

JULIO C. TEJEDOR BIELSA
(Ed.)



RÉGIMEN JURÍDICO
DEL SECTOR PÚBLICO ARAGONÉS

Zaragoza, 2022

JULIO C. TEJEDOR BIELSA
(Ed.)

RÉGIMEN JURÍDICO
DEL SECTOR PÚBLICO ARAGONÉS

Zaragoza, 2022

INSTRUCCIONES A LOS AUTORES

1. Originalidad. La Revista Aragonesa de Administración Pública únicamente acepta para su publicación trabajos originales e inéditos.

2. Objetivo, temática y público. El objetivo de la Revista es publicar estudios jurídicos de alta calidad en la temática de Derecho Administrativo dirigidos a la comunidad académica y profesional relacionada con la Administración Pública.

3. Compromiso. El envío de un trabajo a la Revista Aragonesa de Administración Pública implica el compromiso de no retirarlo si la Revista comunica su intención de publicarlo tras la correspondiente evaluación y, por supuesto, de no publicarlo previamente en lugar alguno; no pudiendo retirarse para hacerlo en otra revista (a lo que se renuncia desde el momento en que se manda el trabajo para su evaluación), salvo que la respuesta de la Revista Aragonesa de Administración Pública sea negativa a su publicación o por desacuerdo con la sección de la revista en que se va a publicar o con las modificaciones que tuviera que introducir, en su caso. El incumplimiento de este requisito permitirá a la Revista Aragonesa de Administración Pública rechazar de plano cualquier otro trabajo enviado por el mismo autor.

4. Evaluación externa. Los originales recibidos en la Revista se someten a evaluación anónima por parte de especialistas externos antes de su aceptación por el Consejo Asesor y el Consejo de Redacción. La evaluación se refiere a los aspectos formales, metodológicos, de contenido y grado de originalidad de los trabajos. Si la evaluación es favorable, el estudio se publica tras su aceptación por el Consejo Asesor (compuesto por miembros externos al editor) y el Consejo de Redacción (integrado por miembros vinculados al editor). Si la evaluación es negativa, el estudio no se publica, aunque si las razones dadas por el evaluador no resultan plenamente convincentes al director de la revista, el trabajo es sometido a nueva evaluación. Si la evaluación es con reparos, se hacen llegar estos al autor, que puede volver a remitir su estudio con las correcciones pertinentes para someterlo a evaluación complementaria, salvo que se trate de cuestiones de escasa relevancia. En ningún caso se facilita el nombre de los especialistas responsables de una evaluación, aunque periódicamente se publica en la revista una lista de dichos evaluadores.

5. Datos identificadores. En el inicio de los artículos publicados se indicarán las fechas de recepción y aceptación de los mismos en la Revista, así como el correspondiente membrete bibliográfico, que se incluirá también en cada una de sus páginas.

6. Derechos de autor. La aceptación de la publicación de un trabajo en la Revista conllevará la cesión de los derechos de autor a los efectos de la edición impresa, electrónica, *on line* o por cualquier otro medio, así como de su inclusión en la Biblioteca Virtual de Derecho Público Aragonés (www.derechoaragones.es) si por la temática fuese susceptible de incluirse en ella.

7. Reglas formales

Encabezado. El trabajo irá encabezado por un sumario que recogerá seguidas todas las subdivisiones. A continuación del sumario, figurará un resumen y la identificación de unas palabras clave, ambos en español y en inglés.

Bibliografía. Los trabajos han de incorporar al final de los mismos la bibliografía citada, ordenada alfabéticamente conforme a los siguientes modelos (para libro, artículo de revista y colaboración en libro colectivo):

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo (2006): *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, 4ª ed., Madrid, Thomson-Cívitas, 325 pp.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo (1973): «Problemas jurídicos de la tutela del paisaje», *Revista de Administración Pública*, 71, pp. 423-442.

PRIEUR, Michel (2001): «La tutela comunitaria degli habitat naturali», en Domenico AMIRANTE (ed.), *La conservazione della natura in Europa*, Milano, Franco Angelli, pp. 13-29.

Citas. Las citas en el texto y a pie de página se realizarán incluyendo inicial del nombre, apellido y entre paréntesis año, dos puntos y número de página, conforme al modelo: (E. GARCÍA DE ENTERRÍA, 2006: 25). En caso de citarse varias obras de un autor publicadas en el mismo año, se distinguirán por una letra añadida tras el año: 2006a, 2006b...

Envío. Los originales se enviarán exclusivamente en documento de Word por correo electrónico (flopez@unizar.es).

LA REVISTA ARAGONESA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NO SE IDENTIFICA NECESARIAMENTE CON LAS OPINIONES DE SUS AUTORES.

La correspondencia con la Revista debe dirigirse a la Secretaría de la misma: Seminario de Derecho Administrativo, Facultad de Derecho, Ciudad Universitaria, Pza. San Francisco, s/n, 50009 Zaragoza. Teléfonos 976 761 396 y 676 900 324.

PERIODICIDAD SEMESTRAL

Edita: Gobierno de Aragón
Departamento de Hacienda y Administración Pública

I.S.S.N.: 2341-2135

Depósito Legal: Z 730-1993

Realización: Talleres Editoriales COMETA, S.A.

CONSEJO DE REDACCIÓN

Luis ESTAÚN GARCÍA
Director General de Desarrollo Estatutario y Programas Europeos

Susana GARCÍA RODRÍGUEZ
Directora del Instituto Aragonés de Administración Pública

José Ramón IBÁÑEZ BLASCO
Director General de Administración Local, Gobierno de Aragón

Andrés LEAL MARCOS
Director General de Presupuestos, Financiación y Tesorería, Gobierno de Aragón

José Luis PINEDO GUILLÉN
Secretario General Técnico de Presidencia y Relaciones Institucionales, Gobierno de Aragón

Esperanza PUERTAS POMAR
Directora General de Servicios Jurídicos, Gobierno de Aragón

Esteban DEL RUSTE AGUILAR
Director General de la Función Pública y Calidad de los Servicios, Gobierno de Aragón

Vitelio TENA PIAZUELO
Secretario General de la Presidencia, Gobierno de Aragón

CONSEJO ASESOR

Manuel CONTRERAS CASADO
Catedrático de Derecho Constitucional, Universidad de Zaragoza

Antonio EMBID IRUJO
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza

Antonio FANLO LORAS
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de La Rioja

Gerardo GARCÍA ÁLVAREZ
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza

José María GIMENO FELIÚ
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza

Jorge LACRUZ MANTECÓN
Asesor del Justicia de Aragón

Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad Complutense de Madrid

Luis POMED SÁNCHEZ
Letrado del Tribunal Constitucional

José TUDELA ARANDA
Letrado de las Cortes de Aragón

Director: Fernando LÓPEZ RAMÓN
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza

Secretaria: Olga HERRÁIZ SERRANO
Letrada de las Cortes de Aragón

ÍNDICE

	Páginas
<i>Colaboradores de este Monográfico de la Revista Aragonesa de Administración Pública</i>	6
<i>Presentación</i>	7
Ángel GARCÉS SANAGUSTÍN: <i>Evolución histórica de la Administración autonómica aragonesa y desarrollo de su sector público</i>	10
Julio TEJEDOR BIELSA: <i>Concepto y estructura general del sector público aragonés...</i>	35
Manuel GUEDEA MARTÍN: <i>La administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y los organismos públicos autonómicos</i>	77
Luis BIENDICHO GRACIA y Vitelio TENA PIAZUELO: <i>La regulación de las sociedades mercantiles autonómicas en la nueva Ley de organización y régimen jurídico del sector público de Aragón</i>	109
Manuel GUEDEA MARTÍN: <i>Consortios y fundaciones del sector público autonómico</i>	150
Javier ESTEBAN RÍOS: <i>Los órganos administrativos. Cuestiones generales, relaciones interorgánicas, órganos colegiados, abstención y recusación</i>	179
Elisa MOREU CARBONELL: <i>Principios generales de actuación administrativa. Programación, formas de actuación administrativa, control de eficacia y eficiencia y derechos de las personas que se relacionan con la Administración</i>	212
Gerardo GARCÍA ÁLVAREZ: <i>Potestades y actos administrativos. Régimen jurídico, revisión y recursos</i>	238
Miguel Ángel GIL CONDÓN: <i>La capacidad normativa del Gobierno de Aragón: novedades introducidas por la Ley 4/2021, de 29 de junio, de modificación de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón</i>	265
Miguel Ángel BERNAL BLAY: <i>La identificación y autenticación electrónica ante la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón</i>	294
José Luis BERMEJO LATRE: <i>Relaciones interadministrativas. Convenios y órganos de cooperación</i>	318

LISTA DE COLABORADORES

BERMEJO LATRE, José Luis: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

BERNAL BLAY, Miguel Ángel: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

BIENDICHO GRACIA, Luis: Director de Área Legal de la Corporación Empresarial Pública de Aragón.

ESTEBAN RÍOS, Javier: Profesor Ayudante Doctor de Derecho administrativo.

GARCÉS SANAGUSTÍN, Ángel: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

GARCÍA ÁLVAREZ, Gerardo: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

GIL CONDÓN, Miguel Ángel: Administrador Superior de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. Miembro del Consejo Consultivo de Aragón.

GUEDEA MARTÍN, Manuel: Letrado de la Cámara de Cuentas de Aragón.

MOREU CARBONELL: Elisa Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

TEJEDOR BIELSA, Julio: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

TENA PIAZUELO, Vitelio: Secretario General de la Presidencia, Gobierno de Aragón.

PRESENTACIÓN

JULIO C. TEJEDOR BIELSA

Las instituciones aragonesas, pese a las graves dificultades de los últimos años, han impulsado una profunda renovación de la normativa que rige el sector público en el marco del vigente Estatuto y la más reciente normativa estatal. En ese contexto, ciñéndonos a leyes en sentido formal, se aprobaron ya en la legislatura anterior normas que resolvieron problemas pendientes desde veinte años atrás, desde la normativa reguladora de la administración aprobada en 1996, como la Ley 1/2017, de 8 de febrero, de medidas de racionalización del régimen retributivo y de clasificación profesional del personal directivo y del resto del personal al servicio de los entes del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón. También en la anterior legislatura fue aprobada la Ley 5/2017, de 1 de junio, de integridad y ética públicas, que introdujo relevantes novedades en la materia en nuestra Comunidad aun cuando todavía hoy está pendiente parte de su desarrollo, como la creación de la Agencia de Integridad y Ética Pública por las Cortes de Aragón y, sobre esa base, el registro de lobbies y lobistas.

Pero ha sido en la actual legislatura, pese a la gravedad de la crisis pandémica, mostrando la fortaleza y resiliencia de las instituciones aragonesas, cuando se han aprobado un conjunto de normas que afectan muy directamente a la organización y funcionamiento del sector público autonómico.

Desde una primera perspectiva, no pueden dejar de mencionarse la Ley 1/2021, de 11 de febrero, sobre simplificación administrativa, recientemente desarrollada, conforme preveía su programa de aplicación, por la Ley 2/2022, de 19 de mayo, de aplicación y desarrollo de la anterior. Estas normas inciden decisivamente sobre diversos aspectos entre los cuales, a mi juicio, han de destacarse el impulso a la gestión por proyectos, aun de forma compatible con el mantenimiento de la fundamental estructura departamental, la revisión de los procedimientos de policía impulsando de forma efectiva los que comportan una menor intervención sobre la actividad de los particulares y la modificación de diversas normas legales estructurales para el sector público autonómico, como las de hacienda, subvenciones o contratación, entre otras, para lograr los objetivos de agilización pretendidos.

Por otra parte, también en esta legislatura se ha afrontado la renovación de la normativa reguladora de la organización y funcionamiento de la Presidencia, del Gobierno y del sector público autonómico, adaptándola en la medida precisa a la normativa básica. Esta tarea se ha llevado a cabo mediante la aprobación de la Ley 5/2021, de 29 de junio, de organización y régimen jurídico del sector público autonómico de Aragón, por un lado, y la Ley 4/2021, de 29 de junio, de modificación de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón, recientemente refundida mediante Decreto legislativo 1/2022, de 6 de abril.

Este conjunto de normas, que han producido un profundo impacto sobre el sector público autonómico aragonés, constituyen el objeto fundamental del número monográfico que esta REVISTA ha tenido a bien acoger. La nómina de este número monográfico la integran once trabajos redactados por académicos y profesionales del sector público autonómico que abordan, de forma coordinada, el régimen jurídico del sector público autonómico. El primero de los trabajos, titulado «evolución estatutaria de la administración autonómica aragonesa y desarrollo de su sector público», es obra del profesor Ángel Garcés Sanagustín. Sobre el «concepto y estructura general del sector público aragonés» trata el estudio que aporto a este monográfico, en el que trato de contextualizar en el ordenamiento europeo y estatal la actual definición del sector público autonómico. Al análisis de «la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y los organismos públicos autonómicos», y de los «consorcios y fundaciones del sector público autonómico» dedica su atención Manuel Guedea Martín, mientras que Vitelio Tena Piazuelo y Luis Biendicho Gracia analizan detalladamente «la regulación de las sociedades mercantiles autonómicas en la nueva ley de organización y régimen jurídico del sector público de Aragón».

Se incluyen también en este número monográfico trabajos sobre cuestiones más específicas como el estudio de la regulación de «los órganos administrativos. Cuestiones generales, relaciones interorgánicas, órganos colegiados, abstención y recusación», obra de Javier Esteban Ríos, de los «principios generales de actuación administrativa. Programación, formas de actuación administrativa, control de eficacia y eficiencia y derechos de las personas que se relacionan con la administración», elaborado por Elisa Moreu Carbonell, o las «potestades y actos administrativos. Régimen jurídico, revisión y recursos», de Gerardo García Álvarez. En esta línea se ubican también los estudios de Miguel Ángel Bernal Blay «la identificación y autenticación electrónica ante la administración de la comunidad autónoma de Aragón», y sobre las «relaciones interadministrativas. Convenios y órganos de cooperación», del profesor José Luis Bermejo Latre. Finalmente, se ha incorporado un imprescindible análisis sobre «la capacidad normativa del Gobierno de Aragón: novedades introducidas por la Ley 4/2021, de 29 de junio, de modificación de la ley 2/2009,

PRESENTACIÓN

de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón», realizado por Miguel Ángel Gil Condón.

Esta obra, en definitiva, proporciona una visión global de las novedades de régimen jurídico del sector público aragonés introducidas en los últimos años, un régimen jurídico moderno, evolutivo, que trata de adaptar nuestras instituciones a las demandas y necesidades de una sociedad que ha cambiado mucho, que demanda un control adecuado del poder, sin duda, pero también, y sobre todo, la máxima eficacia y eficiencia en la función constitucional de servicio al interés general que incumbe a la administración y al conjunto del sector público.

No puede concluir esta presentación sin agradecer al Instituto Aragonés de Administración Pública, al Consejo de esta REVISTA y al proyecto estratégico S22_20R del grupo de investigación ADESTER (Derecho administrativo de la economía, la sociedad y el territorio), para los años 2020-2022, financiado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) y el Departamento de Ciencia, Universidad y Sociedad del Conocimiento del Gobierno de Aragón, entre cuyas actividades investigadoras se incluye esta obra, los excelentes apoyo y acogida a esta iniciativa editorial.

Villanueva de Gállego, julio de 2022.

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA ARAGONESA Y DESARROLLO DE SU SECTOR PÚBLICO

ÁNGEL GARCÉS SANAGUSTÍN
Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Zaragoza

SUMARIO: I. EL ORIGEN EXPLICADO A TRAVÉS DE UNA ANÉCDOTA.– II. ALGUNAS TENSIONES QUE MARCAN NUESTRO MODELO DE ORGANIZACIÓN: 1. Violencia y proceso autonómico. 2 La dificultad de gestionar la diferencia. 3. La primacía de la descentralización territorial. 4. Historia versus modernidad. 5. La paulatina extensión del sector público institucional.– III. EL PROCELOSO CAMINO HACIA LA AUTONOMÍA Y LAS PRIMERAS LEYES REGULADORAS DE LA ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA.– IV. LA PAULATINA ESCISIÓN DE LA REGULACIÓN RELATIVA AL GOBIERNO Y A LA ADMINISTRACIÓN.– V. LA ÚLTIMA REFORMA ESTATUTARIA Y EL IMPULSO NORMATIVO QUE CONLLEVÓ.– VI. EL ÚLTIMO SALTO DE CALIDAD NORMATIVA HACIA LA MODERNIZACIÓN ADMINISTRATIVA.– VII. CONCLUSIONES.– VIII. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: La evolución de la Administración autonómica aragonesa ha ido al unísono con las diferentes olas de descentralización política que han acontecido en nuestro país, aunque siempre ha intentado singularizarse. Todo ello ha generado no sólo el incremento cuantitativo de las estructuras administrativas sino también la paulatina creación de entes de naturaleza distinta que conforman lo que se ha dado en llamar el sector público institucional.

Palabras clave: Administración pública; sector público institucional; evolución normativa.

ABSTRACT: The evolution of the Aragonese autonomous administration has gone hand in hand with the different waves of political decentralization that have taken place in our country, although it has always tried to make itself unique. All this has generated not only a quantitative increase in the administrative structures but also the gradual creation of entities of a different nature that make up what has come to be known as the institutional public sector.

Key words: public Administration; institutional public sector; regulatory developments.

I. EL ORIGEN EXPLICADO A TRAVÉS DE UNA ANÉCDOTA

Los juristas tendemos a centrarnos exclusivamente en las normas que analizamos, pero, en ocasiones y sin que sirva de precedente, tal vez deberíamos

realizar una pequeña incursión en la realidad que nosotros mismos hemos conocido. Valga esta breve anécdota que paso a narrar para explicar en qué consistía la Administración autonómica hace 35 años. El día del referéndum sobre la permanencia de nuestro país en la OTAN, el miércoles 12 de marzo de 1986, acompañé al profesor Bermejo Vera a la Plaza de los Sitios. Nos íbamos a entrevistar con el director general que gestionaba las competencias sobre asistencia social. El objeto de la reunión era empezar un estudio sobre los servicios sociales, competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma de Aragón, según disponía el Estatuto de 1982.

En aquel tiempo, yo era un mero alumno de quinto de Derecho, por lo que durante unos meses y hasta que obtuve el título, les realicé algunos informes y propuestas normativas sin percibir, obviamente, cantidad alguna por ello. Era una especie de voluntario, lo que era muy apropiado con el contenido del encargo. Satisfechos por mi trabajo, al año siguiente, ya suscribí, como licenciado en Derecho mi primer «contrato de asistencia técnica».

Mi colaboración se extendería en los años siguientes. Durante esa época, contamos, gracias a un reducido pero animoso grupo de empleados públicos, con una normativa pionera en materia de servicios sociales, tal como determinó el Defensor del Pueblo en su informe de 1989 (1). En aquel momento, el presupuesto de la comunidad autónoma era inferior al del ayuntamiento de Zaragoza. Para entender cómo se gestó inicialmente esa incipiente organización son especialmente significativas las palabras de quienes estuvieron en esos momentos embrionarios (2).

Pero esto no es lo realmente importante. Lo relevante era la sensación de precariedad y provisionalidad de aquella Administración, que aún no se había trasladado al edificio Pignatelli, y que podía concentrarse en un inmueble de una plaza del centro de Zaragoza. Recuerdo que, enfrente, existía un edificio

(1) En la página 266 de dicho Informe se afirma lo siguiente en relación a las residencias privadas: *«Tan sólo dos comunidades autónomas (Aragón y Cataluña), disponen de una regulación que abarca la totalidad de los aspectos que afectan al régimen jurídico de las residencias privadas, es decir, la autorización de apertura, modificaciones, traslado y cierre; las condiciones mínimas materiales y funcionales; el régimen de precios; los derechos de los usuarios y las obligaciones en relación con la prestación de los servicios; la inspección y las infracciones y las sanciones, referido todo ello a los servicios sociales en general y, por tanto, aplicable también a las Residencias privadas de la tercera edad».*

(2) José Ángel Biel Rivera (VV.AA., *Memoria del Estatuto*, 2002: 277) lo expresa con especial ingenio: *«No puedo menos de recordar que el primer presupuesto de aquella Diputación General de Aragón preautonómica ascendió a cuarenta millones de pesetas, que el único vehículo del que disponía el entonces presidente de la Comunidad Autónoma era un Renault 12 con más de doscientos mil kilómetros cedido por la Diputación de Zaragoza, o que mi propio despacho, al que llamábamos la topera, carecía de ventilación hasta que el extremo de que debíamos usar la puerta a modo de abanico».*

del Ministerio de Defensa y unos soldados pertenecientes al Ejército del Aire hacían guardia en la azotea, pertrechados con las correspondientes metralletas. Se divisaban perfectamente desde aquella pequeña habitación, en la que una jefa de servicio y otra funcionaria ejercían sus tareas. Ambas procedían, como el propio director general, de prestigiosos cuerpos funcionariales de la Administración General del Estado. En aquel despacho sólo había papeles, bolígrafos, una máquina de escribir y un par de teléfonos conectados a una centralita. Y, sin embargo, todo funcionaba.

El incremento de las competencias —y, en su día, de las correspondientes transferencias— y la multiplicación de órganos y entes de dispar naturaleza permitió el paso de aquella diminuta organización a la actual, que algunos, quizás exageradamente, califican de mastodóntica.

Por otro lado, al abordar esta obra colectiva, de manera sistemática, la naturaleza jurídica del conjunto de la organización administrativa autonómica y de los diferentes entes en que se concreta, en esta parte histórica e introductoria no se van a tratar cuestiones de dogmática jurídica, que serán objeto de desarrollo en el correspondiente capítulo.

Tampoco esta parte podía limitarse a ser una mera enumeración cronológica de un sinfín de normas que han ido conformando, como una colada de volcán, nuestra organización administrativa. Por ello, la mera enunciación de las más importantes se hará, conforme se analicen las principales cuestiones jurídicas, encuadrándolas, en su caso, en el tiempo histórico en que se producen. El Derecho, aunque parta con una vocación de aplicación indefinida en el tiempo, está influido, radicalmente en ocasiones, por las contiendas del momento.

En efecto, la evolución normativa —y la de las diferentes instituciones jurídicas en que se concreta— no ha sido pacífica y ha estado marcada por interesantes debates, no exentos de las correspondientes tensiones. Unas veces, las disputas se han enmarcado en un conflicto que afectaba al conjunto del Estado. En otras ocasiones, sin embargo, hemos generado controversias internas, pretendidamente singulares, vinculadas a cuestiones históricas o relacionadas con nuestra peculiar demografía y ocupación del territorio.

Cabe recordar, no obstante, que lo administrativo está supeditado a lo político, y ambos espacios lo están a la legalidad. Al análisis de las referidas tensiones y a los diferentes productos normativos en que se han concretado, vamos a dedicar el siguiente epígrafe.

II. ALGUNAS TENSIONES QUE MARCAN NUESTRO MODELO DE ORGANIZACIÓN

1. Violencia y proceso autonómico

Aunque sea de manera muy sucinta, de vez en cuando viene bien recordar que un proceso constitucionalmente abierto, como es el autonómico, ha estado marcado por la violencia, al menos en sus inicios, lo que explica parte de los itinerarios emprendidos y de los ritmos utilizados.

En ese sentido, la violencia política de ETA será clave para entender las diferentes vías de acceso a la autonomía e, incluso, que la Comunidad Autónoma vasca sea la primera en alcanzar el máximo nivel de autogobierno. La célebre metáfora del «árbol y las nueces» explica claramente lo que pretendo explicar (3).

Pero tampoco debemos olvidar las consecuencias que generó la violencia «de la otra parte». El fallido golpe de Estado del 23 de febrero de 1981 no truncó, por fortuna, el camino hacia la democracia, pero contribuyó a modular algunos debates del momento.

La consolidación del sistema democrático pasó a ser la cuestión fundamental y ello pasaba por reducir algunas pretensiones en relación a la estructura política del país, es decir, al sistema autonómico, que se consideraba una causa de las tensiones existentes.

El Gobierno, con la aquiescencia del PSOE, encargó a una comisión de expertos, presidida por el profesor García de Enterría (4), la elaboración de un informe sobre el desarrollo autonómico. Aunque la entrega formal del informe sea posterior a la culminación del trabajo de la Mesa de Partidos, sin él es imposible explicar los acuerdos autonómicos posteriores entre la UCD y el PSOE.

Entre las propuestas más llamativas del comité de expertos figuraban la conveniencia de limitar la proliferación de comunidades autónomas uniprovinciales, una ley orgánica que desarrollara globalmente el título VIII de la Constitución, la utilización de las diputaciones provinciales como instrumentos de actuación del Gobierno autonómico, así como una transferencia forzosa a éstas de determinados cuerpos de funcionarios nacionales.

(3) «No conozco ningún pueblo que haya alcanzado su liberación sin que unos arreen y otros discutan; unos sacudan el árbol, pero sin romperlo para que caigan las nueces, y otros las recogen para repartirlas». Esta frase, atribuida a Xavier Arzalluz, se contiene en un documento de Herri Batasuna en el que recoge lo hablado, en 1990, con el dirigente del PNV. Véase *El País*, en su edición de 3 de abril de 1994.

(4) Hemos tenido la suerte de contar, años después, con la opinión del principal responsable de dicho informe. Véase, Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA (2008: 242-247).

La homogeneización de competencias no es óbice para que se consideren dos niveles diferenciados: los estatutos del 151 —incluido el andaluz— y los que se tramiten por el 143, que deberían seguir un estatuto tipo.

En suma, el dictamen examinaba el mapa autonómico y sostenía la generalización a todos los territorios del proceso, si bien es cierto que las comunidades ya constituidas (Cataluña, País Vasco, Galicia) y una de las que se encontraban en proceso de constitución (Andalucía) quedarían al margen de la ordenación propuesta para el resto de las regiones, que accederán a la autonomía por la vía del artículo 143 de la Constitución. También Navarra, cuya ley paccionada en 1841 estaba en proceso de revisión, tendría un tratamiento singular a través del denominado mejoramiento del Fuero.

En el origen del proceso autonómico, por tanto, se diseñó lo que podría denominarse una «escala del autogobierno», encontrándose Aragón en la ancha franja de la parte más baja del «escalafón».

Fruto de estas conclusiones y de los acuerdos que propiciaron, se aprobó la Ley Orgánica de Armonización del Proceso Autonómico, que fue declarada parcialmente inconstitucional por la Sentencia 76/1983, de 25 de agosto, como consecuencia de unos recursos previos de inconstitucionalidad. Dicha resolución del Tribunal Constitucional estableció que las materias sobre las que versaba el proyecto no tenían carácter de ley orgánica, por lo que no podían prevalecer sobre lo dispuesto en los estatutos de autonomía. La sentencia negó también el carácter armonizador de la ley, ya que el legislador posee otros títulos específicos para realizar la armonización de las disposiciones normativas de las comunidades autónomas. Y, quizá lo más importante, es que el Tribunal Constitucional proclamó de manera inequívoca que las Cortes no pueden colocarse *«en el mismo plano del poder constituyente, realizando actos propios de éste, salvo en el caso de que la propia Constitución les atribuya alguna función constituyente»*.

En resumen, la violencia, por desgracia, contribuyó a modelar el proceso autonómico, permitiendo que los enemigos de la democracia influyeran en el mismo, a pesar de su escaso, o prácticamente nulo, respaldo electoral.

2. La dificultad de gestionar la diferencia

Desde la perspectiva de la igualdad jurídica y de la igualdad de oportunidades, lo realmente difícil es gestionar la diferencia. El Estado autonómico se ha desarrollado a diferentes velocidades. Al final, cada comunidad autónoma ha encontrado su camino y sus peculiaridades. Una parte nada desdeñable de la sociedad aragonesa siempre ha creído que nuestra región había sido postergada en el proceso autonómico. De ahí la necesidad de reformar el estatuto de autonomía con más asiduidad que ningún otro territorio de nuestro país.

La cuestión clave era no estar en la media, había que pertenecer al grupo de cabeza, y los principales partidos políticos, no sólo los de corte nacionalista, han jugado con ese sentimiento de agravio, sobre todo cuando se encontraban en la oposición y se pretendía desgastar al Gobierno de turno.

El mimetismo político produce un «Estado ciclostil» en el que las normas, estructuras administrativas y organismos públicos tienden a reproducirse, sin perjuicio del gusto por la singularidad, que aflora periódicamente.

Por otro lado, los juristas solemos quedarnos en el análisis de las competencias que asumen los diferentes entes territoriales, pero la negociación de su traspaso, con la siguiente valoración de los servicios transferidos y la identificación de los medios humanos y materiales que corresponden a su gestión, puede llevar más tiempo que la elaboración, tramitación y aprobación de la norma que recoge la transferencia de los correspondientes servicios.

Tampoco debemos obviar que para poner en marcha una Administración eficaz y eficiente fue preciso homogeneizar las distintas situaciones de los funcionarios transferidos e incorporar los necesarios para cubrir las vacantes, lo que requiere, desde un inicio, configurar toda una normativa de ordenación de la función pública. En ese sentido y para entender el significado y la dimensión de esa primera Administración autonómica cabe recordar que los directores generales debían ser funcionarios, con arreglo a lo establecido en el artículo 44 del Estatuto de 1982.

Curiosamente, en los años noventa se produce un intento en el Estado por «profesionalizar» los cargos intermedios de su Administración, mientras que en nuestra comunidad autónoma se opta por una mayor «politización», que llega hasta el nivel de director general.

Tampoco debemos olvidar que no existe autonomía real sin autonomía financiera, por lo que las cuestiones presupuestarias y tributarias alcanzan una gran relevancia desde que se dan los primeros pasos del proceso autonómico. También, desde el inicio del autogobierno, se implementan políticas de captación de inversiones y de reequilibrio territorial, que hoy se han perfeccionado. En efecto, las medidas contra la despoblación no sólo se han centrado en la organización administrativa, también se han adoptado políticas de ordenación territorial, como las relacionadas con la logística o aquellas relativas a los planes y proyectos de interés general, que han dado sus frutos y que permiten un desarrollo industrial en zonas aparentemente poco atractivas para la inversión.

No podemos terminar este apartado dedicado a analizar la gestión de la propia diferencia sin aludir al desarrollo social. En este sentido, cabe recordar que Aragón fue pionera en la regulación propia de los servicios sociales, una materia a la que el Estado no había dado hasta ese momento una especial importancia. Nuestra comunidad se adelantó en la creación de los servicios sociales de base, pilar fundamental para abordar, en el territorio y desde el

territorio, las cuestiones más básicas relacionadas con las necesidades de los ciudadanos.

En fin, con la autonomía, Aragón encontró su propia identidad diferencial y la aplicó, con mayor o menor éxito, para lograr, con el sano propósito de alcanzar una mayor igualdad y unas mejores condiciones de vida para el conjunto de la ciudadanía aragonesa.

3. La primacía de la descentralización territorial

Una de las características propias de la histórica configuración de nuestra organización administrativa es que ha existido una mayor preocupación por la organización territorial que por la propia organización interna. La necesidad de consolidar el mapa comarcal o las propias exigencias de la autonomía local han provocado una abigarrada normativa en este ámbito, que contrasta con la habitual dejadez en otros ámbitos. Frente a la opinión dominante de que el territorio no ha importado, de que el Aragón despoblado —hoy, denominado incomprensiblemente «vaciado»— ha sido abandonado a su suerte, cabe reseñar que, al menos, y aunque sea desde la perspectiva normativa, ha existido siempre un intento por determinar su organización y garantizar sus servicios básicos.

El Aragón rural ha sido oído, al menos por las instituciones autonómicas. Es más, se ha afirmado certeramente que en nuestra tierra cabe hablar de la organización territorial «propia» de Aragón y no, simplemente, de la organización territorial de Aragón. En ese sentido, cabe recordar que se ha institucionalizado en el Estatuto la existencia de ciertos entes territoriales, como las comarcas (5).

Además, por razones de liderazgo político en los principales partidos que se turnan en el Gobierno de Aragón, ha existido en los últimos lustros un incremento del provincialismo, que también ha conllevado un mayor peso político de las diputaciones provinciales, agentes tácitos decisivos para la resolución de determinados problemas. En efecto, las entidades provinciales, bien dotadas de medios humanos y recursos económicos, desarrollan todo tipo de actuaciones en el territorio, apoyándose en las más variopintas modalidades de actividad administrativa y amparándose en una interpretación extensiva y omnicompreensiva del artículo 36 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local. Lo curioso del caso es que, a pesar de su carencia de compe-

(5) Así lo recuerda Gloria MELENDO SEGURA en «La organización territorial propia de Aragón», que forma parte de *Estudios jurídicos sobre el Estatuto de Autonomía de Aragón*, obra colectiva editada por el Gobierno de Aragón y coordinada por la Asociación de Letrados de la Comunidad Autónoma de Aragón (2008: 181-204).

tencias materiales y de la absorción en su día de algunos de sus servicios por la Administración autonómica, siguen siendo relevantes para entender nuestra estructura territorial.

Todo ello ha contribuido a la existencia de una Administración periférica de la comunidad autónoma relativamente reducida y de carácter vicarial. En ese sentido, cabe reseñar el escaso peso político y administrativo que han tenido los delegados territoriales del Gobierno de Aragón, a pesar de que su regulación se encuentre en la norma reguladora del presidente y del Gobierno.

Lo que interesa en el territorio es la prestación de servicios conforme a unos estándares mínimos aceptables. De ahí que no sea tan relevante la presencia de lo que podríamos denominar «Administración burocrática» como los establecimientos y centros en los que se concreta. Aunque tampoco debemos olvidar que la desconcentración territorial ha ido acompañada de una timorata desconcentración funcional. La regulación actual en la ley 5/2021, de 29 de junio, sigue la inercia anterior, caracterizándose, por tanto, por el traslado a las leyes sectoriales educativas, sanitarias o de servicios sociales la regulación de cada organización prestacional concreta.

Por último, cabe recordar, una vez más, que el proceso de descentralización política acometido hace más de cuatro décadas sigue abierto y que la Constitución marcó la línea de salida, pero la línea de llegada sigue difusa, a pesar de lo establecido en el artículo 149 de la Constitución. Quizás haya llegado el momento de cerrar un proceso que siempre acarrea las consiguientes convulsiones políticas. En ese sentido, la descentralización administrativa, apoyada en el principio de autonomía local, también plantea contornos difusos, aunque estemos en un momento de relativo sosiego.

4. Historia versus modernidad

Lo acaecido en la Segunda República fue clave para acceder a la autonomía a través de una vía u otra, por mor de lo establecido en la disposición transitoria segunda de la Constitución, que da un trato especial y preferente a los territorios que en el pasado hubiesen plebiscitado afirmativamente proyectos de estatuto de autonomía. Aragón, durante ese proceloso e ilusionante período histórico, contó con varios proyectos estatutarios, aunque ninguno llegó a referendarse (6).

Otro aspecto que ha ido generando una cierta tensión es la recepción de las antiguas instituciones históricas con la necesidad de emular la organización estatal. En ambos casos se trata de no quedarse atrás, pero se hace desde perspectivas absolutamente diferentes.

(6) Véase al respecto E. CEBRIÁN ZAZURCA (2019: *in totum*).

Así, por ejemplo, la inicial recuperación del histórico término de «Diputación General de Aragón», con los equívocos que podía producir el término «diputación» y la imposible asimilación con el concepto de Generalidad de Cataluña, han dado paso a otros términos como el de Gobierno de Aragón, cuyas funciones se intentan homologar, en la medida de lo posible, con las del Gobierno estatal. En la actualidad, el término «Diputación General de Aragón» se mantiene de modo residual en el Estatuto de Autonomía de 2007.

En lo relativo a los aspectos relacionados con nuestro pasado, baste la mención a la Ley 8/2018, de 28 de junio, de actualización de los derechos históricos de Aragón. Supone un ejemplo más de recreación histórica y de revisionismo jurídico, que se pone de manifiesto en un texto plagado de afirmaciones sorprendentes, que fue ampliamente podado por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 158/2019, de 12 de diciembre (7).

No obstante, en la regulación que hace el artículo 11 de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, se encuentra también un cierto interés por emular y trasladar al Gobierno de Aragón las funciones inherentes al Gobierno de la Nación, incluso con la mención expresa a lo que se da en denominar en la normativa aragonesa «acción exterior». En general, todas las comunidades autónomas han intentado copiar el modelo institucional existente en el Estado, tal como se refleja en sus estatutos de autonomía y en las principales normas que los desarrollan.

Por otro lado, no es baladí recordar que, aunque sea por impulsos miméticos, la regulación separada del Gobierno y de la Administración autonómica tiene sus consecuencias. La más importante de ellas es el reforzamiento de los aspectos que conciben al Gobierno como un órgano político y, en consecuencia, la decantación de la definición de los consejeros como miembros del Gobierno, antes que como titulares de un departamento.

5. La paulatina extensión del sector público institucional

Con anterioridad, hemos analizado que lo relevante en el territorio no es tanto la tramitación de procedimientos administrativos como la prestación de unos servicios básicos aceptables. Ello requiere la creación de entes de naturaleza distinta a la estrictamente «administrativa», que actúen con celeridad y flexibilidad. No se trata de «huir» del Derecho administrativo sino de

(7) Ya en su momento, la STC 76/1988, de 26 de abril, afirmó respecto de la Constitución que «no es el resultado de un pacto entre instancias territoriales e históricas que conservan unos derechos anteriores a la Constitución y superiores a ella, sino una norma del poder constituyente que se impone con fuerza vinculante general en su ámbito, sin que queden fuera de ella situaciones históricas anteriores».

dar plasticidad a una organización que se multiplica en entidades de muy diferente naturaleza.

Cuando hablamos de «sector público institucional» aludimos a una panoplia de entes de dispar creación, naturaleza y régimen jurídico, que ponen de manifiesto la existencia de una Administración indirecta o derivada, por contraposición a las Administraciones territoriales, que serían las originarias.

Obviamente, estos entes «segregados» o creados *ex novo* son entidades dependientes de las Administraciones territoriales, aunque ese nivel de dependencia varíe en función de diversas circunstancias.

Se trata, en definitiva, del reconocimiento de personalidad jurídica diferenciada a una función o servicio administrativo que no se encuentra integrado en la organización de una Administración de tipo territorial, de conformidad con los postulados que dimanan del principio de descentralización funcional. A lo largo de este número monográfico se abordará la descripción legal de todas estas figuras.

Asimismo, cabe recordar la existencia de una Administración corporativa vinculada a la comunidad autónoma. Es el caso, por ejemplo, de los colegios profesionales. Más sorprendente es la extensión de este concepto a supuestos sin habilitación legal o histórica previa, como en el supuesto de la Academia Aragonesa de Gastronomía.

No es objeto de un trabajo de estas características analizar toda una panoplia de órganos y entidades de carácter consultivo o de participación que ha aflorado en las últimas décadas. Sólo en el ámbito de la contratación nos encontramos, por ejemplo, con la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón o el Foro de Contratos Públicos. Algunas tienen capacidad para dictar resoluciones administrativas, como es el caso de la Comisión de Reclamaciones del Ingreso Aragonés de Inserción.

En fin, no podemos terminar este epígrafe sin recordar que la frontera que separa el sector público del privado es cada vez más permeable y difusa.

III. EL PROCELOSO CAMINO HACIA LA AUTONOMÍA Y LAS PRIMERAS LEYES REGULADORAS DE LA ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

El proceso hacia la autonomía no estuvo exento de dificultades y tensiones. No es baladí evocar que algunos consideran que el primer acto de ese camino data de 1976 y es la conmemoración en Caspe del cuadragésimo aniversario del fallido Estatuto de autonomía de 1936. En esa ciudad se presentará el año siguiente un proyecto estatutario elaborado por una comisión de juristas del Colegio de Abogados de Zaragoza, lo que no deja de ser un significativo

remedo histórico, aunque con otras pretensiones, de lo acaecido en la década de los años treinta del pasado siglo (8).

Por otro lado, también cabe recordar que la aprobación del Real Decreto-Ley 8/1978, de 17 de marzo, por el que se establecía el régimen preautonómico para Aragón, vino acompañado de la aprobación del Real Decreto 475/1978, de 17 de marzo, por el que se regulaba la composición de algunos órganos, aunque no existió propiamente una transferencia de competencias al ente preautonómico.

Los primeros trasposos de competencias se producirán con el Real Decreto 298/1979, de 26 de enero, que entraría en vigor el 1 de junio. Su contenido aludía a diversas funciones sobre actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, agricultura, urbanismo y turismo. Posteriormente, el Real Decreto 694/1979, de 13 de febrero, complementará la transferencia de competencias con las materias relativas a organización, régimen jurídico, bienes y servicios de las corporaciones locales, aunque su entrada en vigor se demorará al 2 de julio.

Pasará un tiempo hasta que, sin olvidar las limitaciones inherentes a la provisionalidad del ente preautonómico, se sienten las bases de una ordenación más sistemática de la Administración autonómica, esfuerzo que se acometerá con el Decreto de 18 de mayo de 1981 de ordenación jurídico-administrativa de la Diputación General de Aragón. Hasta entonces, su regulación se había establecido por el Reglamento de Régimen Interior, que fue aprobado el 6 de diciembre de 1978.

En la redacción del borrador de esta normativa participó una denominada Comisión Jurídica Asesora, integrada por prestigiosos juristas, que presentarían su dimisión solidaria tiempo después por algunos desacuerdos producidos con la Diputación General de Aragón. Aunque es encomiable que se contara desde la etapa preautonómica con un órgano asesor y de colaboración en la redacción de normas jurídicas, lo cierto es que esta simpar iniciativa terminó de manera brusca, con una carta manuscrita de dimisión, datada el 3 de diciembre de 1979 y dirigida al presidente Juan Antonio Bolea Foradada, que fue firmada por todos los miembros del órgano. La causa que se esgrimió para la dimisión fue que la citada Comisión Jurídica Asesora era en ese momento un «órgano desprovisto absolutamente de funciones», aunque en documentos

(8) El Colegio de Abogados de Zaragoza realizó un importante papel en la activación del proceso autonómico aragonés. No sólo a través de la redacción del referido proyecto estatutario, también incorporó a su Revista interesantes trabajos, como el de Ramón SAINZ DE VARANDA (1977: 25), quien no duda en criticar el denominado «Estatuto de los notables», elaborado durante el período de la Segunda República. Dicho proyecto ha sido tildado de «historicista» o «tecnocrático». De lo que no cabe ninguna duda es de la ideología conservadora subyacente.

previos también se constata el malestar por la difusión de algunas noticias en los medios de comunicación.

Lo curioso de este precedente es la existencia tan temprana de un órgano de carácter consultivo, que será el precedente más remoto de lo que luego fue la Comisión Jurídica Asesora, creada por la Ley 11/1996, de 16 de febrero, del Presidente y del Gobierno de Aragón, que posteriormente sería sustituida por el Consejo Consultivo de Aragón, creado y regulado por la Ley 1/2009, de 30 de marzo.

Por otro lado, la aprobación de la Ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto del Estatuto de Autonomía de Aragón supondrá un hito histórico y jurídico, pues, como indicaba su artículo primero, «*como expresión de su unidad e identidad histórica*», Aragón accedía a su autogobierno, «*de conformidad con la Constitución española y con el presente Estatuto que es su norma institucional básica*» (9).

Tras su entrada en vigor se procederá a la constitución de la Asamblea provisional de la Comunidad Autónoma de Aragón y también a la elección, en sentido estricto, del primer presidente de la comunidad, que recaerá en la figura de Gaspar Castellano de Gastón, cuyo nombramiento se formalizará a través del Real Decreto 2515/1982, de 30 de septiembre. Constituido el nuevo Gobierno aragonés, se procederá a la aprobación del Reglamento de ordenación jurídico-administrativa y financiera de la Diputación General de Aragón, mediante el Decreto 72/1982, de 18 de octubre.

En su exposición de motivos se indicaba lo siguiente:

«Careciendo la Asamblea Provisional de competencias legislativas que el Estatuto de Autonomía reserva a las Cortes de Aragón, es necesario que determinadas materias, que en su día deberán ser objeto de leyes aragonesas, se regulen de modo provisional por la Diputación General en el ejercicio de la potestad reglamentaria que le reconoce el artículo 23.1 del Estatuto.

Por ello, en el presente Reglamento reciben tratamiento normativo, por un lado, cuestiones que el Estatuto integra en la reserva de ley, cuya efectividad está condicionada a la elección de las primeras Cortes de Aragón y, por otro lado, materias que pertenecen al ámbito natural de incidencia de la potestad reglamentaria que podrán en el futuro ser reguladas también por normas de este carácter.»

A la existencia de un Estatuto de autonomía controvertido, porque Aragón entró en la entonces denominada «vía lenta» prevista en el artículo 143 de la Constitución, y de un Gobierno de Aragón nacido a su amparo y de carácter tecnocrático, hay que unir la ausencia de legitimidad democrática, ya que aún

(9) Aún sigue siendo muy recomendable la lectura de los «Comentarios» al Estatuto de Autonomía de 1982 que dirigió Bermejo Vera, y cuya referencia exacta se encuentra en el anexo bibliográfico.

no se habían constituido unas Cortes que surgieran directamente de la voluntad popular y que designaran al presidente de la comunidad autónoma. Por ello, durante unos meses, el ente preautonómico, que se hallaba en una especie de estado latente o «durmiente», fue presidido por funcionarios de buen currículum, pero que carecían de ambiciones políticas.

Por fin, y tras los oportunos comicios, el 27 de mayo de 1983, el pleno de las Cortes de Aragón, reunido en la Lonja de Zaragoza, eligió como presidente de la Comunidad Autónoma de Aragón al candidato propuesto por el Grupo Socialista, Santiago Marraco Solana (10).

Obviamente, con un órgano parlamentario plenamente activo para el ejercicio de las competencias autonómicas y un Gobierno legitimado por las urnas, se abre un nuevo camino para el diseño de las políticas públicas y de la organización administrativa que ha de servir de soporte para su implantación.

En efecto, con unas Cortes elegidas democráticamente con capacidad para dictar leyes en el ámbito competencial de la Administración autonómica no tardó mucho en aparecer la primera ley destinada a regular estas cuestiones con carácter general y omnicompreensivo. En efecto, la Ley 3/1984, de 22 de junio, del Presidente, de la Diputación General y de la Administración de la Comunidad Autónoma, representa el primer intento por regular en su conjunto la organización jurídico-administrativa de la Comunidad Autónoma.

De este primer hito regulador se pueden extraer algunas conclusiones:

a) No se ha producido todavía la disociación normativa entre el Gobierno, llamado todavía Diputación General, y el conjunto de la Administración autonómica.

b) En segundo lugar, se determinan las líneas maestras de la organización de la Administración de la comunidad autónoma y los principios básicos de su funcionamiento de conformidad con las pautas establecidas en el artículo 44.2 del Estatuto de autonomía, que reproducía, casi literalmente, el artículo 103.1 de la Constitución.

c) Se pretende, asimismo, adaptar a la organización administrativa propia de nuestra comunidad autónoma determinadas instituciones del procedimiento administrativo común, como la delegación de atribuciones, el régimen jurídico de los reglamentos y actos administrativos y la elaboración de disposiciones generales, con sujeción, en todo caso, a lo establecido en la legislación del Estado.

d) La dimensión política del Gobierno se recoge en otras normas previamente aprobadas, tales como la Ley 2/1983, de 28 de septiembre, por

(10) Su visión de aquella época la expone en VV. AA. *Memoria del Estatuto* (2002: 287-312).

la que se regula la responsabilidad política de la Diputación General y su Presidente ante las Cortes de Aragón, y la Ley 4/1983, de 28 de septiembre, por la que se regula la iniciativa legislativa ante las Cortes de Aragón. La ley de 1984 se limita a dar cumplimiento al mandato estatutario, regulando el estatuto personal del Presidente y los Consejeros, sus atribuciones respectivas y su régimen de incompatibilidades, así como las relaciones entre los diversos órganos que conforman el poder ejecutivo de la comunidad autónoma: Presidente, Consejeros y Diputación General, en su conjunto.

En resumen, estamos ante una regulación timorata, que reproduce los principales conceptos regulados en la legislación estatal, pero que resulta acorde con aquella reducida Administración pública que no había recibido todavía el aluvión de transferencias competenciales.

IV. LA PAULATINA ESCISIÓN DE LA REGULACIÓN RELATIVA AL GOBIERNO Y A LA ADMINISTRACIÓN

En 1992, el Estado —que conserva la competencia sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, garantizando a los administrados un tratamiento común ante ellas, y también la relativa al procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las comunidades autónomas— aprobó la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Esta innovación requería la adaptación general de las normas autonómicas a sus disposiciones. No es baladí recordar que dicha Ley derogaba, parcialmente, leyes de los años cincuenta, como la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado y la Ley de Procedimiento Administrativo, que habían contribuido a dotar de una apariencia de «Estado de Derecho» al régimen dictatorial existente en aquel momento.

Además, en los inicios de la década de los noventa, se produce una fuerte presión social para que la Comunidad Autónoma de Aragón equipare sus competencias e instituciones a las de otras comunidades autónomas, que llevaban disfrutando de un autogobierno pleno desde hace dos lustros, al menos para la mentalidad de esa época (11).

No hemos de olvidar lo que supuso la Ley Orgánica 9/1992, de 23 de diciembre, de transferencia de competencias a comunidades autónomas que

(11) Desde el año 1992, se celebran multitudinarias manifestaciones, a las que asisten decenas de miles de personas, encabezadas en su momento por el presidente del Gobierno de Aragón, Emilio Eiroa. Dichas marchas recorren las calles de Zaragoza tras lemas en los que no sólo está presente la exigencia de una «autonomía plena», también se corean consignas contra un supuesto trasvase del Ebro.

accedieron a la autonomía por la vía del artículo 143 de la Constitución, aprobada en desarrollo de lo previsto en el 150.2 de la Constitución, y que propició la entrega a las comunidades autónomas mencionadas en su artículo primero, entre ellas Aragón, de diversas competencias, siendo las más significativas la educación y la gestión de las prestaciones y servicios sociales del sistema de la Seguridad Social.

No obstante, la fórmula constitucional no implicaba un ejercicio pleno de las competencias delegadas y de ahí la reivindicación de una modificación estatutaria que las configurara como propias. Con estas premisas, tiene lugar la primera de las reformas del Estatuto de Autonomía de Aragón operada por Ley Orgánica 6/1994, de 24 de marzo, que se inserta en un proceso compartido con otras comunidades autónomas y se limita a aspectos estrictamente competenciales (12).

En ese mismo momento en que tiene lugar esta modificación estatutaria se estaba tramitando un proceso de reforma estatutaria. El resultado final es la Ley Orgánica 5/1996, de 30 de diciembre. A diferencia de lo acontecido en 1994, esta reforma no se limita a los aspectos competenciales, sino que abarca a todo el conjunto de las materias y temas tratados por el Estatuto. Como consecuencia de la misma, Aragón se define como nacionalidad (artículo primero), se suprimen las limitaciones en el funcionamiento de las instituciones que habían caracterizado el Estatuto original (artículos 9 y ss.), se introducen nuevas competencias, de las que la más significativa es la gestión de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social (artículos. 35 y ss.) y se modifican determinados aspectos del régimen financiero y económico.

Por otro lado, y en consonancia con lo que ocurría en otras comunidades autónomas, se decide deslindar la regulación relativa al Gobierno de Aragón de la estrictamente fijada para la Administración autonómica. En ese sentido, cabe recordar que la disposición adicional primera de la Ley 3/1993, de 15 de marzo, de modificación de la Ley 3/1984, de 22 de junio, del Presidente, de la Diputación General y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, encargó al Gobierno la presentación de dos proyectos de Ley, uno regulador de la actividad del presidente y del Gobierno de Aragón y otro relativo a la actividad de la Administración de la comunidad autónoma. En cumplimiento de dicho mandato, se aprobará, con anterioridad a la reforma general de la Administración autonómica, la Ley 1/1995, de 16 de febrero, del Presidente y del Gobierno de Aragón.

(12) Resulta de interés recordar, desde la perspectiva actual, la controversia que supuso la concreción de algunas competencias. Véase al respecto Javier OLIVÁN DEL CACHO (1994: 189-208).

Una división temática como la propuesta por la Ley 3/1993 tiene su fundamento en la necesidad de deslindar los conceptos de Gobierno y Administración, tal como hace la propia Constitución. Igualmente, el Estatuto de Autonomía de Aragón llevaba a cabo una regulación separada del Gobierno —Diputación General— (artículos. 23 y ss.) y de la Administración (artículos 43 y ss.).

Y todo ello con independencia de que el órgano supremo colegiado de gobierno es también la cabeza de la Administración y sin perjuicio, igualmente, de que los consejeros, miembros del Gobierno, son los órganos que encabezan las ramas sectoriales de la Administración, los departamentos. Como se indica en la exposición de motivos de la Ley 1/1995:

«En lo que interesa y desde el prisma particular de la Comunidad Autónoma de Aragón, la separación legislativa de ambas realidades puede cooperar hasta pedagógicamente a la configuración de un ámbito normativo directamente dependiente de la voluntad política popular en su efectividad y, paralelamente, de un nivel administrativo encargado de ejecutar los fines generales que fije el ordenamiento jurídico y de aplicar las directivas que legítimamente y dentro de ese mismo ordenamiento se deriven de los distintos programas políticos. En otro orden de cosas, ello contribuirá, sin duda, al perfeccionamiento de los necesarios mecanismos de control judicial de la entera actividad administrativa que se deducen directamente de la Constitución (artículo 106)».

Por otro lado, y en cumplimiento del mandato anteriormente indicado y en el contexto que hemos contemplado, se procederá al año siguiente a la aprobación de la Ley 11/1996, de 30 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, que contuvo ya una regulación comprensiva del marco organizativo de la Administración autonómica, así como de las distintas adaptaciones de su procedimiento de actuación exigidas por las peculiaridades de su organización propia.

Sin embargo, ya muy pronto, el contenido de dicha Ley se vio afectado por la modificación de ciertos aspectos del procedimiento administrativo común, de carácter jurídico, operados por la Ley 4/1999, de 13 de enero. Estas modificaciones, junto a otras relacionadas con mejoras de carácter técnico, fueron recogidas de modo sistemático por la Ley 11/2000, de 27 de diciembre, de medidas en materia de Gobierno y Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

La Disposición final primera de esta Ley autorizaba al Gobierno para aprobar, en el plazo de un año desde su entrada en vigor, un Decreto Legislativo que refundiera las leyes citadas, incluyendo la facultad de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos. En cumplimiento de dicho precepto legal se elaboraron y aprobaron sendos Decretos Legislativos por el Gobierno de Aragón: el Decreto Legislativo 1/2001, de 3 de julio, por

el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón, y el Decreto Legislativo 2/2001, de 3 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

V. LA ÚLTIMA REFORMA ESTATUTARIA Y EL IMPULSO NORMATIVO QUE CONLLEVÓ

Las reivindicaciones de las instituciones aragonesas en pos de un mayor nivel de autogobierno continuaron a lo largo de la primera década del presente siglo. Como consecuencia de ellas, se produjo la última reforma estatutaria, articulada a través de la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, que sigue la estela del proceso legislativo autonómico emprendido durante ese período y que afecta a varias comunidades autónomas (13).

El Preámbulo de dicha Ley muestra ya el interés por hallar un entronque histórico que legitime el autogobierno aragonés, pretendiendo dotarle de una determinada singularidad, aunque sea desde el mimetismo normativo. En efecto, en él se dice:

«Aragón, nacionalidad histórica, ejerce su derecho a la autonomía al amparo de la Constitución Española... () El Reino de Aragón es la referencia de una larga historia del pueblo aragonés que durante siglos dio nombre y contribuyó a la expansión de la Corona de Aragón. Señal de identidad de su historia es el Derecho Foral, que se fundamenta en derechos originarios y es fiel reflejo de los valores aragoneses de pacto, lealtad y libertad. Este carácter foral tuvo reflejo en la Compilación del siglo XIII, en el llamado Compromiso de Caspe de 1412 y en la identificación de sus libertades en el Justicia de Aragón».

En cualquier caso, la reforma, que se plasma en la redacción de un nuevo Estatuto, pretende incorporar disposiciones que profundicen y perfeccionen los instrumentos de autogobierno y mejorar el funcionamiento institucional. Asimismo, recoge un elenco de derechos de los aragoneses y pretende ampliar y, en su caso, consolidar determinados espacios competenciales (14).

(13) Javier BARNES (2007: 294-298) insiste en que el proceso de descentralización acometido durante ese período carece de modelo previo y se caracteriza por «resolver cuestiones del común en clave singular». Asimismo, recuerda que «toda reforma de los Estatutos de Autonomía supone e implica por definición y a su través una reforma del Estado». José TUDELA ARANDA (2007: 154-155) considera que la introducción de la Disposición Adicional Quinta, que reproducía la existente en el Estatuto vasco sobre la no renuncia a los «derechos históricos», constituía una reparación simbólica sin apenas trascendencia jurídica.

(14) Una de las materias más controvertidas ha sido la relacionada con los recursos hídricos. Por ello, resulta especialmente interesante el trabajo de Gonzalo CASTRO MARQUINA reseñado en la bibliografía.

Entre las novedades que incorporó el nuevo Estatuto tenía especial significación la facultad del presidente de Aragón para la disolución anticipada de las Cortes sin las limitaciones que se le imponían anteriormente. De acuerdo con el artículo 52 del Estatuto de Autonomía, el Presidente de Aragón podrá disolver las Cortes de Aragón y convocar elecciones en cualquier momento de la legislatura, siempre y cuando haya transcurrido un año desde la última disolución y cuando no esté en trámite una moción de censura.

En cuanto a la composición del Gobierno, por primera vez se introduce en el Estatuto la figura del vicepresidente, que será miembro del Gobierno sin necesidad de ostentar la condición de Consejero. Además, se admite la posibilidad de que puedan existir varias vicepresidencias.

Obviamente, el reguero de modificaciones que afectó a la normativa sobre el Presidente y del Gobierno de Aragón, así como el impulso que el Estatuto pretende dar a las diferentes instituciones aragonesas, motivan que, a mucho no tardar, se apruebe la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón. En general, la Ley opta por la flexibilidad de las normas para formación del Gobierno, su estructura, asignación de competencias y funcionamiento, con objeto de lograr una mayor eficacia en el ejercicio de sus funciones.

En todo caso, se pone de manifiesto en la misma la necesidad de configurar un auténtico «poder ejecutivo» aragonés, habida cuenta de que la Administración autonómica se percibe como la «Administración ordinaria» en nuestro ámbito territorial y requiere, por tanto, que, al frente, se encuentre un Gobierno dotado de plenas facultades administrativas, pero también políticas.

No podemos terminar este epígrafe sin advertir que, a pesar de que hemos abordado lo que parecía la definitiva reforma estatutaria, en estos momentos se han iniciado los trámites para modificar nuevamente el Estatuto, aunque, en principio, las modificaciones previstas no deberían afectar al modelo de organización administrativa, ya que se aborda, por un lado, la supresión de los aforamientos de los diputados de las Cortes y de los miembros del Gobierno de Aragón y, por otro lado, el mantenimiento de un número de escaños mínimo por provincia en las elecciones autonómicas.

VI. EL ÚLTIMO SALTO DE CALIDAD NORMATIVA HACIA LA MODERNIZACIÓN ADMINISTRATIVA

Recientemente, se han aprobado dos importantes normas sobre esta materia. Se trata, por un lado, de la Ley 4/2021, de 29 de junio, de modificación de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón, y, por otro lado, de la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón.

Ambas leyes suponen el culmen del proceso normativo que hemos analizado anteriormente y colocan a Aragón entre las entidades públicas que mejor han regulado el Gobierno y el conjunto del sector público. Obviamente, estas normas pretenden, asimismo, adaptar la normativa aragonesa a algunas previsiones establecidas por la legislación estatal y, en su caso, por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que la ha enjuiciado.

Vayamos por partes. Como, acertadamente, formula la exposición de motivos de la Ley 4/2021:

«La calidad normativa ha ido ganando importancia en los últimos años, influenciada por una sociedad cada vez más regulada, con normas que inciden en el ámbito público y privado de la ciudadanía desde los distintos niveles de administraciones públicas. La calidad técnica supone la materialización positiva de un principio propio de todo Estado de Derecho, como es la seguridad jurídica, tal y como establece la Constitución española en su artículo 9, garantizando y protegiendo los derechos de la ciudadanía. Su importancia se refleja en los distintos estudios que ponen de manifiesto la estrecha relación entra las normas de calidad y el crecimiento económico».

Las modificaciones que aborda esta norma, tal como recoge la propia exposición de motivos, están directamente relacionadas con lo dispuesto por algunas sentencias del Tribunal Constitucional y, en concreto, por la STC 55/2018, de 24 de mayo, y por la STC 91/2017, de 6 de julio. En esta última, se arguye que, en la regulación que se haga de toda iniciativa normativa, el procedimiento legislativo debe quedar excluido de su ámbito de aplicación, mientras que los procedimientos que tengan por objeto la elaboración de las disposiciones reglamentarias sí que pueden ser objeto de interferencias por parte de la legislación básica.

En consonancia con lo anterior, la STC 55/2018, de 24 de mayo, sobre la Ley 39/2015, de 1 de octubre, estima el recurso y declara que los artículos 129 (con excepción de los párrafos segundo y tercero del apartado 4, que se analizan en un fundamento jurídico separado), 130 y 132 no son aplicables a las iniciativas legislativas de las comunidades autónomas, salvo cuando se ejerce la potestad reglamentaria.

Todo ello afecta a algunas novedades o reformulaciones de la Ley 39/2015, de 1 de octubre. En relación a la denominada consulta pública previa, el Tribunal Constitucional sólo mantiene el carácter básico, y únicamente respecto a iniciativas reglamentarias, del primer inciso del apartado 1, así como del primer párrafo del apartado 4 del artículo 133.

Por lo que se refiere a la reformulación de los trámites de audiencia e información pública, la única regulación aplicable es la Ley aragonesa 2/2009, de 11 de mayo, en tanto en cuanto lo dispuesto en el artículo 133 de la Ley

39/2015, de 1 de octubre, respecto a estos trámites no tiene carácter básico, conforme a lo establecido en la referida STC 55/2018, de 24 de mayo.

En consecuencia, la doble reforma del 2021 tiene por objeto tanto la modificación del Título VIII de la Ley 2/2009 del Presidente y del Gobierno de Aragón, incorporándose algunas cuestiones que se desprenden de la normativa básica estatal y otras derivadas de la simultánea aprobación de la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público de Aragón, como la configuración de una regulación coherente, estable y omnicomprensiva del sector público.

Como señala la exposición de motivos de la Ley 5/2021, cuya lectura es muy didáctica para comprender las grandes cuestiones abordadas en la norma, las novedades incorporadas son especialmente relevantes en el ámbito del funcionamiento electrónico del sector público. En la normativa estatal se apela a las comunidades autónomas para que adopten medidas destinadas a una efectiva y completa implantación de la Administración electrónica tanto en las relaciones con la ciudadanía como en las interadministrativas, *«si bien dichas medidas en algunos casos son de carácter puramente técnico y, en otras, se precisarán medidas normativas de naturaleza reglamentaria»*.

Obviamente, no se pueden soslayar las reformas exigibles para atender las nuevas demandas de la ciudadanía en la actuación de los poderes públicos vinculadas a una mayor participación ciudadana y transparencia pública. Se incorpora a la ley una regulación adecuada de la organización administrativa propia de la comunidad autónoma y se incluye la regulación estrictamente indispensable del procedimiento administrativo derivado de las especialidades de dicha organización propia.

Asimismo, se incorporan medidas precisas sobre planificación y la evaluación posterior de la actuación del sector público, con objeto de lograr una racional y equilibrada gestión de los recursos públicos.

Tampoco debemos olvidar una cierta finalidad compiladora, de codificación en una sola norma de las cuestiones esenciales y estructurales que afectan al sector público aragonés.

Una de las novedades más destacables es la sistematización de las formas de ejercicio de la actividad administrativa, *«ya sea mediante gestión directa o con medios propios, mediante gestión indirecta con arreglo a la normativa vigente en materia de contratos del sector público o a través de los acuerdos de acción concertada con entidades públicas o entidades privadas sin ánimo de lucro para la prestación de servicios a las personas»*.

En relación a los aspectos relativos a la estructura orgánica que afectan a los diferentes departamentos en los que se divide la acción administrativa, cabe señalar la supresión de las viceconsejerías, asumiendo las personas titu-

lares de las secretarías generales técnicas las funciones hasta ahora atribuidas a aquellas.

En cuanto al sector público institucional, se mejora la definición de las entidades que forman parte del mismo, «*donde se incluyen los organismos públicos —categoría que comprende a organismos autónomos y entidades de derecho público—, las sociedades mercantiles autonómicas, los consorcios autonómicos, las fundaciones del sector público y las universidades públicas integradas en el Sistema Universitario de Aragón*» (15).

Resultan especialmente relevantes, a efectos de evitar determinados compromisos financieros con otros sujetos, las disposiciones que tienen por objeto limitar la participación de la Administración autonómica y de sus organismos o entidades dependientes en cualquier otro tipo de ente o asociación no integrada en el concepto de sector público institucional autonómico. En estos casos, se exige el acuerdo previo del Gobierno de Aragón, que habrá de ir acompañado de informes del departamento competente en materia de Hacienda.

También se crea un Registro de Entes de la Comunidad Autónoma de Aragón, que no sólo contendrá información respecto a los entes integrantes del sector público autonómico, sino también en relación a cualesquiera otros en los que participen los órganos y entidades de dicho sector, con independencia de su naturaleza jurídica y porcentaje o forma de participación.

Asimismo, resulta especialmente esclarecedora la nueva regulación sobre régimen de personal de las entidades de derecho público, que será funcionario o laboral, y sólo excepcionalmente se podrá seleccionar personal laboral propio. Como resulta lógico, también se introducen especialidades en materia de régimen jurídico, contratación y personal para aquellas entidades de derecho público que se financien mayoritariamente con ingresos de mercado.

Respecto a las sociedades mercantiles autonómicas, la exposición de motivos vuelve a explicar, didácticamente, su nuevo régimen jurídico al decir que «*se supera la definición de las mismas que venía incluida en la normativa anterior y que estaba vinculada, única y exclusivamente, al porcentaje de participación en su capital social.*», de conformidad con la evolución de la legislación comunitaria y estatal y la irrupción del criterio de influencia dominante.

(15) Todo este entramado organizativo supera la mera relación de entes u organismos en que se concreta y afecta a la propia comprensión de nuestra disciplina. Jorge GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ (2019: *in totum*) analiza la ampliación subjetiva del Derecho administrativo, las características de este ámbito de nuestra disciplina, la relativización de la personalidad jurídica frente a la unidad material del sector público y la necesidad de unos criterios generales de denominación y adscripción al referido sector público, habida cuenta de la disparidad existente en las normativas de contratación, de presupuestos, de empleo público, de subvenciones o, incluso, de transparencia y buen gobierno. Todo ello sin olvidar las cuestiones cruzadas con la contratación y el concepto de «recursos propios», tal como estudia Lorenzo MELLADO RUIZ (2016: 290).

Por otro lado, se definen y regulan por primera vez los consorcios autonómicos y se desarrolla exhaustivamente la regulación de las fundaciones del sector público autonómico.

En cuanto a las relaciones interadministrativas, se aclara el concepto de convenio y se enuncian los diferentes tipos, quedando su regulación integrada en esta ley, lo que conlleva la derogación de la Ley de Convenios de la Comunidad Autónoma de Aragón. Se incluyen también los órganos de cooperación ya definidos en el Estatuto de Autonomía de Aragón como son la Comisión Bilateral de Cooperación, la Comisión Mixta de Asuntos Económico-Financieros o la Comisión Mixta de Transferencias.

La Disposición final segunda de la Ley 4/2001 autoriza al Gobierno de Aragón para que, en el plazo máximo de un año desde su entrada en vigor, apruebe un texto refundido que compendie la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón y las normas legales que la modifican. Dicha previsión ha tomado cuerpo en el Decreto Legislativo 1/2022, de 6 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Presidente o Presidenta y del Gobierno de Aragón.

VII. CONCLUSIONES

El largo e interminable camino hacia el autogobierno también ha influido en nuestra organización administrativa, que ha evolucionado conforme se asumían nuevas competencias, se gestionaban más recursos presupuestarios, se profundizaba en la descentralización política y se multiplicaban los diferentes entes públicos, tan variopintos en su naturaleza como en las normas aplicables a sus diferentes ámbitos de actuación.

Uno de los conceptos claves que inspira e impregna todo este proceso es el de descentralización, en todas sus manifestaciones: territorial, política, administrativa y funcional. Si la centralización fue el gran mantra jacobino que permitió crear el Estado moderno, la descentralización se reivindica hoy desde las más dispares instancias. También ha generado nuevos principios jurídicos, como el de subsidiariedad. El actual encumbramiento de la llamada «España vacía», otrora despoblada, hace pensar que la descentralización seguirá en auge en los próximos lustros.

En efecto, Aragón no está vacía, está despoblada. En realidad, es una muñeca rusa repleta de Administraciones locales (provincias, comarcas, mancomunidades, municipios, entidades locales menores...). Las medidas contra la despoblación no sólo se han centrado en la organización administrativa, también se han adoptado políticas de ordenación territorial, como las relacionadas con la logística o aquellas relativas a los planes y proyectos de interés general, que han dado sus frutos.

Si hace un milenio, los fueros, que garantizaban un mínimo espacio de libertad, contribuyeron a repoblar Aragón, ahora son los servicios rurales los que evitarán, en parte, su despoblación. Dicho esto, cabe recordar, una vez más, que «abrir a las ocho de la mañana» este territorio de población dispersa y envejecida supone un coste mucho mayor por habitante que el asumido por otras Comunidades, como Madrid o Valencia.

Por otro lado, cuanto más lejos se halla la Administración competente para resolver las demandas planteadas más se demora la solución. Lo estamos apreciando con el paulatino empeoramiento del servicio ferroviario.

En otro orden de cosas, los principios que rigen la actuación de las Administraciones públicas, a tenor de lo dispuesto en el artículo 103 de la Constitución, han sido complementados por otros, que se han ido imponiendo como consecuencia de algunas demandas sociales. Así, por ejemplo, a la eficacia se le ha desglosado el principio de eficiencia. Y también se han proclamado otros: participación, transparencia, economía y agilidad, cooperación y colaboración entre los diferentes entes públicos...

Tampoco debemos soslayar que la paulatina implantación de la Administración electrónica debería permitir una mejora de las relaciones interadministrativas, así como las que mantienen las diferentes Administraciones públicas con los ciudadanos. También la generalización de los medios telemáticos podría hacer más factible la deslocalización de algunas instituciones del Estado fuera de la capital.

En la actualidad, y como consecuencia de la normativa aprobada en el año 2021, nos encontramos en Aragón con una legislación que reúne todos los requisitos de calidad normativa y que coloca a nuestra comunidad autónoma en la vanguardia de una regulación moderna de sus Administraciones y del conjunto del sector público institucional.

Y aunque todo sigue abierto en el conjunto del país, tarde o temprano habrá que acordar una solución que, con vocación de definitiva, sirva para cerrar un proceso que dura más de cuatro décadas y cuya conflictividad ha puesto en entredicho la propia estabilidad del sistema. En efecto, las Constituciones escritas también pueden ser abiertas, como lo es la nuestra en el Título VIII, pero cuatro décadas de desarrollo autonómico exigen un «cierre» definitivo del sistema. La necesaria ductilidad inicial no puede convertirse en una indefinición permanente (16).

(16) Germán FERNÁNDEZ FARRERES (2008: 75-78) aborda la tesis de la «desconstitucionalización» del sistema a raíz de la polémica sentencia del Tribunal Constitucional relativa al Estatuto valenciano. Le llama poderosamente la atención que se haya asumido la nueva configuración del reparto de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas contenida en el Estatuto de Cataluña, esto es, que se haya validado la referida tesis mediante

Mucho me temo que esto último no sea más que un buen propósito con pocas perspectivas de prosperar en la práctica, pues en España las fuerzas centrífugas siguen siendo relevantes para la composición de las mayorías parlamentarias. Si bien esta realidad también es consecuencia de la cortedad de miras de los grandes partidos de ámbito estatal y defensores del actual sistema constitucional.

Por ello, parece oportuno recordar, en medio de esta ciénaga de intransigencia que nos absorbe, que ceder por el bien común es también una muestra de patriotismo.

VIII. BIBLIOGRAFÍA

- BARNES, J. (2007): «Un Estatuto de Autonomía y una Constitución del Siglo XXI», *Revista de Administración Pública*, núm. 173, pp. 293-315.
- BERMEJO VERA, J. (Dir.) (1985): *Comentarios al Estatuto de la Comunidad Autónoma de Aragón*, Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 914 pp.
- BERMEJO VERA, J. y LÓPEZ RAMÓN, F. (Directores) (2010): *Tratado de Derecho público aragonés*, Cizur Menor, Civitas, 2130 pp.
- CASTRO MARQUINA, G. (2016): «Una breve historia del Estatuto de Autonomía de Aragón en materia de aguas», en esta REVISTA, núm. 47-48, pp. 64-116.
- CEBRIÁN ZAZURCA, E. (2019): «Regionalismo y reacción: el proyecto de Estatuto de Autonomía de Aragón de los cinco notables en el marco del Estado integral de la Constitución española de 1931», en esta REVISTA, núm. 54, pp. 180-212.
- EMBID IRUJO, A. (Dir.) (2014): *Derecho Público Aragonés*, 5ª edición, Zaragoza, el Justicia de Aragón, 1050 pp.
- FERNÁNDEZ FARRERES, G. (2008): *¿Hacia una nueva doctrina constitucional del Estado Autonómico? Comentario a la STC 247/2007, de 12 de diciembre, sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana*, Cizur Menor, Civitas, 2008, 148 pp.
- GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ, J. (2019): «El ‘sector público’ como referente actual del derecho administrativo», *Revista de Administración Pública*, núm. 209, pp. 175-208.

la Sentencia comentada, por mor de una reinterpretación del principio dispositivo plasmado en el artículo 149.3 de la Constitución. En cualquier caso, y como se ha repetido hasta la saciedad, este principio dispositivo no puede convertirse en un instrumento permanente de incontrolable modelación de nuestro sistema de organización territorial.

- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (2008): «El sistema descentralizador de las Comunidades autónomas tras la Constitución de 1978», *Revista de Administración Pública*, núm. 175, pp. 217-250.
- LATORRE VILA, L. (2009): «Análisis jurídico de la nueva Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón», en esta REVISTA, núm. 34, pp. 343-398.
- LÓPEZ RAMÓN, F. (2005) (Ed.): «De la reforma estatutaria», en esta REVISTA, *Monografía VIII*, 423 pp.
- MELLADO RUIZ, L. (2016); «Organización y funcionamiento del sector público institucional», en GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H. (dir.), *La Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público y las Administraciones Públicas*, Granada, CEMCI, pp. 215-294.
- OLIVÁN DEL CACHO, J. (1994): «Anotaciones a la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de 30 de junio de 1984 en tres ámbitos materiales: medio ambiente, denominaciones de origen y nombramiento de notarios y registradores de la propiedad», *Revista de las Cortes Generales*, núm. 32, pp. 189-208.
- SAINZ DE VARANDA, R. (1977): «Fundamentos de la autonomía de Aragón», *Boletín del Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza*, 64, pp. 22-31.
- TUDELA ARANDA, J. (2007): «La Disposición Adicional Primera de la Constitución y los nuevos Estatutos de Autonomía. La historia como legitimación de la autonomía», *Revista de Administración Pública*, núm. 173, pp. 143-181.
- VV. AA. (2001): *Derecho de las Instituciones Públicas Aragonesas*, Zaragoza, El Justicia de Aragón, 973 pp.
- VV. AA. (2002): *Memoria del Estatuto. Crónica política de la elaboración y primeros pasos del Estatuto de Autonomía de Aragón*, Zaragoza, Asociación de exparlamentarios de las Cortes de Aragón, 341 pp.
- VV. AA. (2008): *Estudios Jurídicos sobre el Estatuto de Autonomía de Aragón de 2007*, Coordinados por la Asociación de Letrados de la Comunidad Autónoma de Aragón, Zaragoza, Gobierno de Aragón, 345 pp.
- VV. AA. (2010): *Estatuto de Autonomía de Aragón de 2007. Políticas públicas ante el nuevo marco estatutario*, Zaragoza, Gobierno de Aragón, 1038 pp.

CONCEPTO Y ESTRUCTURA GENERAL DEL SECTOR PÚBLICO ARAGONÉS

JULIO TEJEDOR BIELSA
Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad de Zaragoza

«El verdadero *leit motiv* de las Administraciones se encuentra, pues, en el cumplimiento de su finalidad».

J. BERMEJO VERA (2010) «La administración pública de la Comunidad Autónoma», en el volumen colectivo *Tratado de derecho público aragonés*, dirigido por J. BERMEJO VERA y F. LÓPEZ RAMÓN, Civitas, Madrid.

SUMARIO: I. LA REGULACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO EN UN CONTEXTO DE CAMBIOS EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO.– II. INCIDENCIA SOBRE LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA DE LA INTEGRACIÓN EUROPEA, LA DESCENTRALIZACIÓN AUTONÓMICA Y LOS PRINCIPIOS DE SOSTENIBILIDAD FINANCIERA Y ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA.– III. LA EVOLUCIÓN DESDE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL HASTA EL CONCEPTO «CONTABLE» EUROPEO DE SECTOR ADMINISTRACIONES PÚBLICAS: 1. De la administración general al sector público. 2. Los otros «sectores públicos». 3. Del sector público al perímetro del sistema europeo de cuentas.– IV. EL SECTOR PÚBLICO AUTONÓMICO EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ARAGÓN.– V. EL SECTOR PÚBLICO AUTONÓMICO: CUESTIONES GENERALES: 1. Concepto del sector público autonómico. Entidades que lo integran. 2. Principios generales, organizativos y de funcionamiento, del sector público aragonés. 3. Potestades y prerrogativas.– VI. LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN: 1. Régimen general y estructura. 2. Los departamentos. La administración autonómica central. 3. Las delegaciones territoriales. La Administración autonómica periférica.– VII. EL SECTOR PÚBLICO INSTITUCIONAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN: 1. Tipología de entes del sector público institucional y régimen de participación en otros entes. 2. Régimen general, principios de actuación y evaluación continua. 3. Registro de entes de la Comunidad Autónoma de Aragón.– VIII. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: La Ley aragonesa 5/2021, de 29 de junio, de organización y régimen jurídico del sector público autonómico, junto a la Ley 4/2021, de 29 de junio, de modificación de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón, objeto de refundición mediante Decreto legislativo 1/2022, de 6 de abril, y la Ley 1/2021, de 11 de febrero, de simplificación administrativa, han afrontado una profunda renovación del régimen jurídico y organizativo del sector público autonómico con objeto de adecuarlo a los elevados niveles competenciales alcanzados por la Comunidad Autónoma, por un lado, y a las relevantes novedades introducidas por la normativa básica estatal, por otro. Además, dichas normas incorporan medidas para impulsar, al mismo tiempo, la transformación digital del sector público autonómico aragonés y de simplificación administrativa, en sus tres vertientes, regulatoria, organizativa y procedimental.

Palabras clave: Derecho administrativo, Comunidad Autónoma de Aragón, Administración pública, Sector público.

ABSTRACT: Aragonese Law 5/2021, of June 29, on the organization and legal regime of the autonomous public sector, together with Law 4/2021, of June 29, amending Law 2/2009, of May 11, on the President and the Government of Aragon, consolidate by Legislative Decree 1/2022, of April 6, and Law 1/2021, of February 11, on administrative simplification, have faced a profound renewal of the legal and organizational regime of the autonomous public sector in order to adapt it to the high levels of powers achieved by the Community Autonomous, on the one hand, and the relevant innovations introduced by the basic state regulations, on the other. In addition, these regulations incorporate measures to promote, at the same time, the digital transformation of the Aragonese regional public sector and administrative simplification, in its three aspects, regulatory, organizational and procedural.

Key words: Administrative law, Aragón Autonomous Community, Public administration, Public sector.

I. LA REGULACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO EN UN CONTEXTO DE CAMBIOS EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO

La Ley aragonesa 5/2021, de 29 de junio, de organización y régimen jurídico del sector público autonómico (en lo sucesivo LRJSPAr), junto a la Ley 4/2021, de 29 de junio, de modificación de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, ya refundida mediante Decreto legislativo 1/2022, de 6 de abril, del Presidente y del Gobierno de Aragón (en adelante LPGA), y la Ley 1/2021, de 11 de febrero, de simplificación administrativa (en adelante LSAr), han afrontado una profunda renovación del régimen jurídico y organizativo del sector público autonómico con objeto de adecuarlo a los elevados niveles competenciales alcanzados por la Comunidad Autónoma, por un lado, y a las relevantes novedades introducidas por la normativa básica estatal, por otro. Además, dichas normas incorporan medidas para impulsar, al mismo tiempo, la transformación digital del sector público autonómico aragonés y de simplificación administrativa, en sus tres vertientes, regulatoria, organizativa y procedimental.

Todo análisis de la estructura y organización del sector público autonómico debe partir, a mi juicio, del contexto que proporcionan normativa estatal y europea. El ejercicio de la amplia autonomía organizativa otorgada a las Comunidades está, pues, condicionado por la normativa estatal, que proporciona además un modelo organizativo, el del Estado, que ha inspirado claramente a los legisladores autonómicos, incluso por imperativo estatutario en Aragón hasta el año 2007. Pero también el ordenamiento europeo está ejerciendo un notable influjo sobre la organización del sector público, tanto estatal como autonómicos, por razones muy diversas y, entre ellas, de forma destacada,

la existencia de unos detallados criterios de contabilidad nacional conforme a los cuales se clasifican —sectorizan— todas las entidades que desarrollan actividad en los diferentes Estados miembros.

Lo anterior, además, ocurre en un contexto de cambio y transformación, acaso permanentes, del ordenamiento jurídico administrativo, un proceso vinculado a la propia evolución y necesidades sociales, determinado, a la postre, por el interés general tal cual resulta este configurado en cada momento histórico. Tres son, a mi juicio, los fundamentales ámbitos de transformación reciente, o evolución si se prefiere, del Derecho administrativo. El primero, y fundamental a los efectos del presente trabajo, es el de las transformaciones institucionales y organizativas y su impacto sobre el concepto de Administración, derivadas en gran medida del proceso de integración en la Unión Europea, pero también de la compleja relación trabada en el contexto de la crisis económica entre los principios de autonomía y descentralización, básicos en el modelo de Estado autonómico, y los de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, también llegados de Europa con evidente impacto, restrictivo, sobre los primeros (1). En este contexto, organizativo, hay que prestar especial atención a la relevante evolución desde la administración pública hasta el llamado perímetro SEC, producto de una intensa regulación de la administración institucional que alumbró el concepto de sector público que, a efectos de contabilidad nacional, se ve desbordado por el aún más amplio de perímetro SEC.

Junto al ámbito organizativo, la transformación del Derecho administrativo se produce también en lo relativo al régimen jurídico del sector público, especialmente como consecuencia de la dilución de los límites entre lo público y lo privado en el complejo sector público actual, generando así un uso instrumental del Derecho administrativo por parte de entidades no encuadradas, propiamente, en el sector público (aunque puedan estar incluidas en el perímetro SEC) y, en sentido contrario, un uso igualmente instrumental del Derecho privado por parte de entidades, incluso de naturaleza jurídico-pública, encuadradas en el sector público (que pueden, sin embargo, excluirse del perímetro SEC).

El tercer y último vector de cambio del Derecho administrativo afecta a la acción administrativa, sometida en los últimos años a cambios profundos, que han repercutido también sobre la organización (2), tanto desde la perspectiva

(1) M. SÁNCHEZ MORÓN, «El retorno del Derecho administrativo», *RAP*, n.º. 206, 2018, pp. 48-60, vincula esos tres factores, integración europea, crisis y estabilidad presupuestaria, a la recuperación de espacios para el derecho administrativo, a su retorno.

(2) Cuestión a la que otorga capital importancia L. PAREJO ALFONSO (2012), *Transformación y ¿reforma? del Derecho administrativo en España*, Global Law Press, pp. 108-117. Fácilmente se comprende, y se constata, el impacto organizativo que producen los roles de la administración «prestadora», la administración «reguladora», la administración «inspectora» o la administración «garante».

interna, con nuevas exigencias de transparencia, sometiendo a sus agentes a las del principio de integridad, a sus procedimientos a las del proceso de transformación digital y a las decisiones sobre forma de gestión a los principios de eficacia y eficiencia del gasto público, que condicionan decisiones sobre la forma de gestión directa o indirecta, con medios propios o recurriendo, por vía contractual, al mercado; como externa, dada la expansión del principio de competencia, impulsada desde la Unión Europea, unida a la desregulación y el aligeramiento de controles administrativos sobre determinadas actividades económicas, su entrega al mercado y la privatización de las entidades que actuaban antaño bajo control público (3).

II. INCIDENCIA SOBRE LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA DE LA INTEGRACIÓN EUROPEA, LA DESCENTRALIZACIÓN AUTÓNOMICA Y LOS PRINCIPIOS DE SOSTENIBILIDAD FINANCIERA Y ESTABILIDAD PRESUPUESTARIA

La descentralización autonómica y la integración europea están siendo procesos simultáneos que, tendencialmente, son opuestos, centrífugo uno, centrípeto otro. Esas tensiones han provocado que nuestro sistema institucional haya estado sometido, y continúe estándolo, a fuerzas contrapuestas que, a la postre, inciden sobre su funcionamiento y configuración y, por supuesto, también sobre su regulación. Probablemente, la última gran crisis económica ha proporcionado el mejor ejemplo de lo que supone el choque entre esas fuerzas, con el Estado entre medias, y la tensión que provoca en nuestro entero sistema institucional, especialmente atendiendo a la intensidad de los controles, normativos y de gestión, derivados de los principios de sostenibilidad financiera y estabilidad presupuestaria, en suspenso en gran medida como consecuencia de la pandemia COVID-19. La emergencia sanitaria provocada por esta pandemia, sin embargo, nuevamente ha puesto de manifiesto la existencia de fuerzas contrapuestas, tensiones y disfunciones en nuestro modelo de organización territorial.

El Estado autonómico es un modelo evolutivo, no predeterminado en la Constitución y producto, en gran medida, de pactos políticos, de los pactos posibles en cada momento, contruidos sobre convenciones históricas coyunturales (4), lo

(3) L. PAREJO ALFONSO, 2012: 78-80.

(4) A. GARCÉS SANAGUSTÍN, *El derecho de la historia: Memoria democrática y derechos históricos*, Iustel, Madrid, 2020, p. 22, afirma, incisivamente, que «al final, entre tanta interpretación y tanta afirmación estrafalaria, bien puede afirmarse que el pasado de España es ya imprevisible. Cualquier fantasía puede ser pretenciosamente sustentada por un documento mal insertado en su contexto histórico o interpretado de manera sesgada».

cual explica su indefinición (5). Sin embargo, el avance hacia la descentralización y el refuerzo de las instituciones autonómicas, incluido su sector público, en las sucesivas oleadas de aprobación y reformas de Estatutos, ha sido imparable y, aunque inicialmente fue protagonizado por País Vasco y Cataluña, hoy se ha generalizado en todos los territorios constituidos en Comunidades Autónomas. Y de esa evolución han surgido los actuales problemas estructurales (6). Continuar avanzando por este camino, simultaneándolo con la cesión parcial de soberanía a la Unión Europea, abocaría al país a un proceso de dilución del Estado que acabaría desdibujado entre la Unión Europea —que, paradójicamente, actúa como factor de integración— y comunidades de ámbito inferior constitucionalmente «blindadas» más allá de toda posible incidencia del hecho nacional que la Constitución, hoy por hoy y aunque éste sea un punto en el que existe un debate de gran intensidad política y social, continúa reconociendo como único (7). En todo caso, hoy día el sector público autonómico es reconocido por los ciudadanos como el fundamental prestador de servicios en España.

Ciertamente, esa tensión no afecta en gran medida al ámbito organizativo interno de las Comunidades Autónomas. Pero la dimensión y estructura del sector público autonómico, aun cuando nazca del modelo que proporciona la administración del Estado, se ven condicionadas en mayor o menor grado por el posicionamiento del territorio de que se trate en el debate territorial. No hay un modelo organizativo autonómico único, aunque todos ellos resulten muy semejantes. Es esta otra cuestión más en las que el tiempo ha demostrado que no es fácil encontrar soluciones homogeneizadoras que la Constitución

(5) T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *La España de las Autonomías: un Estado débil devorado por diecisiete «estaditos»*, Fundación Transición Española, 2013, Madrid, pp. 17-24. Concreta las causas de esa indefinición G. FERNÁNDEZ FARRERES, «El Estado autonómico ante la encrucijada de la igualdad o la diversidad de los Estatutos», *Revista Española de Derecho administrativo*, n.º. 196, 2019, pp. 11-28 (ee). L. COSCULLUELA MONTANER, en «La reconstrucción del Estado autonómico», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º. 51, 2015, pp. 16-31, analiza también las alternativas planteadas y elementos fundamentales para la reconstrucción del Estado autonómico.

(6) Dos valiosos análisis del Estado autonómico realizan E. AJA, *El Estado autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*, Alianza Editorial, Madrid, 2.ª edición, 2003; y, más recientemente, estudiando el impacto de la última crisis económica y de la crisis catalana, J. TUDELA ARANDA, *El fracasado éxito del Estado autonómico. Una historia española*, Marcial Pons, Madrid, 2016. Ambos concluyen proponiendo diversas reformas constitucionales para estabilizar, perfeccionar o reconducir aspectos del actual modelo. Por su parte, F. SOSA WAGNER, «Para el debate entre colegas sobre la reconstrucción del Estado autonómico», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º. 51, 2015, pp. 32-35, apunta a la ausencia de lealtad constitucional como presupuesto para la reforma constitucional y reconstrucción del Estado autonómico.

(7) Sobre esta cuestión reflexioné en mi monografía *La garantía constitucional de la unidad del ordenamiento en el Estado autonómico. Competencia, prevalencia y supletoriedad*, Civitas, Madrid, 2000, pp. 25-43.

no incluyó, más allá de la genérica referencia al control judicial de las administraciones autonómicas en su artículo 153.c), porque cualquier medida que tienda a estabilizar, a cerrar, el modelo autonómico es percibida por algunos territorios como una involución atentatoria contra el autogobierno. El progresivo reforzamiento de las Comunidades, y de sus administraciones, unido a la simultánea retirada de la administración del Estado, ha determinado durante mucho tiempo la evolución del modelo territorial esbozado en la Constitución.

La organización del Estado autonómico, y de las propias Comunidades, se vio significativamente afectada por la crisis económica iniciada en 2006, todavía no totalmente superada cuando sobrevino la actual crisis sanitaria generada por la pandemia del COVID-19. Ambas, crisis económica y crisis sanitaria, han puesto de manifiesto problemas e ineficiencias de la actual estructura territorial del Estado. Ambas, además, han supuesto la recentralización de palancas clave del poder, financiero y presupuestario la primera, regulatorio y ejecutivo la segunda, favoreciendo la preeminencia del Estado y de los ejecutivos sobre los legislativos (8). Los mercados pretendieron imponerse, incluso, a la voluntad soberana del pueblo (9). En situaciones extremas, por tanto, la crisis de crecimiento del Estado de las Autonomías se pone crudamente de manifiesto; en situaciones extremas el Estado resurge, y lo hace con fuerza (10). Las propuestas estatales de supresión de instituciones autonómicas equivalentes a las del Estado, instituciones conformes con el marco competencial y validadas por la justicia constitucional, la reducción del número de empleados públicos, bastante por debajo de la media por habitante en nuestro entorno, y el consiguiente envejecimiento de las plantillas hay que ubicarlos en este contexto.

(8) Sobre el impacto recentralizador de la crisis económica y la posterior acción del Estado, basada en la reforma constitucional y de la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, vid. P. GUERRERO VÁZQUEZ, *Freno constitucional al endeudamiento y descentralización política*, Fundación Manuel Giménez Abad, Zaragoza, 2019, pp. 274-281; J. TUDELA ARANDA, 2016: 185-207; I. URRUTIA LIBARONA, «Crisis económica, estabilidad presupuestaria y recentralización de competencias», en el volumen colectivo *Crisis, derechos sociales e igualdad*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pp. 71-115; y A. AGUILAR CALAHORRO, «El impacto de la crisis económica en España: el renacimiento de la política frente a la economía», en el volumen colectivo *Estudios en homenaje al profesor y magistrado Luis Ortega Álvarez*, Aranzadi, Pamplona, 2016, pp. 203-212. La crisis del COVID-19, como puede fácilmente comprobarse, ha hecho resurgir ambas redistribuciones de poder con gran crudeza.

(9) T. DE LA QUADRA SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, «Sobre la reconstrucción del Estado autonómico», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º. 51, 2015, p. 58 afirma, críticamente que «la soberanía del pueblo que ha querido la descentralización política parece que debería de someterse a la voluntad de los “mercados”, que invoca las libertades de circulación de mercancías, capitales y servicios por encima de todo; mientras, la libertad de circulación de trabajadores desfallece, en cambio, frente a las necesidades de la seguridad y el orden público».

(10) J. TUDELA ARANDA, 2016: 207, afirma, con acierto, que «la crisis económica no es la causa de la crisis del Estado autonómico, pero ha puesto en evidencia los defectos del Estado autonómico».

PAREJO ALFONSO ha explicado lúcidamente el impacto que el principio de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, impuesto por el pacto de estabilidad y sancionado por la grave crisis económica iniciada a mediados de la primera década del siglo ha producido sobre nuestro ordenamiento y, lógicamente, sobre la Constitución misma (11). Considera que se ha decantado la balanza hacia la economía de mercado y sus requerimientos en detrimento de la dignidad de la persona en una sociedad justa respetuosa con el medio ambiente, prevaleciendo así una visión interesada y sesgada del Estado de Derecho sobre el Estado democrático y social. La cuestión no es baladí desde el punto de vista organizativo y está en la base de la constante preterición del sector público institucional tras el mercado en la reciente normativa básica estatal de régimen jurídico o contratos del sector público.

También la situación de emergencia sanitaria provocada por la pandemia del COVID-19, que determinó la declaración del estado de alarma, inconstitucional en sus dos versiones, aunque sea por razones ajenas o no directamente vinculadas al núcleo del debate territorial (12), y la adopción progresiva de duras medidas restrictivas de derechos fundamentales y actividades económicas, sin precedente en democracia en tiempos de paz, ha puesto sobre la mesa las tensiones y disfunciones presentes en el Estado autonómico. Obviamente, la concentración de poder regulatorio y gestor en el Gobierno de España y la Administración General del Estado, dando lugar a lo que VELASCO CABALLERO ha considerado una competencia estatal extraordinaria, latente y muy cualificada del Estado (13), deriva de la declaración del estado de alarma, pero también de la legislación sanitaria, intervención del Estado, en suma, entre el viejo derecho sectorial y el derecho de excepción, entre lo viejo y lo inexplorado, como gráficamente ha señalado NOGUEIRA LÓPEZ (14).

No son descentralización autonómica y crisis económica o pandémica los únicos vectores de cambio en los que autores como PAREJO perciben una mutación constitucional. El mismo autor apunta otros por obra del legislador ordinario, de la doctrina constitucional y, en lo que ahora interesa, del proceso de integración europea como consecuencia de la transferencia masiva de competencias a la Unión, limitando así el poder legislativo interno y alterando la posición que corresponde a poder legislativo, ejecutivo y judicial; subordinando el Derecho estatal interno al Derecho comunitario conforme al principio de

(11) L. PAREJO ALFONSO, 2012: 58-59.

(12) Sentencias del Tribunal Constitucional 148 y 183/2021.

(13) F. VELASCO CABALLERO, «Estado de alarma y distribución territorial del poder», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º. 86-87, 2020, pp. 82-86.

(14) A. NOGUEIRA LÓPEZ, «Confinar el coronavirus. Entre el viejo derecho sectorial y el derecho de excepción», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º. 86-87, 2020, pp. 22-31.

primacía y efecto directo de este, implicando a juzgados y tribunales y a la propia administración en su garantía; y alterando también, en fin, la distribución territorial del poder, cuestión irrelevante a los efectos del Derecho comunitario europeo (15), pero que condiciona, a través de los criterios de contabilidad nacional y su conexión con la sostenibilidad financiera y estabilidad presupuestaria, la organización, funciones y funcionamiento del sector público.

La confluencia provocada por el Derecho comunitario ha dado lugar a la uniformización de los Derechos nacionales en muy diversas materias hasta el punto de generar lo que se ha dado en llamar un Derecho administrativo europeo (16), al cual quedarían subordinados los Derechos administrativos de los Estados miembros, resultante del proceso de europeización del Derecho público. SIEGEL distingue la europeización material que se refiere a la producción normativa de la Unión, que crea normas que desplazan las nacionales; la procedimental que comporta el desplazamiento por el Derecho de la Unión de las normas procedimentales nacionales; y la institucional, por último, la más relevante al objeto del presente estudio, que implica la creación de autoridades europeas o la imposición a los Estados de una determinada forma organizativa (17).

III. LA EVOLUCIÓN DESDE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL HASTA EL CONCEPTO «CONTABLE» EUROPEO DE SECTOR ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

1. De la Administración general al sector público

La historia reciente de la organización administrativa es la de la proliferación de entes de muy diversa naturaleza que han asumido funciones nuevas u otrora propias de la Administración pública. En España el fenómeno se acentuó tras la Guerra Civil y, posteriormente, se vinculó directamente al debate sobre la huida del Derecho administrativo. Lo cierto es que la creación de nuevos entes, dotándoles de un régimen jurídico más flexible que el propio del Derecho administrativo, combinando en ocasiones lo mejor de ambos mundos, el del Derecho privado y el del Derecho administrativo, era y es una tentación

(15) L. PAREJO ALFONSO: 2021: 58-67. Sobre esta cuestión, S. MUÑOZ MACHADO, *La Unión Europea y las mutaciones del Estado*, Alianza Editorial, Madrid, 1993.

(16) Muy tempranamente se refirió a este fenómeno J. RIVERO, «Vers un Droit Commun Européen: nouvelles perspectives en Droit Administratif», en el volumen colectivo dirigido por M. Cappelletti, *Nouvelles perspectives d'un Droit Commun de l'Europe*, Florencia, 1978, pp. 389-406. Posteriormente, J. SCHWARZE, *European Administrative Law*, London, 1992.

(17) T. SIEGEL, *Europeización del Derecho público. Marco de condiciones y puntos de interacción entre el Derecho europea y el Derecho (administrativo) actual*, Marcial Pons, Madrid, 2016, pp. 49-52.

demasiado fuerte que ha multiplicado los entes del sector público (18) y frente a la cual han fracasado, hasta el momento los intentos de reconducción que representaron en España la LEEA (19), la anterior LGP (20), desbordada en su texto refundido de 1988 (21), la LOFAGE o, en el contexto del informe CORA, el más reciente, el de la LRJSP, rápidamente desbordada por la recuperación de las agencias (22). En todo caso, en paralelo a ese proceso parece claro el creciente protagonismo que está ganando el concepto de sector público sobre el concepto de administración pública hasta el punto de haberse llegado a afirmar que es el sector público el «referente actual del Derecho administrativo» (23) y que esta tendencia del Legislador implica un «retorno al Derecho administrativo» (24).

La aprobación de la LRJSP, aun enmarcada en el informe CORA, emitido por la Comisión para la reforma de las Administraciones públicas creada

(18) De interés a este respecto resulta la exposición que realiza, diferenciando los entes instrumentales de Derecho público de los de Derecho privado, R. RIVERO ORTEGA, *Administraciones públicas y Derecho privado*, Marcial Pons, Madrid, 1998, pp. 80 y ss. Posteriormente, sobre el fenómeno de la huida y sus consecuencias para el Derecho administrativo, *vid.* el trabajo de F. J. BAUZÁ MARTORELL, *La desadministración pública*, Marcial Pons, Madrid, 2001.

(19) La LEEA trató de establecer un régimen uniforme, especialmente sobre gestión económica y financiera, para los servicios administrativos sin personalidad jurídica, los organismos autónomos y las empresas nacionales, configurados como Administraciones públicas.

(20) La Ley 11/1977, de 4 de enero, General Presupuestaria distinguió, a efectos presupuestarios y contables, los organismos autónomos «de carácter administrativo» de los «de carácter comercial, industrial, financiero o análogo».

(21) El art. 6.5 del texto refundido de la anterior LGP, aprobado por Real Decreto—Legislativo 1091/1988, de 23 de septiembre, amparó el surgimiento de entidades al margen de las categorías generales, que llegaron a ser muy numerosas, como explicó en su día S. DEL SAZ CORDERO, «La huida del Derecho administrativo: últimas manifestaciones. Aplausos y críticas», *RAP*, n.º. 133, 1994, pp. 57 y ss.

(22) Disposición final trigésima cuarta, apartado ocho, de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021.

(23) J. GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ, «El “sector público” como referente actual del Derecho administrativo», *RAP*, n.º. 209 (2019), pp. 175-208, afirma que «el derecho administrativo está viviendo un replanteamiento en su ámbito subjetivo de aplicación como respuesta al fenómeno de la huida del derecho administrativo. Frente a la concepción tradicional, construida exclusivamente en torno a las Administraciones públicas, en el derecho español crece el número de regulaciones sectoriales de contenido administrativo que se aplican también a las personificaciones privadas en mano pública, para evitar así que desarrollen su actividad bajo la autonomía de la voluntad que les dispensa el derecho privado» (p. 177). Al respecto, matizando los conceptos de Administración pública en sentido amplio y estricto, E. GAMERO CASADO, *Desafíos del Derecho administrativo ante un mundo en disrupción*, Comares, Granada, 2015, pp. 64-70.

(24) En tal sentido, E. GAMERO CASADO, «El ¿retorno al derecho administrativo?: manifestaciones en las leyes de procedimiento, régimen jurídico y contratos del sector público», *REDA*, n.º. 189, 2018, pp. I-VIII; M. SÁNCHEZ MORÓN, 2018: 37-66.

mediante Acuerdo del Consejo de Ministros de 26 de octubre de 2012, que contaba entre sus objetivos la reestructuración del sector público empresarial y fundacional (25), no ha supuesto un cambio sustancial en la situación precedente, máxime tras la reintroducción de las agencias (arts. 108bis a 108 sexies LRJSP). Introduce quizá complejidad adicional, pues al concepto de sector público que establece, a sus efectos, hay que añadir el de entidades pertenecientes al sector Administraciones públicas a efectos del Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales de la Unión Europea (SEC2010), aprobado por el Reglamento 549/2013, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013.

El artículo 2.1 LRJSP concreta su ámbito de aplicación ya no por referencia a la administración pública sino al sector público, que comprende la Administración General del Estado, las administraciones de las Comunidades Autónomas, las Entidades que integran la Administración Local y el sector público institucional. El sector público institucional queda integrado, conforme al artículo 2.2 LRJSP, por cualesquiera organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de las Administraciones Públicas, por las entidades de derecho privado vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas que quedarán sujetas a lo dispuesto en las normas de la LRJSP que específicamente se refieran a las mismas, en particular a los principios previstos en su artículo 3, y en todo caso, cuando ejerzan potestades administrativas (26), y por las Universidades públicas que se regirán por su normativa específica y supletoriamente por las previsiones de la presente Ley. El artículo 2.3 LRJSP reconoce la condición de Administraciones Públicas a la

(25) Así se recogió en la medida de carácter general número ocho y, específicamente, en el bloque VII, de la subcomisión de administración institucional. El contraste entre los datos a octubre de 2019 de INVESPE, que incluye en el sector público estatal 449 entes, con los del propio informe, en el que se afirma que «si bien el INVESPE es actualizado periódicamente, ya que experimenta variaciones constantes, a 31 de diciembre de 2012 se referencian un total de 438 entes, frente a los 452 existentes a 31 de diciembre de 2011, y 440 a 31 de diciembre de 2003» pone de manifiesto que los resultados no parecen excesivamente relevantes. Al respecto, *vid.* D. DELGADO RAMOS, «La reforma de las Administraciones públicas en España (2012-2015)», en el volumen colectivo dirigido por C. VIDAL PRADO, *Crisis económica y reforma de las Administraciones públicas. Un estudio comparado 2011-2015*, INAP, Madrid, 2017, pp. 141-172. Sobre la cuestión, *vid.*, también, J. M. SOCÍAS CAMACHO, «Huida del derecho público y racionalización administrativa en el sector público instrumental», *REDA*, n.º 161, 2014, pp. 263-297 (ee).

(26) Esta previsión aparecía ya en los artículos 2.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, y 53.2 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, respecto de las entidades de derecho público y las entidades públicas empresariales, respectivamente, así como, por remisión, en el artículo 2.2 de la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos, y se generaliza en el artículo 2.2.b) LRJSP.

Administración General del Estado, a las Administraciones de las Comunidades Autónomas, a las Entidades que integran la Administración Local, así como a los organismos públicos y entidades de derecho público previstos en la letra a) del apartado 2 del mismo artículo 2 LRJSP (27).

El sector público institucional estatal quedaría integrado, de conformidad con el artículo 84 LRSJP, por los organismos públicos vinculados o dependientes de la Administración General del Estado, que comprenderían los organismos autónomos y las entidades públicas empresariales, las autoridades administrativas independientes, las sociedades mercantiles estatales, los consorcios, las fundaciones del sector público, los fondos sin personalidad jurídica y las universidades públicas no transferidas (28). Taxativamente, tras ello, se establece, con clara intención de impedir el surgimiento de nuevas entidades o categorías de ellas, configurando el listado transcrito como *numerus clausus*, que, con la excepción de la participación del Estado en organismos internacionales o entidades de ámbito supranacional y de la participación en los organismos de

(27) Lo que suscitaba dudas acerca de la difícilmente cuestionable condición de administraciones públicas de las Universidades Públicas [arts. 2.2.c) LRJSP y 2.2.b) LPAC]. Inicialmente, dos informes de la Abogacía General del Estado, los informes AG Servicios Jurídicos Periféricos 25/15 (R-869/2015), de 4 de junio de 2018, y, posteriormente, AG Entes Públicos 22/19 (R-175/2019), de 5 de abril de 2019, se pronunciaron sobre la condición de administración pública de las Universidades públicas en sentido distinto al que se desprende de la literalidad de la LRJSP y la LPAC. El Tribunal Supremo zanjó definitivamente la cuestión en Sentencia de 10 de julio de 2019 (rec. 3373/2018), afirmando la naturaleza de administraciones públicas de las Universidades públicas, en línea con la doctrina que se había pronunciado sobre la cuestión (M. VAQUER CABALLERÍA, «La Universidad como servicio público...», cit., p. 44, tras apuntar que la Universidad pública no merece «en la LPAC y la LRJSP la calificación de *Administración pública*, sino de *ente del sector público institucional*», precisa que «a efectos estrictamente constitucionales, las universidades públicas tienen la consideración de *Administraciones públicas*», con las pertinentes consecuencias de régimen jurídico, siguiendo, con cita expresa, a J. M. SOUVIRÓN MORENILLA, *La Universidad española. Claves de su definición y régimen jurídico institucional*, Universidad de Valladolid, 1989, p. 151; R. RIVERO ORTEGA, «La aplicación de las leyes 39 y 40/2015 a las universidades públicas: eliminando interrogantes», *RAP*, n.º 200 (2016), p. 285; y J. TORNOS MÁS, «El régimen jurídico de las universidades públicas», en el volumen colectivo *Estudios sobre las leyes 39/2015 del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas y 40/2015 del régimen jurídico del sector público*, Atelier, Barcelona, 2017, p. 146). Afirma el Tribunal que «ante todo, debemos recordar lo dispuesto en los artículos 1, 3 y 4 de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, en cuanto allí se establece que la creación de las universidades públicas ha de hacerse por norma con rango de ley (estatal o autonómica) y que su creación tiene por objeto la prestación de un servicio público consistente en la realización de todas las funciones que se enumeran en el artículo 1.2 de la propia Ley Orgánica 6/2001» (FD tercero), para examinar a continuación los regímenes de actuación, patrimonial, de personal, contractual y tributario que ratifican su interpretación.

(28) Según prevé el artículo 84.3 LRJSP, las universidades públicas no transferidas se regirán por lo dispuesto en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, que les sea de aplicación y por lo dispuesto en esta ley en lo que no esté previsto en su normativa específica.

normalización y acreditación nacionales o en sociedades creadas al amparo de la Ley 27/1984, de 26 de julio, sobre reconversión y reindustrialización, la Administración General del Estado o entidad integrante del sector público institucional estatal no podrá, por sí misma ni en colaboración con otras entidades públicas o privadas, crear, ni ejercer el control efectivo, directa ni indirectamente, sobre ningún otro tipo de entidad distinta de las antes enumeradas, con independencia de su naturaleza y régimen jurídico (art. 84.2 LRJSP) (29).

La propia LRJSP, consciente de la tradicional y notable complejidad del sector público, regula con carácter básico, conforme a su disposición final decimocuarta, los inventarios del sector público estatal, autonómico y local (arts. 81 a 83 LRJSP, desarrollados mediante Real Decreto 749/2019, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de funcionamiento del Inventario de Entidades del Sector Público Estatal, Autonómico y Local). Todas las entidades del sector público institucional quedan por ello sometidas a los mismos principios generales de actuación, legalidad, eficiencia, estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, así como al principio de transparencia en su gestión. Asimismo, se someten a sistemas de supervisión continua, incluso de su misma existencia en función de las razones de su creación, bajo la dependencia de la Administración de que dependan. El inventario de entidades del sector público estatal, autonómico y local es un registro público administrativo que garantiza la información pública y la ordenación de todas las entidades integrantes del sector público institucional cualquiera que sea su naturaleza jurídica, gestionado y publicado por la Intervención General de la Administración del Estado (art. 82.1 LRJSP) (30). La inscripción se realiza

(29) En conexión con lo anterior, hay que tener presente que la disposición final octava LRJSP modificó los artículos 2 y 3 LGP trasladando su definición del sector público estatal y la clasificación dentro del mismo del sector público, administrativo y fundacional. Por ello, y atendiendo a la cláusula de cierre del artículo 84.2 LRJSP, sorprende que se mantenga la referencia a «cualesquiera organismos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de la Administración General del Estado» en el artículo 2.2.i) LGP, máxime cuando no aparece referencia en tal sentido en el precepto citado de la LRJSP, del que trae causa. Es más, dentro del sector público empresarial se incluyen también «cualesquiera organismos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de la Administración General del Estado» en el artículo 3.2.c) LGP. La intención del legislador estatal, al mantener tales cláusulas en la LGP, obviando la subsistencia transitoria de las agencias estatales, a las que ya me he referido, resulta dudosa y cuestiona, una vez más, su inicial intención de convertir el listado de entidades del sector público estatal en un *numerus clausus*.

(30) Los inventarios actualizados, elaborados y mantenidos por la IGAE y el Ministerio de Hacienda, para todos los sectores públicos de España, puede obtenerse en <http://www.minhap.gob.es/es-ES/CDI/Paginas/Inventario/Inventario.aspx> (a 15 de enero de 2022). La estructura del Inventario resulta de su regulación legal, lógicamente, conforme a la cual ha de contener, al menos, información actualizada sobre la naturaleza jurídica, finalidad, fuentes de financiación, estructura de dominio, en su caso, la condición de medio propio, regímenes de contabilidad, presupuestario y de control, así como la clasificación en términos de contabilidad

por conducto de la intervención competente y ha de promoverla el titular del máximo órgano de dirección de la entidad de que se trate. La inscripción ha de entenderse como reglada, sin que pueda entenderse en ningún caso que el artículo 83.3.c) LRJSP confiere facultad alguna de control a la Administración General del Estado en línea con lo ya declarado por el Tribunal Constitucional en relación con la base de datos nacional de subvenciones en su sentencia 33/2018, de 12 de abril.

2. Los otros «sectores públicos»

Expuesto lo anterior, conviene apuntar que la proliferación de conceptos diversos de «sector público» a los efectos de la definición del ámbito de aplicación de muy diferentes normas no ayuda a limitar la «huida» del Derecho administrativo, sea esta del legislador o de las entidades invitadas a ella por aquel (31). Al concepto de sector público se refieren instrumentalmente normas como el artículo 3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, que combina conceptos europeos provenientes de las directivas en la materia con conceptos propios de nuestro derecho interno; el artículo 4 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas, claramente superado por la normativa actual; y, especialmente, el artículo 2 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (en adelante LOEPSF).

Lo cierto es que, más allá de la definición general en la LRJSP y la LPAC, son muy numerosas las leyes que concretan su ámbito subjetivo de aplicación recurriendo a las categorías que conforman el conjunto del sector público. Pero lo hacen, especialmente cuando se trata de materias afectadas por el derecho europeo, modificando instrumentalmente tales categorías o, directamente, definiendo el sector público por referencia a conceptos propios de la normativa europea. En cambio, en materias como la de la contratación, donde para

nacional, de cada una de las entidades integrantes del sector público institucional. Ha de inscribirse, al menos, la creación, transformación, fusión o extinción de cualquier entidad integrante del sector público institucional, cualquiera que sea su naturaleza jurídica (art. 82.2 y 3 LRJSP).

(31) Reflexionando sobre los criterios de clasificación de las organizaciones administrativas afirma F. B. LÓPEZ-JURADO, «Los criterios doctrinales de clasificación de las organizaciones administrativas», *Revista de Derecho Público: teoría y método*, vol. 1, 2020, p. 141, que «la idea de *sector público*, abusada por el Derecho positivo, carece de virtualidad explicativa; no hay uno, sino varios sectores públicos, según el ámbito normativo que contenga esa denominación, a los que se asocian consecuencias jurídicas diversas». Frente a ella opta por la noción de organizaciones administrativas, distinguiendo aquellas con funciones generales de las que sólo las ostenten específicas.

concretar el ámbito subjetivo hubiera bastado en su día, y hoy, con establecer que la normativa reguladora de los contratos públicos se aplica a los poderes adjudicadores españoles tal cual resultan definidos en las directivas europeas de contratos, reflexionando en profundidad sobre la conveniencia y alcance de su aplicación a otras entidades, más allá de las anteriores, se optó por mezclar conceptos europeos y españoles, no siempre con un resultado armónico, claro y adecuado a las características de las entidades sujetas conforme a la normativa española (32).

La Directiva 2014/24/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (en adelante DC), define en su artículo 2 que ha de entenderse por poderes adjudicadores y otros conceptos instrumentales, como el de organismo de derecho público (33), que utiliza para definirlos. Pero con ello no justifica, ni requiere en realidad, forzar nuestras categorías conceptuales o deformar los perfiles del sector público. Lo cierto es que los círculos concéntricos que definen el ámbito de aplicación de la normativa básica de contratación pública no lo son sino por puro voluntarismo legal (34). Pero las cosas son lo que son, y no por mucho proclamarlo son sector público, aun mayoritariamente financiados por entidades del sector público, partidos políticos, sindicatos, organizaciones empresariales u otras entidades del todo

(32) Sorprende que, cuando estamos ya incorporando la cuarta generación de Directivas de contratación pública, el Consejo de Estado continúe criticando en su Dictamen 1116/2015, de 10 de marzo de 2016 (apartado II, 2), la incorporación de conceptos provenientes de las Directivas en sí misma, y no tanto una adecuada integración de dichos conceptos con los de nuestro derecho interno, desplazándolos si es preciso en aras de la claridad y la seguridad jurídica. Defendiendo la directa aplicación de conceptos europeos, por todos, J. A. MORENO MOLINA, «El derecho europeo de los contratos públicos como marco de referencia de la legislación estatal», en el volumen colectivo *Estudio sistemático de la Ley de Contratos del Sector Público*, dirigido por J. M. GIMENO FELIÚ, Aranzadi, Pamplona, 2008, p. 148, afirma que «para cumplir de forma cabal con el Derecho de la Unión Europea, la LCSP/2017 debería haber definido su ámbito subjetivo de aplicación por referencia exclusiva al concepto de poder adjudicador».

(33) J. M. BAÑO LEÓN, «La influencia del derecho comunitario en la interpretación de la Ley de contratos de las administraciones públicas», *RAP*, n.º. 151, 2000, pp. 14-34, defendiendo la necesidad ineludible de interpretación en sentido amplio el art. 2 LCAP cuando define los «poderes adjudicadores» en nuestro país. En similar sentido, interpretando las Directivas a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, J. A. MORENO MOLINA, «La reciente jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas», *RAP*, n.º. 151, 2000, pp. 321-328; así como J. M. GIMENO FELIÚ, «La necesaria interpretación subjetivo-funcional del concepto de poder adjudicador en la contratación pública», *RAP*, n.º. 151, 2000, pp. 421-439.

(34) Sobre la imagen de los círculos concéntricos F. SOSA WAGNER Y^{MA} FUERTES LÓPEZ, «La Ley de Contratos del Sector Público y el murciélago», *Actualidad jurídica Aranzadi*, n.º. 743, 2008, p. 6, anticiparon ya muchos de los problemas que el tiempo demostró, y algunos de los cuales temo que la LCSP tampoco resolvió.

ajenas al mismo, pero que, cualificadas por determinadas características, pueden considerarse entidades del sector público, aunque el legislador pretenda hacerlo al amparo del consabido «a los efectos de esta Ley».

El caso de la LOEPSF resulta especialmente interesante a los efectos de este trabajo, porque, al definir el sector público a sus efectos, recurre a conceptos europeos como el de unidad institucional, incluyendo en el sector público, en lo que ahora interesa «el sector Administraciones Públicas, de acuerdo con la definición y delimitación del Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales aprobado por el Reglamento (CE) 2223/96 del Consejo, de 25 de junio de 1996» y «el resto de las entidades públicas empresariales, sociedades mercantiles y demás entes de derecho público dependientes de las administraciones públicas, no incluidas en el apartado anterior, tendrán asimismo consideración de sector público y quedarán sujetos a lo dispuesto en las normas de esta Ley que específicamente se refieran a las mismas».

Ciertamente, el recurso a conceptos europeos en cuestión tan relevante como la definición de que deba entenderse por sector público en España es cuestión sobre la que conviene reflexionar. Pero no puede ignorarse que, precisamente tales conceptos de contabilidad nacional determinan de forma decisiva el régimen jurídico al que queda sujeta la actuación y financiación de las diferentes entidades y que, como es habitual en el ordenamiento europeo, la naturaleza pública o privada de las entidades de que se trate poco afecta en lo que respecta a su sectorización en el sector administraciones públicas de contabilidad nacional. Conviene, por ello, detenerse en esta cuestión.

3. Del sector público al perímetro del sistema europeo de cuentas

El fenómeno de la huida del Derecho administrativo, y del retorno, bien pudiera conectarse con la regulación que, a otros efectos, la huida del sector administraciones públicas de contabilidad nacional, maneja el RSEC (35). Desde esta perspectiva, si la huida del Derecho administrativo perseguía amparar la actuación de entes encuadrables en el sector público en el Derecho privado, considerado más flexible, la huida del sector administraciones públicas pretendía evitar el cómputo de déficit y deuda de determinadas entidades con el del conjunto de las administraciones públicas.

Y ello porque los conceptos de contabilidad nacional, especialmente los que permiten distinguir entre unidades de mercado y no de mercado, en conexión con la delimitación del sector «administraciones públicas», inciden directamente sobre normas como los artículos 103.1 y 107.3 de la LRJSP,

(35) En este sentido C. CHINCHILLA MARÍN, «El derecho de la Unión Europea como freno a la huida del Derecho administrativo», *RAP*, n.º. 200 (2016), pp. 371-376.

el artículo 2 de la LOEPSF. Dejando al margen la remisión puntual de los primeros en cuanto al régimen de financiación en mercado de las entidades públicas empresariales y la general remisión al derecho europeo que realiza el segundo de los preceptos citados, el artículo 3.2 LCSP, tras considerar directamente administraciones públicas a las entidades de las letras a), b), c) y l) del artículo 3.1, prevé que igualmente lo son «los consorcios y otras entidades de derecho público, en las que dándose las circunstancias establecidas en la letra d) del apartado siguiente para poder ser considerados poder adjudicador y estando vinculados a una o varias Administraciones Públicas o dependientes de las mismas, no se financien mayoritariamente con ingresos de mercado. Se entiende que se financian mayoritariamente con ingresos de mercado cuando tengan la consideración de productor de mercado de conformidad con el Sistema Europeo de Cuentas». Nada más y nada menos que la consideración como administraciones públicas, con los efectos consiguientes, depende en el ámbito contractual, que no general, de los criterios de contabilidad nacional que establece la normativa de la Unión Europea (36).

Así, aunque los criterios del sistema europeo de cuentas 2010 tienen por objeto que la Unión obtenga «datos comparables, actualizados y fiables sobre la estructura de la economía y la evolución de la situación económica de cada Estado miembro región» para facilitar «la elaboración de las políticas en la Unión y la supervisión de las economías de los Estados miembros y de la unión económica y monetaria» (considerando 1 RSEC), su influencia sobre la normativa de los Estados, a otros efectos, resulta creciente. Para ello, el RSEC establece una rigurosa metodología, que clasifica las diferentes «unidades institucionales» entendidas como «entidades económicas capaces de ser propietarias de activos, contraer pasivos y participar en actividades y operaciones económicas con otras entidades» y que «constituyen los componentes esenciales para definir las economías en términos geográficos, (...) para agrupar las unidades en sectores institucionales (...) y para decidir que flujos y stocks se registran» (pto. 2.01 anexo A RSEC) (37).

A partir de ahí, en lo que respecta a lo que en España entendemos como sector público, la clave de bóveda, y el centro de la discusión, se encuentra en la definición de los sectores de «sociedades no financieras (S11)» y

(36) M. SÁNCHEZ MORÓN, 2018: 61, explica el alcance y consecuencias de dicha previsión que convierte en contratos administrativos los de numerosas entidades públicas empresariales que no son productores de mercado.

(37) La información actualizada sobre entidades pertenecientes al sector Administraciones Públicas a efectos de contabilidad nacional, para todos los sectores públicos de España, elaborada y mantenida por la IGAE, puede consultarse en la dirección <https://www.igae.pap.hacienda.gob.es/sitios/igae/es-ES/Contabilidad/ContabilidadNacional/InformacionGeneral/Paginas/InformacionGeneral.aspx> (a 15 de enero de 2022).

«administraciones públicas (S13)». El primero «está compuesto por las unidades institucionales dotadas de personalidad jurídica que son productores de mercado y cuya actividad principal es la producción de bienes y servicios no financieros» (pto. 2.45 anexo A RSEC). El segundo, el sector «administraciones públicas», «incluye todas las unidades institucionales que son productores no de mercado cuya producción se destina al consumo individual o colectivo, que se financian mediante pagos obligatorios efectuados por unidades pertenecientes a otros sectores y que efectúan operaciones de redistribución de la renta y de la riqueza nacional» (pto. 2.111 anexo A RSEC). Para la normativa europea de cuentas públicas la naturaleza jurídico-pública o privada de la unidad institucional de que se trate resulta irrelevante. Son otros los parámetros decisivos, sentado que «los productores públicos pueden ser productores de mercado o no de mercado. Los productores de mercado se clasifican en el sector de las sociedades no financieras o en el sector de las instituciones financieras. Si la unidad institucional es un productor no de mercado, se clasifica en el sector de las administraciones públicas» (pto. 3.37 anexo A RSEC).

El sector de las administraciones públicas (S13) comprende todas las unidades de las administraciones públicas y todas las instituciones sin fines de lucro (ISFL) no de mercado controladas por las unidades de las administraciones públicas, así como a otros productores no de mercado conforme a lo indicado en los puntos 20.18 a 20.39 (pto. 20.05 anexo A RSEC). La normativa europea de contabilidad reconoce la existencia de una entidad preeminente en el sector administraciones públicas, coincidente con el Estado, entidades regionales o locales (38). Pero junto a esas entidades principales, la metodología SEC constata la existencia de otras entidades de las administraciones públicas, creadas

(38) Dado que se trata de un concepto fundamentalmente contable, no es de extrañar que la metodología SEC defina de forma descriptiva y extraordinariamente amplia al sector administraciones públicas como «entidades jurídicas establecidas mediante un proceso político que disponen de autoridad legislativa, judicial o ejecutiva sobre otras unidades institucionales dentro de un área determinada» y cuya «función principal es ofrecer bienes y prestar servicios a la comunidad y a los hogares sobre una base no de mercado y redistribuir la renta y el patrimonio» (pto. 20.06 anexo A RSEC). Confirmando la percepción inicial de atribución de personalidad jurídica única al Estado (administración central, en la terminología SEC) se reconoce que «en todos los países existe una entidad principal, en particular dentro de la administración central, que ejerce competencias ejecutivas, legislativas y judiciales nacionales» y que «a pesar de su tamaño y diversidad, esta entidad es generalmente una única unidad institucional. Departamentos ministeriales, organismos, consejos, comisiones, autoridades judiciales y órganos legislativos forman parte de esta unidad principal de la administración central. Los diferentes ministerios que la integran no están reconocidos como unidades institucionales independientes, al no tener la facultad de poseer activos, contraer pasivos o realizar transacciones por su cuenta» (pto 20.08 anexo A RSEC). De hecho, tal situación se reconoce igualmente en relación con los subsectores de administraciones públicas regionales y locales (pto. 20.09 anexo A RSEC).

habitualmente para desarrollar funciones específicas, que tienen identidades jurídicas independientes y una autonomía importante, además de la posibilidad de decidir sobre el volumen y la composición de sus gastos y una fuente directa de ingresos, como los impuestos para fines específicos (39).

También desde esta perspectiva se ha puesto de manifiesto una cierta voluntad de huida, coincidente en ocasiones con la tradicional en nuestro país. Y ello porque el recurso a entidades susceptibles de ser clasificadas como «sociedades no financieras» o «instituciones financieras» hace que, de conformidad con el capítulo 20 del anexo A del RSEC, sus cuentas no consoliden con las del sector «administraciones públicas», lo cual ha sido utilizado por los Estados miembros, también por España, como mecanismo para encubrir déficit o deuda o, en su caso, incrementar el gasto. De conformidad con la metodología SEC2010 las actividades del sector administraciones públicas se presentan separadas de las del resto de la economía, indicando ingresos, gastos, déficit o superávit, financiación, otros flujos económicos y balance, porque sus competencias, motivación y funciones son diferentes de las de otros sectores (pto. 20.01 anexo A RSEC). Entre tales competencias, motivación y funciones se incluyen la oferta de bienes y prestación de servicios a la comunidad, ya sea para el consumo colectivo, como la administración de los asuntos públicos, la defensa y la aplicación de la ley, o para el consumo individual, como los servicios de educación, salud, ocio y cultura, y financiarlos por medio de impuestos u otro tipo de ingresos, redistribuir la renta y el patrimonio por medio de transferencias, como los que constituyen los impuestos y las prestaciones sociales y, en su caso, participar en otros tipos de producción no de mercado (pto. 20.02 anexo A RSEC). Coherentemente, aunque el presupuesto general de cualquier nivel de las administraciones públicas puede incluir a las empresas no constituidas en sociedad que son productores de mercado y cuasisociedades, si se trata de unidades institucionales, estas empresas no se consideran parte de las administraciones públicas, sino que se clasifican en el sector de las sociedades no financieras o en el de las instituciones financieras (pto. 20.11 anexo A RSEC).

Sobre la base de lo anterior, resultan muy relevantes el concepto de control por las administraciones públicas de otras unidades institucionales (pto. 20.18 anexo A RSEC), que inspira el ámbito subjetivo de aplicación de muy diversas

(39) En determinadas condiciones la metodología SEC reconoce a estas entidades como unidades independientes de las administraciones públicas, calificándolas (junto con las instituciones sin fines de lucro controladas por las administraciones públicas) como «unidades extrapresupuestarias» porque, no siendo productores de mercado, tienen presupuestos independientes, reciben importantes transferencias del presupuesto principal y sus principales fuentes de financiación se complementan con fuentes propias de ingresos externas al presupuesto principal (pto. 20.10 anexo A RSEC).

normas internas, con regulación específica, y los criterios para la delimitación de productores de mercado y no de mercado (ptos. 20.19 a 20.34 anexo A RSEC). La metodología SEC configura el control de una entidad sobre otra como la capacidad de la primera para definir la política general o el programa de dicha entidad, si bien en el caso del control de administraciones sobre sociedades públicas, entre otros, establece criterios específicos (pto. 2.38 anexo A RSEC). Así, en primer lugar, la administración pública puede asegurarse el control de una sociedad mediante una disposición legal, decreto o reglamento especial que la autorice a determinar la política de la sociedad. Pero, además, en segundo lugar, se establece un sistema de indicadores que han de considerarse para decidir si una sociedad está controlada por una administración pública, de modo que la presencia de un único indicador puede bastar para determinar el control en algunos casos, pero en otros puede indicarse colectivamente el control mediante una serie de indicadores diferenciados. Tales indicadores son la titularidad pública de la mayoría de los derechos de voto, el control público del consejo de administración o del órgano ejecutivo, el control público del nombramiento o de la revocación del personal directivo, el control público de los principales comités de la entidad, la posesión pública de una acción de oro, la existencia de normativas especiales, que la administración represente el grueso de la demanda o que la administración preste. No faltan supuestos límite, en los que se está planteando fundamentalmente la consideración de entidades sujetas a control de las federaciones deportivas nacionales (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de septiembre de 2019, C-612/17 y 613/17) o los centros educativos concertados (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 28 de abril de 2022, C-277/21).

Finalmente, igualmente decisivos son los criterios para delimitar los productores de mercado y no de mercado. Concretamente, la metodología SEC utiliza para ello la oferta de la producción a terceros a precios económicamente significativos (ptos. 20.19 a 20.22 anexo A RSEC) y el universo de los compradores de la producción y las condiciones de la compra (ptos. 20.23 a 20.28 anexo A RSEC). De este modo, un productor no de mercado ofrecerá sus productos de forma gratuita o a precios económicamente no significativos y, por ejemplo, cuando los ofrezca únicamente a administraciones públicas sin competir con ningún otro operador privado (40). Para que pueda considerarse

(40) Pero la metodología SEC regula específicamente lo que denomina «la prueba de mercado/no mercado» (pto. 20.29 anexo A RSEC), conforme a la cual, tras constatar que «la clasificación sectorial de las unidades principales de las administraciones públicas, dedicadas a la provisión de bienes y la prestación de servicios sobre una base no de mercado y/o a la redistribución de la renta y el patrimonio, es clara, (...) en cuanto a otros productores que operan bajo el control de las administraciones públicas, es necesario realizar una evaluación de su actividad y recursos».

que una unidad bajo control de una administración pública es de mercado y cobra precios económicamente significativos ha de ser, obviamente, una unidad institucional, no ha de ser un mero proveedor especializado de servicios auxiliares de otra unidad, en cuyo se clasificaría con ella, no ha de ser el único proveedor de bienes y prestador de servicios a las administraciones públicas o, si lo es, debe tener competidores, y ha de tener un incentivo para ajustar la oferta con el fin de realizar una actividad viable y lucrativa, con el fin de poder operar en condiciones de mercado y cumplir con sus obligaciones financieras. En todo caso, la capacidad para emprender una actividad de mercado se verificará, sobre todo, a través del criterio cuantitativo habitual (el criterio del 50%), utilizando la ratio de las ventas sobre los costes de producción, de modo que, para ser productor de mercado, una unidad pública deberá cubrir como mínimo la mitad de sus costes mediante sus ventas a lo largo de un período que se prolongue varios años (41).

La normativa europea, como la española, utiliza criterios distintos de delimitación del ámbito de lo público a diferentes efectos. Expuestos han quedado los casos de la contratación y la contabilidad nacional. En ambos, en lo que respecta a lo que tradicionalmente hemos considerado la administración institucional, el concepto de control, centrado en la definición de la acción del ente de que se trate y en su financiación, resulta esencial. Nuestra normativa básica de régimen jurídico, sin embargo, no le otorga la misma relevancia.

IV. EL SECTOR PÚBLICO AUTONÓMICO EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ARAGÓN

El vigente Estatuto de Autonomía de Aragón, aprobado mediante Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril (EAAr en adelante), dejando al margen otras referencias incluidas a lo largo de su articulado (42), dedicó su título III

(41) A estos efectos «las ventas de bienes y servicios corresponden a ingresos por ventas, es decir, a la producción de mercado (P.11) incrementada con los pagos por la producción no de mercado (P.131), si los hubiera. La producción por cuenta propia no se considera como parte de las ventas en este contexto. De las ventas se excluyen también todos los pagos recibidos de las administraciones públicas, a menos que se concedan a otros productores que realicen la misma actividad» (pto. 20.30 anexo A RSEC). En cuanto a los costes de producción serán «la suma de los consumos intermedios, la remuneración de los asalariados, el consumo de capital fijo y los otros impuestos sobre la producción. A efectos de la prueba de mercado/no de mercado, a los costes de producción se suman los gastos netos por intereses y se resta el valor de la producción imputada, en especial la producción por cuenta propia. Las subvenciones a la producción no se deducen» (pto. 20.31 anexo A RSEC).

(42) Al respecto, J. BERMEJO VERA (2010) «La administración pública de la Comunidad Autónoma», en el volumen colectivo *Tratado de derecho público aragonés*, dirigido por J. BERMEJO VERA y F. LÓPEZ RAMÓN, Civitas, Madrid, pp. 579-580.

a la Administración Pública en Aragón, simplificando notablemente la regulación prevista en el título III del primer Estatuto de Autonomía, aprobado por Ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto (EAAr1982) (43), no afectada por la reforma en su día realizada por Ley Orgánica 6/1994, de 24 de marzo (44). Actualmente, prevé el Estatuto que la Comunidad Autónoma de Aragón crea y organiza su Administración propia conforme a la ley, reconociendo de este modo el amplio margen que corresponde a los reglamentos organizativos (art. 61.1 EAAr) y prescindiendo de la expresa invocación supletoria de los principios que rigen la organización y funcionamiento de la administración general del Estado, hoy básicos (art. 43.1 EAAr1982) (45).

Desde una perspectiva competencial, el artículo 71.1.º del EAAr, atribuye a la Comunidad Autónoma de Aragón la competencia exclusiva para la creación, organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno, mientras que el artículo 71.7.º del EAAr le asigna la competencia igualmente exclusiva para regular el procedimiento administrativo derivado de las especialidades de su organización propia. La calificación de la competencia como exclusiva, en cualquier caso, ha de ponerse en conexión con las competencias exclusivas del Estado y, en particular, con las que le atribuye el artículo 149.1.18º de la Constitución, y, consecuentemente, con la normativa estatal dictada en desarrollo de este (46).

La Administración de la Comunidad Autónoma gozará, en el ejercicio de sus competencias, de las potestades y prerrogativas que el ordenamiento jurídico reconoce a la Administración del Estado (art. 62.5 EAAr), previsión coherente con lo previsto en los artículos 12 y 13 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre, del proceso autonómico. El EAAr1982 establecía la personalidad jurídica única de la administración pública aragonesa, constituida por órganos jerárquicamente ordenados y dependientes de la Diputación General (art. 44.1 EAAr1982). La omisión de tal previsión en la actualidad resulta inocua, en todo caso, pues al margen de lo establecido en la propia normativa

(43) Sobre el proceso autonómico en Aragón, por todos, C. GARRIDO LÓPEZ (1999), *Demanda regional y proceso autonómico. La formación de la Comunidad Autónoma de Aragón*, Tecnos y Gobierno de Aragón, Madrid, específicamente sobre la gestión del EAAr1982, pp. 224-321; y los diversos trabajos incluidos en el volumen colectivo, *Memoria del Estatuto*, Asociación de ex-parlamentarios de las Cortes de Aragón, Zaragoza, 2002.

(44) A. EMBID IRUJO, «El gobierno y la administración. El presidente de la Comunidad Autónoma de Aragón», en el volumen colectivo *Derecho público aragonés*, El Justicia de Aragón, 2014, p. 222, tras analizar las previsiones constitucionales directamente aplicables a las administraciones autonómicas, considera que el vigente Estatuto de Aragón ha regulado con parquedad la administración aragonesa, evitando reproducir innecesariamente preceptos constitucionales.

(45) J. BERMEJO VERA, 2010: 594-595.

(46) J. BERMEJO VERA, 2010: 596-599.

autonómica reguladora de la administración aragonesa, la legislación básica vigente al aprobarse el Estatuto de 2007 (art. 3.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común) y la que la ha sustituido (art. 3.4 LRJSP) establecen que cada administración pública actúa para el cumplimiento de sus fines con personalidad jurídica única.

La Administración aragonesa ostenta la condición de Administración ordinaria en el ejercicio de sus competencias (art. 62.2 EAAr) (47). Esta previsión estatutaria supera totalmente el sistema de gestión ordinaria de los servicios periféricos autonómicos a través de las Diputaciones Provinciales previsto en 1982 (art. 45.1 EAAr1982), y nunca implementado, proveniente del apartado cinco de los Pactos Autonómicos de 1981, plasmados en el artículo 5 de la LPrA. Lo mismo ocurre con la coordinación autonómica de las funciones provinciales de interés general a la Comunidad (art. 45.2 EAAr1982) y la transferencia o delegación en las Diputaciones y en los Ayuntamientos de facultades de su competencia (art. 45.3 EAAr1982), cuestión que actualmente regula con carácter general el artículo 85 del EAAr.

Sobre tal base, el Estatuto aragonés se limita a garantizar la función constitucional de servicio al interés general de la administración aragonesa, constitucionalmente establecida (art. 62.1 EAAr), lo que no es poco (48), incorporando los principios rectores de su actuación, otorgando especial preeminencia a los de buena fe y confianza legítima, por un lado, y lealtad institucional en sus relaciones con el resto de las administraciones públicas españolas, por otro (art. 62.2 EAAr) (49). De este modo, la administración pública aragonesa ajustará su actividad a los principios de eficacia, eficiencia, racionalización, transparencia y servicio efectivo a los ciudadanos (art. 62.3 EAAr), previsión que hay que interpretar actualmente en conexión con lo establecido al efecto en el artículo 3 de la LRJSP, que regula con carácter básico los principios generales aplicables a todas las administraciones públicas. El vigente Estatuto, por lo demás, ha prescindido de las referencias que se establecieron en el anterior a la prohibición de duplicidad de cargos o funciones y la proliferación de la burocracia (art. 44.3 EAAr1982) y al personal eventual, con ánimo limitativo, y el nombramiento de todos los cargos con responsabilidades administrativas

(47) Sobre el concepto de administración ordinaria aplicado a la aragonesa, A. GIL COSTA, «La administración aragonesa como administración ordinaria», en el volumen colectivo *Estatuto de autonomía de Aragón 2007. Políticas públicas ante el nuevo marco estatutario*, Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2010, pp. 301-321.

(48) J. BERMEJO VERA, 2010: 583.

(49) M. DÍAZ MUIÑA, «Principios de organización y funcionamiento», en el volumen colectivo *Estatuto de autonomía de Aragón 2007. Políticas públicas ante el nuevo marco estatutario*, Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2010, pp. 323-346.

directas, incluidos los directores generales en régimen de designación libre, entre funcionarios (art. 44.4 EAAr1982).

Por lo demás, el Estatuto, acaso anticipándose al actual debate suscitado en relación con instituciones estatales y autonómicas, pero como ya ocurrió en 1982 (art. 44.2 EAAr1982) establece que los órganos e instituciones de la administración pública aragonesa podrán establecerse en diversas localidades de Aragón (art. 62.4 EAAr).

V. EL SECTOR PÚBLICO AUTONÓMICO: CUESTIONES GENERALES

1. Concepto del sector público autonómico. Entidades que lo integran

La LRJSPAr es la tercera ley reguladora de la administración autonómica aragonesa tras la primera, la Ley 3/1984, de 22 de junio, del Presidente, de la Diputación General y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón (50), y la que la siguió, la Ley 11/1996, de 30 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, que, tras su modificación mediante Ley 11/2000, de 27 de diciembre, de Medidas en Materia de Gobierno y Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, fue objeto de refundición legislativa mediante Decreto Legislativo 2/2001, de 3 de julio, que aprobó el texto refundido de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón (51).

La nueva legislación aragonesa reguladora de su administración no es ajena a la expuesta evolución de la normativa estatal, deudora del impacto de la integración europea, la ampliación del autogobierno aragonés y las crisis económica y pandémica. No se trata de una legislación puramente organizativa, como no lo es la LRJSP. Siguiendo el modelo que esta norma estatal proporciona, e incorporando también contenidos de la LPAC, la LRJSPAr, junto a la recientemente refundida Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón, para renovar el régimen jurídico del procedimiento

(50) G. FERNÁNDEZ FARRERES, «La Administración Pública en Aragón», en el volumen colectivo *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Aragón*, dirigido por J. BERMEJO VERA, IEAL, Madrid, 1985, pp. 529-544.

(51) J. BERMEJO VERA, 2010: 579-630. De especial interés, sobre la evolución de la administración autonómica aragonesa, resultan los trabajos del malogrado M. GIMÉNEZ ABAD (2001), «La Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón», en el volumen colectivo *Derecho de las instituciones públicas aragonesas*, Justicia de Aragón, Zaragoza, pp. 339-346, y J. M. HERNÁNDEZ DE LA TORRE, «La administración aragonesa ante el nuevo Estatuto de autonomía de Aragón: Génesis, evolución y perspectivas», en el volumen colectivo *Estatuto de autonomía de Aragón 2007. Políticas públicas ante el nuevo marco estatutario*, Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2010, pp. 273-287.

de elaboración de disposiciones de carácter general, aborda la regulación del régimen jurídico de la administración pública autonómica aragonesa, las especialidades del procedimiento administrativo que le son de aplicación, incluidas las relativas al procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general, los principios de responsabilidad patrimonial y de la potestad sancionadora y la organización y funcionamiento de la Administración autonómica y de su sector público institucional.

Su ámbito subjetivo comprende todo el sector público autonómico, es decir, la administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y su sector público institucional (art. 2.1 LRJSPAr). A su vez, el sector público institucional lo integran los organismos públicos vinculados o dependientes de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, ya sean organismos autónomos o entidades de derecho público, las sociedades mercantiles autonómicas, los consorcios autonómicos, las fundaciones del sector público y las universidades públicas integradas en el Sistema Universitario de Aragón (art. 2.2 LRJSPAr). Cada una de las entidades que integran el sector público autonómico aragonés, conforme a lo que se acaba de precisar, «actúa para el cumplimiento de sus fines con personalidad jurídica única» (art. 2.4 LRJSPAr), cubriendo así, en línea con lo establecido en la legislación básica estatal, la omisión del EAAr.

Siguiendo el modelo de la LRJSP, la norma aragonesa limita la condición de administración pública a la administración que pudiéramos denominar general de la Comunidad Autónoma de Aragón, los organismos autónomos, las entidades de derecho público y los consorcios autonómicos, excluyendo también a las universidades públicas, únicamente la de Zaragoza en el caso aragonés. Tal exclusión, a mi juicio, ha de ser interpretada en el sentido ya apuntado con anterioridad al analizar la análoga exclusión realizada por la legislación estatal, de modo que no cabe negar la condición de administración pública a las universidades públicas aragonesas (art. 2.3 LRJSPAr).

No es la expuesta en Aragón, como ocurre en la normativa estatal, la única definición del sector público autonómico. Otras normas, en las que resulta perceptible el cada vez mayor influjo del derecho de la Unión, definitorio como he explicado del sector administraciones públicas a los efectos de contabilidad nacional, también definen, a sus propios efectos, lo que por sector público ha de entenderse. Así, el artículo 2.1.c) de la Ley 11/2009, de 30 de diciembre, de la Cámara de Cuentas de Aragón, recurrió a conceptos diferentes de los de la normativa reguladora del sector público al sustituir el criterio patrimonial por el funcional para delimitar los organismos, consorcios, empresas, fundaciones, asociaciones y demás entidades sujetas a fiscalización (52). Todavía más explí-

(52) En el sector público estatal se mantiene el criterio patrimonial como determinante de control de las sociedades estatales en los artículos 114.1 LRJSP y 166.1 de la Ley 33/2003,

cita fue la Ley 1/2017, de 8 de febrero, de medidas de racionalización del régimen retributivo y de clasificación profesional del personal directivo y del resto del personal al servicio de los entes del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón, cuyo artículo 1.e) incluyó en su ámbito de aplicación «aquellos otros entes no incluidos en los apartados anteriores que determine el departamento competente en materia de hacienda, de acuerdo con los criterios establecidos en el Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales». En cambio, la LSAr, en su artículo 1, al regular objeto y ámbito subjetivo, evitó reproducir otras normas al establecer que «el objeto de esta ley es establecer medidas de simplificación administrativa para promover la mejora de los procesos regulatorios, de gestión y la organización de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y su sector público», remitiendo implícitamente a la normativa reguladora del sector público autonómico y evitando problemas interpretativos.

La situación expuesta no resulta satisfactoria, ni favorece la seguridad jurídica. La rectificación parece haberse iniciado con la LSAr, pero debiera consolidarse. Conviene tener presente, a este respecto, el intento del proyecto de Ley de integridad y ética pública de superar la situación expuesta evitando reproducir, con cambios como suele ser habitual, la definición «a sus efectos», del sector público u otros ámbitos subjetivos. Así, el artículo 2 del proyecto de Ley evitaba reproducir, una vez más, la definición detallada del ámbito del sector público remitiendo a normas vigentes que ya lo hacían (53). Pero las

de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas. En cambio, la normativa aragonesa de régimen jurídico del sector público, apartándose del criterio de la normativa estatal ha adoptado los criterios de contabilidad nacional que lucen en la citada Ley 11/2009 en el artículo 117.1 LRJSPAR. Al respecto, defendiendo la opción expuesta, A. PEÑA OCHOA, «La Cámara de Cuentas de Aragón», en el volumen colectivo *Estatuto de autonomía de Aragón 2007. Políticas públicas ante el nuevo marco estatutario*, Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2010, pp. 234-239, explicando que procede de la concreción del ámbito de las actuaciones de control financiero de la Intervención General autonómica.

(53) Dicho artículo 2 del proyecto de ley, en lo que ahora interesa, preveía lo siguiente: «1. Se entiende por sector público de Aragón, a los efectos de esta Ley, el definido como tal en la normativa reguladora de la Cámara de Cuentas de Aragón. 2. Se entiende por sector público autonómico, a los efectos de esta Ley, el definido como tal en la normativa reguladora de la administración de la Comunidad Autónoma». En la norma legal vigente, el artículo 3 define el concepto de sector público de Aragón, duplicando equívocamente la referencia a las empresas en las letras a) y d) de su apartado primero, generando inseguridad jurídica. Por su parte, el artículo 4.1, de nuevo generando inseguridad jurídica, limita la consideración de sector público autonómico a la administración general, los organismos públicos y las empresas, obviando la existencia de otras entidades, como fundaciones o consorcios, por ejemplo, que también están integradas en el sector público autonómico. Resulta llamativa, además, la aparente contradicción entre dicho precepto y el artículo 4.2.f), conforme al cual se extiende la aplicación del régimen de autoridad y cargos del sector público a los que lo son en entidades que, según el artículo 4.1, no forman parte del sector público autonómico a los efectos de la

Cortes de Aragón optaron por incorporar una nueva definición instrumental, otra más, introduciendo leves matizaciones con respecto a lo establecido en las Leyes a las que el proyecto de Ley remitía, dando lugar a los artículos 2 a 4 de la vigente Ley.

2. Principios generales, organizativos y de funcionamiento, del sector público aragonés

Los principios generales a los que el legislador aragonés ha sometido a su sector público, como es lógico y obligado, son coherentes con lo establecido en la Constitución y en la legislación básica estatal. Así, comienza estableciendo que «bajo la dirección del Gobierno de Aragón, la Administración pública sirve con objetividad para los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Constitución, al Estatuto de Autonomía de Aragón, a la ley y al derecho» (art. 3.1 LRJSPAr).

Los principios de actuación y relación a los que se sujeta al sector público autonómico son los mismos establecidos en la legislación estatal (art. 3.1 LRJSP), a los que el legislador aragonés ha añadido el de simplificación de procedimientos, agilización de trámites y reducción de cargas (art. 3.2 LRJSPAr). Además, en sus relaciones interorgánicas o interadministrativas, todos los entes del sector público autonómico se relacionarán a través de medios electrónicos que aseguren la interoperabilidad y seguridad de los sistemas y soluciones adoptadas por cada una de ellos, garanticen la protección de los datos de carácter personal y faciliten preferentemente la prestación conjunta de servicios a las personas interesadas (art. 3.3 LRJSPAr), previsión que contrasta con la imposibilidad material de acceso de las entidades privadas del sector público, en todos los niveles de gobierno, a determinadas herramientas de administración electrónica sólo accesibles a entes públicos.

Por lo demás, el legislador aragonés ha asumido expresamente los principios básicos de intervención de las administraciones públicas en el desarrollo de una actividad (art. 3.4 LRJSPAr), principios que han sido desarrollados, y potenciados, en los títulos preliminar y tercero de la LSAr. Así pues, cuando la administración autonómica establezca medidas que limiten el ejercicio de derechos individuales o colectivos o exija el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deberá hacerlo conforme al principio de proporcionalidad, eligiendo la medida menos restrictiva, motivando su necesidad

normativa de integridad y ética pública. No parece que los cambios apuntados sean resultado de una actuación reflexiva, pero resulta claro que, con la remisión que realizaba el artículo 2 del proyecto de ley, los errores e inseguridad apuntados no se producían.

para la protección del interés público y justificando su adecuación para lograr los fines que se persiguen, sin diferencias de trato discriminatorias, y evaluando periódicamente los efectos y resultados obtenidos. En todo caso, deberá velar por el cumplimiento de los requisitos previstos en la legislación que resulte aplicable, para lo cual podrá comprobar, verificar, investigar e inspeccionar los hechos, actos, elementos, actividades, estimaciones y demás circunstancias que fueran necesarias, con los límites establecidos en la legislación de protección de datos de carácter personal.

3. Potestades y prerrogativas

El legislador aragonés, en línea con el estatal, ha previsto que la administración actuará con personalidad jurídica propia y, según establece el EAAr, tal cual ha quedado expuesto, que la administración autonómica gozará, en el ejercicio de sus competencias, de las potestades y prerrogativas que el ordenamiento jurídico reconoce a la Administración del Estado (art. 4.1 LRJSPAr).

A título enunciativo, tales potestades y prerrogativas son la potestad de autoorganización, la presunción de legitimidad y la ejecutoriedad de sus actos, los poderes de ejecución forzosa, incluida la facultad de apremio, la potestad expropiatoria, las potestades de investigación, deslinde y recuperación de oficio de los bienes públicos, la potestad inspectora y sancionadora, la inembargabilidad de sus bienes y derechos en los términos establecidos en la normativa de patrimonio, así como los privilegios de prelación, preferencia y aquellos otros reconocidos a la Hacienda Pública para el cobro de sus créditos, sin perjuicio de los que correspondan en esta materia a la Hacienda Pública del Estado y en igualdad de derechos con las demás comunidades autónomas y la exención de toda obligación de garantía o caución ante los órganos administrativos o ante los tribunales de los distintos órdenes jurisdiccionales (art. 4.1 LRJSPAr). A los organismos públicos y consorcios autonómicos les corresponden, en todo caso, la presunción de legitimidad y ejecutoriedad de sus actos, la inembargabilidad de sus bienes y derechos y la exención de prestación de garantía y caución, así como aquellas otras que les sean expresamente reconocidas por el ordenamiento jurídico (art. 4.2 LRJSPAr).

VI. LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN

1. Régimen general y estructura

La administración autonómica aragonesa se organiza con criterios funcionales y territoriales. Desde el primer punto de vista, se estructura en departamentos, a los que la Presidencia asigna ámbitos materiales de competencia,

mientras que, desde la segunda perspectiva, surgen lo que pudiéramos denominar órganos centrales y periféricos, desplegándose en el territorio mediante las delegaciones territoriales, de ámbito provincial, y otros órganos o unidades administrativas de ámbito provincial, supracomarcal, comarcal o local que puedan crearse de acuerdo con la ley (art. 70 LRJSPAr) (54). La creación, modificación, agrupación y supresión de departamentos, así como la determinación del sector o sectores de la actividad administrativa a los que se extenderá la competencia de cada uno de ellos, y la adscripción de organismos públicos, que debe considerarse deslegalizada a estos efectos, corresponde aprobarla al Presidente de la Comunidad Autónoma, mediante Decreto de la Presidencia, habitualmente el primero de cada legislatura, al que siguen los de nombramiento de los Consejeros (art. 4.8 y 4.10 LPGA, 77.3 LRJSPAr) (55).

Sobre tal base es el Gobierno el que aprueba, también mediante Decreto, la estructura orgánica básica de la administración de la Comunidad Autónoma (art. 12.31 LPGA) (56) y, a iniciativa del departamento competente en materia de hacienda y propuesta de los diferentes consejeros, la estructura orgánica de cada departamento (arts. 10.5 LPGA y 78.2 LRJSPAr). La estructura de la Presidencia es aprobada mediante Decreto del Presidente de la Comunidad Autónoma (art. 4.9 LPGA). Como regla general, las normas que establezcan la organización de la administración autonómica fijarán la estructura que se considere imprescindible para el adecuado ejercicio de sus competencias y deberán distribuir estas entre los diferentes órganos, de manera que las unidades y los puestos de trabajo se adapten con flexibilidad a los objetivos que, en cada momento, les sean asignados (art. 75 LRJSPAr).

En la LRJSPAr se han incorporado instrumentos para dotar de cierta homogeneidad organizativa a la administración autonómica, siempre garantizando su funcionalidad. A tal efecto, atribuye competencia a los titulares de los departamentos competentes en materia de organización administrativa, hacienda y función pública para proponer o dictar, en su caso y dentro de su respectivo ámbito de responsabilidad, normas y directrices sobre organización administrativa, procedimiento, inspección de servicios y régimen jurídico y retributivo de la función pública, que serán de aplicación general a todos los departa-

(54) Continúa siendo incierto el futuro en la nueva LRJSPAr, como ya apuntó en relación con la anterior A. EMBID IRUJO, 2014: 226-228.

(55) El vigente en la actualidad es el Decreto de 5 de agosto de 2019, del Presidente del Gobierno de Aragón, por el que se modifica la organización de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y se asignan competencias a los Departamentos.

(56) Actualmente, Decreto 93/2019, de 8 de agosto, del Gobierno de Aragón, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, que asigna también la tutela por los departamentos de las entidades del sector público, modificado mediante Decreto 112/2020, de 25 de noviembre, del Gobierno de Aragón.

mentos y al sector público autonómico, sin perjuicio del respeto al principio de reserva de ley y del cumplimiento de la normativa sectorial correspondiente. Además, la inspección de servicios podrá proponer a los demás departamentos la modificación de sus estructuras organizativas cuando así se establezca en los planes de modernización o racionalización de carácter general que hayan sido aprobados por el Gobierno de Aragón (art. 76.1 LRJSPAr). También se incorporan una serie de medidas de control del gasto vinculado a la aprobación o modificación de la estructura orgánica (57).

Aun cuando no se haya llegado en absoluto a poner en cuestión la tradicional estructura departamental, resulta perceptible en Aragón cierta evolución en las formas de abordar el ejercicio de las competencias departamentales articulando instrumentos legales para la gestión interdepartamental o interadministrativa por proyectos. El ejercicio colaborativo y coordinado de las respectivas competencias se ha revelado como una formidable palanca de agilización y simplificación de la actuación administrativa, pero la estructura departamental, no siempre permeable, persiste, potenciada en los últimos años por la existencia generalizada de gobiernos de coalición. La LSAr parte, en este ámbito, de criterios que permiten adaptar las medidas colaborativas y coordinadoras al ámbito específico en que hayan de aplicarse, ya sea un proyecto concreto, un sector económico específico o un procedimiento. Por ello, los instrumentos que podrán utilizarse son diversos, desde convenios o protocolos hasta órdenes de gestión coordinada, todo ello sujeto a evaluación permanente de las mejoras de eficacia y eficiencia alcanzadas. Además, habida cuenta de la debilidad estructural de la planta administrativa, consecuencia directa de la dispersión y baja densidad de la población, las administraciones públicas competentes en materia de cooperación y asistencia a los gobiernos locales podrán adoptar las medidas instrumentales y de fomento necesarias, incluido el ejercicio, mediando las técnicas de relación interadministrativa más adecuadas, de las facultades de intervención, inspección y sanción en materia de actividades económicas (art. 10 LSAr).

Entre las técnicas de colaboración y coordinación reguladas en la reciente legislación de simplificación destaca la gestión coordinada de procedimientos, que consiste en el establecimiento de un marco de trabajo instrumental, organizativo y temporal para el ejercicio de una competencia o del conjunto coordinado de las competencias que corresponden a diferentes Administraciones públicas, organismos públicos u órganos administrativos, para la autorización de una actividad o proyecto concretos o de sectores económicos específicos

(57) Los apartados segundo, tercero y cuarto del artículo 76 LRJSPAr establecen, en este sentido, la aprobación de directrices sobre gastos de personal para todo el sector público, la evaluación económica de las propuestas de estructura y el informe preceptivo del departamento competente de hacienda cuando impliquen incremento de gasto.

(art. 11.1 LSAr). La gestión coordinada se acuerda por orden del departamento competente o, cuando lo sean varios, por orden conjunta, y mediante convenio cuando se trate de distintas Administraciones públicas.

Las órdenes, o convenios, de gestión coordinada de procedimientos establecerán el marco instrumental, organizativo y temporal de la gestión coordinada, incluyendo de forma detallada las medidas de coordinación y colaboración aplicables, así como, muy especialmente, el horizonte temporal de gestión coordinada determinando el momento en que se prevea la emisión de las resoluciones sustantivas o ambientales precisas para el desarrollo de la actividad o proyecto. Deberá también precisarse la documentación que deberá elaborarse y presentarse para hacer posible la gestión coordinada, conforme a la regulación de los procedimientos que constituyan su objeto. Finalmente, desde una perspectiva organizativa, deberá también identificarse a la persona responsable de la gestión coordinada, entre empleados públicos, autoridades o cargos del sector público autonómico, siempre con conocimientos especializados en la materia de que se trate, y los empleados públicos que actúen como enlace en los diferentes departamentos y organismos para el procedimiento de gestión coordinada. Tiempos, expedientes y personas son así objeto de coordinación para conformar una actuación previsible, anticipando los problemas e identificados a los agentes intervinientes (art. 11.3 LSAr). Las órdenes o convenios de gestión coordinada podrán también establecer especialidades procedimentales previendo que cuando un órgano deba emitir informe en varios de los procedimientos coordinados, los emita todos simultáneamente mediante un único informe, con cuantos pronunciamientos correspondan al órgano competente, así como la resolución simultánea de los procedimientos de que se trate, cuando resulte legalmente posible, o la programación de su resolución sucesiva y coordinada en el tiempo para incrementar la previsibilidad y certidumbre de la actuación administrativa, todo ello en el marco temporal de la gestión coordinada que se haya previsto (art. 11.4 LSAr).

La actuación coordinada puede exigir en ocasiones, no siempre, personal, especialmente cuando se trate de gestión masiva y no automatizable. Es por ello por lo que la legislación aragonesa de simplificación, como hicieron normas que la precedieron concebidas para la gestión de la pandemia, reguló de forma estable las que denomina unidades transitorias de apoyo a la gestión, que pueden crearse también por orden, incluso de gestión coordinada, bien con esta finalidad específica, bien mediante orden específica para colaborar en la gestión masiva y ocasional de procedimientos (art. 12.1 LSAr). Será la orden de creación la que determine su composición, dependencia funcional, vigencia y tareas, teniendo presente que no podrá suponer incremento de gasto de personal y que para la dotación de estas unidades podrá aplicarse el régimen especial de atribución temporal de funciones (art. 12.2, 3 y 4 LSAr), régimen que tiene carácter instrumental por razones de urgencia o inaplaza-

ble necesidad, debidamente justificadas, mediando negociación colectiva, el desempeño temporal en atribución de funciones de carácter forzoso para la realización de funciones, tareas o responsabilidades, que podrán ser distintas a las correspondientes a su puesto de trabajo o función, en el mismo o en distinto departamento u organismo público y para la gestión coordinada de procedimientos o cuando, por causa de su mayor volumen temporal u otras razones coyunturales, no puedan ser atendidas con suficiencia por el personal que desempeñe con carácter permanente los puestos de trabajo o funciones que tengan asignadas (art. 13 LSAr).

La parte superior de la estructura jerárquica departamental la ocupan los órganos superiores y directivos. Los primeros son los vicepresidentes, si existen, y los consejeros, como titulares de los departamentos, son los órganos superiores de la Administración de la comunidad autónoma (art. 71.1 LRJSPAr). Los segundos, bajo la dependencia de los anteriores, son los secretarios generales técnicos y los directores generales, dependientes de los anteriores, así como el secretario general de la presidencia, dependiente del presidente (art. 72.2 LRJSPAr). Todos los órganos superiores y directivos tienen la condición de alto cargo (art. 72.3 LRJSPAr), lo cual tiene relevancia a efectos de la aplicación de la normativa de integridad y ética pública y, en su caso, de la normativa de función pública.

Bajo la dependencia de los órganos superiores y directivos y conformados por las unidades administrativas que se les asignen existen los servicios, en la organización central, y los servicios provinciales, en la periférica (art. 73 LRJSPAr). Así pues, dentro de los departamentos, como en la administración general del Estado, las unidades administrativas y los puestos de trabajo son los elementos organizativos básicos de la Administración de la comunidad autónoma (art. 74.1 LRJSPAr), sobre los cuales se configuran los servicios y los diferentes órganos que conforman la estructura orgánica departamental. Toda unidad administrativa está integrada por puestos de trabajo vinculados por las funciones que tengan atribuidas y por una jefatura común (art. 74.2 LRJSPAr), que asume la responsabilidad de la adecuada realización de las funciones que se atribuyan a la unidad, entre otras funciones (art. 74.4 LRSJPAr). Se crean, modifican y suprimen a través de las relaciones de puestos de trabajo, de acuerdo con lo que dispongan las normas sobre modificación de estructuras que apruebe el Gobierno de Aragón a propuesta del titular del departamento competente en materia de función pública (art. 74.3 LRJSPAr).

Ya en la estructura periférica de la administración autonómica, la figura preeminente es el delegado territorial del Gobierno de Aragón, que tiene nivel orgánico de director general (art. 72.2 LRJSPAr) y, consecuentemente, la condición de alto cargo (art. 72.3 LRJSPAr).

Pueden adscribirse directamente cualesquiera órganos u organismos públicos a la Presidencia (art. 77.3 LRJSPAr).

2. Los departamentos. La administración autonómica central

Como ha quedado expuesto, la administración autonómica aragonesa se organiza en departamentos, cada uno de los cuales comprenderá uno o varios sectores de la actividad administrativa (art. 77.1 LRJSPAr). Los departamentos tienen una estructura u organización central y otra periférica. A la segunda dedicaremos el siguiente apartado de este epígrafe, abordando ahora la organización central.

La estructura central de los departamentos se conforma, bajo la dependencia de sus respectivos consejeros, asistidos por sus respectivos gabinetes, al igual que presidente y vicepresidente (art. 28 LPGAr), por las direcciones generales, las secretarías generales técnicas, con nivel orgánico de dirección general, y los servicios (art. 78.1 LRJSPAr). Los servicios podrán estar integrados en direcciones generales o depender directamente de los consejeros o, en su caso, de los secretarios generales técnicos (art. 78.5 LRJSPAr).

La dirección general es la división orgánica fundamental de los departamentos y dirige técnicamente, gestiona y coordina una o de varias áreas funcionalmente homogéneas (art. 78.3 LRJSPAr), integrando los servicios necesarios para el cumplimiento eficaz de las funciones que les sean asignadas (art. 78.4 LRJSPAr). A los directores generales, que son nombrados libremente mediante decreto del Gobierno de Aragón, a propuesta del consejero competente y sin necesidad de que lo sean entre funcionarios, para el desarrollo de su función directiva, corresponden las facultades de dirección, gestión y coordinación de los servicios integrados en su dirección general, velando por su buen funcionamiento, la gestión de los recursos humanos, financieros y materiales a su cargo, la propuesta al consejero de los proyectos de su dirección general para lograr los objetivos institucionales, así como la dirección de su ejecución y el control de su cumplimiento, la elevación al consejero o consejera de las propuestas de resolución que deba adoptar en materias que afecten a su dirección general y cuantas otras facultades se les atribuyan legal o reglamentariamente (art. 78.1 y 2 LRJSPAr.) Sus decisiones administrativas adoptan la forma de resolución (art. 78.3 LRJSPAr).

Las secretarías generales técnicas, bajo la dependencia del consejero, cuyos titulares son nombrados y cesados por Decreto del Gobierno a propuesta suya, tienen competencias horizontales en todo el departamento y asumen, sin configurarse como órganos superiores y dada la inexistencia en Aragón de la figura de los viceconsejeros, el rol de segunda autoridad del departamento. Así se pone de manifiesto al comprobar como, entre sus competencias, se incluyen las de representación del departamento en ausencia o por delegación del consejero, asistencia a las reuniones del Gobierno, cuando sean requeridos al efecto, para informar de asuntos específicos del área de responsabilidad que les haya sido atribuida, y asistencia a las comisiones delegadas del Gobierno en caso de

imposibilidad de asistencia del consejero o por delegación de este [art. 79.1.a), b) y c) LRJSPAr], así como, expresamente, el ejercicio de las competencias que la persona titular del departamento les delegue [art. 79.1.d) LRJSPAr]. Sus competencias, por lo demás, basculan entre la colaboración directa con el consejero, bajo su dependencia siempre, para el adecuado desempeño de sus funciones, asesorándole técnicamente, planificando sus métodos de actuación o proponiendo criterios organizativos [art. 79.1.e), f) y g) LRJSPAr]; su función de intendente del conjunto del departamento ostentando la jefatura del personal, supervisando la contratación, coordinando la redacción y gestionando el presupuesto y los servicios comunes del departamento, sin perjuicio de que se le asignen otros [art. 79.1.j), k), l), m) y ñ) LRJSPAr]; y un genérico y amplio rol de coordinación, en relación con el Estado, de las direcciones generales, del plan o programa normativa, de la transparencia u otras [art. 79.1.i), n), o) y p)], todo ello sin perjuicio de las demás competencias que se le asignen legal o reglamentariamente [art. 79.1.q) LRJSPAr]. Sus decisiones administrativas, como en el caso de los directores generales, adoptan también la forma de resolución (art. 79.3 LRJSPAr).

Expresión de la apuntada configuración de las secretarías generales técnicas como segunda autoridad del departamento, y de su estrecha colaboración con el consejero y funciones de coordinación, es la comisión de secretarios generales técnicos. La integran el secretario general de la Presidencia, los secretarios generales técnicos y los miembros del Gobierno que designe el Gobierno y sus reuniones tienen carácter preparatorio de las sesiones del Gobierno, sin que pueda, en ningún caso, adoptar decisiones o acuerdos por delegación del Gobierno (art. 26 LPGAr) (58).

Aun cuando tengan rango orgánico de dirección general, existen órganos directivos en la estructura central de la administración autonómica que, por sus funciones, son objeto de regulación específica. Es el caso de la Intervención General, integrada orgánicamente en el departamento competente en materia de hacienda (art. 78.6 LRJSPAr), y la Secretaría General de la Presidencia, directamente dependiente del Presidente y a la que corresponden en su ámbito las mismas competencias que se atribuyen a quienes ostenten la titularidad de las secretarías generales técnicas y aquellas que le sean atribuidas por el presidente o presidenta del Gobierno (art. 79.4 LRJSPAr). Además, para el nombramiento y cese del titular de la secretaría general se aplica un régimen específico, pues corresponde directamente al presidente (art. 4.16 LPGAr).

(58) Actualmente, su presidencia corresponde, en virtud de la interpretación conjunta de los Decretos de 5 de agosto de 2019, en relación con los de 5 de julio de 2015 y 15 de julio de 2011, al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, según prevé expresamente, además, el artículo 2.2 del Decreto 6/2020, de 10 de febrero, del Gobierno de Aragón, por la que se aprueba la estructura orgánica del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales.

Los jefes de servicio, responsables de los mismos ante el órgano superior o directivo del que dependan, son nombrados por el Gobierno de Aragón, a propuesta del consejero, entre funcionarios de carrera de nivel superior (art. 81 LRJSPAr). La forma habitual de provisión de las jefaturas de servicio, que la legislación de régimen jurídico del sector público remite a la de función pública, es el procedimiento de libre designación (arts. 81.2 LRJSPAr y 17.5 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón, aprobado mediante Decreto legislativo 1/1991, de 19 de febrero). Sus decisiones administrativas adoptan también la forma de resolución (art. 81.3 LRJSPAr).

3. Las delegaciones territoriales. La Administración autonómica periférica

Los representantes permanentes del Gobierno de Aragón en cada provincia son los delegados territoriales (art. 27.1 LPGA) (59), nombrados mediante Decreto a propuesta del Departamento del que dependan, en principio el competente en materia de relaciones institucionales (art. 86.3 LRJSPAr) (60), que les dotará de medios adecuados para el cumplimiento de su función (art. 86.4 LRJSPAr). Los delegados territoriales pueden ser invitados a las reuniones del Gobierno cuando se trate algún tema de especial interés para dichas provincias (art. 27.2 LPGA).

En su condición de representantes del Gobierno en la respectiva provincia, los delegados territoriales ejercerán las funciones de dirección, impulso, coordinación y supervisión de los servicios y organismos públicos de la administración autonómica aragonesa en su ámbito territorial (art. 86.1 y 2 LRJSPAr).

(59) Desde la modificación del artículo 18 de la Ley 1/1995, de 16 de febrero, del Presidente y del Gobierno de Aragón mediante Ley 11/2000, de 27 de diciembre, de Medidas en Materia de Gobernación y Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, la normativa reguladora de la Presidencia y del Gobierno de Aragón eliminó la restricción de la figura del delegado territorial a las provincias de Huesca y Teruel que, sin embargo, se mantiene en el Decreto 74/2000, de 11 de abril, del Gobierno de Aragón, de reorganización de la Administración Periférica de la Comunidad Autónoma de Aragón, pese a su modificación mediante Decreto 153/2009, de 9 de septiembre, del Gobierno de Aragón, por el que se modifican determinados preceptos del Decreto 74/2000, de 11 de abril, del Gobierno de Aragón, de reorganización de la administración periférica de la Comunidad Autónoma de Aragón.

(60) Independientemente de la expresa previsión legal, ya ocurría así en la X Legislatura, como en la anterior, en virtud de la interpretación conjunta de los Decretos de 5 de agosto de 2019, en relación con el de 5 de julio de 2015, dependen del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, según prevé expresamente, además, el artículo 3.3 del Decreto 6/2020, de 10 de febrero, del Gobierno de Aragón, por la que se aprueba la estructura orgánica del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales.

La LRJSPAr establece que la regulación de la organización territorial de la Administración de la comunidad autónoma se establecerá mediante decreto del Gobierno de Aragón (art. 83.1 LRJSPAr), atendiendo a los objetivos y a las necesidades de cada departamento u organismo público (art. 83.2 LRJSPAr). A este respecto, sobre la base de la regulación general realizada en su día mediante Decreto 74/2000, de 11 de abril, del Gobierno de Aragón, de reorganización de la administración periférica de la Comunidad Autónoma de Aragón, modificado mediante Decreto 153/2009, de 9 de septiembre, son los decretos de estructura orgánica de los diferentes departamentos los que concretan la estructura, organización y competencias de sus respectivas administraciones periféricas (al respecto, art. 84.3 LRJSPAr). En todo caso, en la administración periférica se combinan estructuras departamentales, como son los servicios provinciales de los departamentos, con otras interdepartamentales, de ámbito territorial, que son las oficinas delegadas.

Los servicios provinciales son los órganos administrativos provinciales de mayor rango de cada departamento (art. 84.1 LRJSPAr). Al frente de cada uno de ellos habrá un director, cuyas decisiones administrativas adoptarán la forma de resolución. Su nombramiento se realiza por decreto del Gobierno de Aragón, a propuesta de quien sea titular del departamento al que esté adscrito, entre personal funcionario de carrera de nivel superior, de acuerdo con lo establecido en la legislación sobre función pública (art. 84.2 LRJSPAr). Bajo la dependencia del director, existe también en los servicios provinciales una secretaría, provista por concurso, que tiene a su cargo la gestión de las funciones de carácter horizontal que afecten al conjunto de las unidades administrativas que conforman el servicio provincial (art. 10 del Decreto 74/2000).

Finalmente, las oficinas delegadas de carácter interdepartamental, que se crean por el Gobierno de Aragón a propuesta del titular del Departamento competente en materia de relaciones institucionales, comprenden una o varias delimitaciones comarcales, según las características geográficas, demográficas o sociales de las mismas (art. 83.3 LRJSPAr).

VII. EL SECTOR PÚBLICO INSTITUCIONAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN

1. Tipología de entes del sector público institucional y régimen de participación en otros entes

Junto a la administración general, conforma el sector público autonómico el sector público institucional, integrado por los organismos públicos vinculados o dependientes de la administración autonómica, dentro de los cuales se incluyen los organismos autónomos y las entidades de derecho público, las sociedades mercantiles autonómicas, los consorcios autonómicos, fundaciones del sector

público y las universidades públicas integradas en el Sistema Universitario de Aragón (art. 85.1 LRJSPAr).

Nos encontramos ante una lista cerrada de posibles entidades, pues la ley ha establecido con claridad que ni la administración autonómica ni ninguna entidad de su sector público institucional podrán, por sí mismas o en colaboración con otras entidades públicas o privadas, crear, ni ejercer el control efectivo, directa ni indirectamente, sobre ningún otro tipo de entidad distinta de las enumeradas en este artículo, con independencia de su naturaleza y régimen jurídico, salvo las estrictamente necesarias para el desarrollo de su actividad reguladas en la legislación sectorial, sin perjuicio de la posible participación de la Comunidad Autónoma de Aragón en organismos internacionales o entidades de ámbito supranacional o en los organismos de normalización y acreditación nacionales (art. 85.2 LRJSPAr, similar al art. 84.2 LRJSP) (61).

La limitación anterior ha de entenderse referida al tipo de entidades, sin que llegue a impedir la participación de la administración autonómica en otros entes, instituciones o asociaciones, según ha previsto la propia Ley. Sin embargo, para que cualquier entidad del sector público autonómica pueda participar en estas otras entidades se requiere acuerdo previo del Gobierno de Aragón (art. 88.1 LRJSPAr), adoptado previo informe del departamento competente en materia de hacienda que analizará las implicaciones presupuestarias, contables y patrimoniales de la propuesta de participación (art. 88.2 LRJSPAr). Además, tales acuerdos, una vez adoptados, deberán ser remitidos a las Cortes de Aragón (art. 88.3 LRJSPAr).

2. Régimen general, principios de actuación y evaluación continua

Las entidades que integran el sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón se rigen, en primer lugar, por lo establecido en la LRJSPAr, así como por las disposiciones básicas de la LRJSP (capítulos I y VI del Título II y en los artículos 129 y 134), así como por otra normativa que les resulte de aplicación, según la tipología y naturaleza de cada ente (art. 87 LRJSPAr). El legislador aragonés ha optado por no regular específicamente requisitos adicionales para los medios propios, aunque sí ha desarrollado la aplicación de los encargos de ejecución a medios propios sin incluir requisitos adicionales (art. 57 LRJSPAr), lo cual excluye la aplicación de lo establecido en el artículo 86 LRJSP, dado su carácter no básico pese a la remisión que realiza, para los medios propios de ámbito estatal, el artículo 32 de la Ley 9/2017,

(61) Aun integrándola en el sector público institucional, se salvaguarda el régimen aplicable a las universidades públicas, que será el establecido en su normativa específica y, supletoriamente, el establecido en la propia ley aragonesa de régimen jurídico (art. 84.3 LRJSPAr).

de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.

En su actuación están sometidos a los principios de legalidad, eficiencia, estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, así como a los principios de integridad y transparencia en su gestión, sometiendo su política de personal, incluido el laboral propio de la entidad, a las limitaciones previstas en la normativa presupuestaria y en las previsiones anuales de los presupuestos generales (art. 86.1 LRJSPAr).

Las entidades integrantes del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón están sometidas al control de eficacia y supervisión continua (art. 91 LRJSPAr), con objeto de comprobar la subsistencia de los motivos que justificaron su creación y su sostenibilidad financiera, y que deberá incluir la formulación expresa de propuestas de mantenimiento, transformación o extinción (art. 86.2 LRJSPAr). El control de eficacia de las sociedades mercantiles autonómicas corresponde al departamento o entidad de gestión y el del resto de entidades del sector público institucional autonómico al departamento de adscripción.

Con objeto de facilitar dicho control de eficacia y supervisión continua, así como de evaluar su necesidad y funcionamiento, las entidades del sector público institucional deberán contar, desde su creación o desde el inicio de la participación de cualquier entidad del sector público autonómico, de un plan de actuación comprensivo de las líneas estratégicas que habrán de regir la actuación de la entidad. Dicho plan inicial de actuación se desarrollará con planes anuales anejos a sus presupuestos con los objetivos y líneas fundamentales de actuación para cada ejercicio (art. 91.1 LRJSPAr).

En particular, el objetivo del control es evaluar el cumplimiento de los objetivos propios de la actividad específica de la entidad y la adecuada utilización de los recursos, de acuerdo con lo establecido en su plan de actuación y sus actualizaciones anuales. Para ello, cada año, en el primer trimestre, el departamento o entidad de gestión o el departamento de adscripción elaborará un informe sobre sus entidades dependientes en el que se verificará, con base a la información económico-financiera y de gestión relativa al ejercicio inmediatamente anterior, al menos, la subsistencia de las circunstancias que justificaron su creación o participación y el cumplimiento de los objetivos del plan anual de la entidad (art. 91.2 LRJSPAr). Corresponde a la Intervención General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, a la que se remitirán dichos los informes elaborados por los departamentos o entidad de gestión o los departamentos de adscripción, realizará las actuaciones de planificación, ejecución y evaluación correspondientes a la supervisión continua (art. 91.3 LRJSPAr).

Los resultados de la evaluación efectuada tanto por el departamento o entidad de gestión o el departamento de adscripción como por la Intervención General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón se elevarán para su conocimiento al Gobierno de Aragón antes del treinta de junio de cada ejercicio presupuestario (art. 91.4 LRJSPAr).

3. Registro de entes de la Comunidad Autónoma de Aragón

En el marco de lo establecido en los artículos 82 y 83 de la LRJSP, básicos, se ha regulado en Aragón el registro de entes de la Comunidad Autónoma de Aragón, configurado como un registro administrativo, de acceso público (art. 89.4 LRJSP) y cuya llevanza corresponde a la Intervención General de la Comunidad (art. 89.2 LRJSPAr), que contiene la información relativa a los siguientes todos los integrantes del sector público autonómico y cualesquiera otros entes no integrados en el sector público autonómico en los que participan los órganos y entidades del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón, cualquiera que sea su naturaleza jurídica y porcentaje o forma de participación (art. 89.1 LRJSPAr) (62). Los máximos responsables de los departamentos o entidades de tutela o adscripción deberán remitir a la Intervención la información precisa para la inscripción en un plazo no superior a veinte días hábiles a contar desde la creación, extinción o modificación de la participación en cualesquiera de las entidades (art. 89.3 LRJSPAr).

Además, las entidades del sector público institucional autonómico deberán inscribirse en el inventario estatal de entidades del sector público estatal, autonómico y local. A tal efecto, los máximos responsables de los departamentos o entidades de tutela comunicarán a la Intervención General de la Administración de la Comunidad la información necesaria para la inscripción definitiva de actos relativos a la creación, transformación o extinción de entes en plazo no superior a veinte días hábiles contados desde la realización del acto inscribible (arts. 90.1 y 90.2 LRJSPAr). En todo caso, la Intervención General de la Comunidad será competente para revisar y depurar el inventario de entidades del sector público estatal, autonómico y local respecto de los entes que forman parte del sector público institucional autonómico (art. 90.3 LRJSPAr).

VIII. BIBLIOGRAFÍA

- A. AGUILAR CALAHORRO (2016): «El impacto de la crisis económica en España: el renacimiento de la política frente a la economía», en el volumen colec-

(62) La información actualizada sobre entidades pertenecientes al sector público institucional aragonés puede consultarse en <https://transparencia.aragon.es/content/entidades-del-sector-público> (a 15 de enero de 2022).

- tivo *Estudios en homenaje al profesor y magistrado Luis Ortega Álvarez*, Aranzadi, Pamplona.
- E. AJA (2003): *El Estado autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*, Alianza Editorial, Madrid, 2.ª edición.
- J. M. BAÑO LEÓN (2000): «La influencia del derecho comunitario en la interpretación de la Ley de contratos de las administraciones públicas», *RAP*, n.º 151.
- F. J. BAUZÁ MARTORELL (2001): *La desadministración pública*, Marcial Pons, Madrid.
- J. BERMEJO VERA (1985): *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Aragón*, IEAL, Madrid.
- (2010): «La administración pública de la Comunidad Autónoma», en el volumen colectivo *Tratado de derecho público aragonés*, dirigido por J. Bermejo Vera y F. López Ramón, Civitas, Madrid.
- L. COSCULLUELA MONTANER (2015): «La reconstrucción del Estado autonómico», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º 51.
- C. CHINCHILLA MARÍN (20016): «El derecho de la Unión Europea como freno a la huida del Derecho administrativo», *RAP*, n.º 200.
- D. DELGADO RAMOS (2017): «La reforma de las Administraciones públicas en España (2012-2015)», en el volumen colectivo dirigido por C. VIDAL PRADO, *Crisis económica y reforma de las Administraciones públicas. Un estudio comparado 2011-2015*, INAP, Madrid.
- T. DE LA QUADRA SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO (2015): «Sobre la reconstrucción del Estado autonómico», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º 51.
- S. DEL SAZ CORDERO (1994): «La huida del Derecho administrativo: últimas manifestaciones. Aplausos y críticas», *RAP*, n.º 133.
- M. DÍAZ MUIÑA, «Principios de organización y funcionamiento», en el volumen colectivo *Estatuto de autonomía de Aragón 2007. Políticas públicas ante el nuevo marco estatutario*, Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2010.
- A. EMBID IRUJO (2014): «El Gobierno y la Administración. El presidente de la Comunidad Autónoma de Aragón», en el volumen colectivo *Derecho público aragonés*, coordinado por A. EMBID IRUJO, El Justicia de Aragón, Zaragoza.
- G. FERNÁNDEZ FARRERES, «La Administración Pública en Aragón», en el volumen colectivo *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Aragón*, dirigido por J. BERMEJO VERA, IEAL, Madrid, 1985, pp. 529-544.
- (2019): «El Estado autonómico ante la encrucijada de la igualdad o la diversidad de los Estatutos», *Revista Española de Derecho administrativo*, n.º 196.

- T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (2013): *La España de las Autonomías: un Estado débil devorado por diecisiete «estaditos»*, Fundación Transición Española.
- E. GAMERO CASADO (2018): «El retorno al derecho administrativo?: manifestaciones en las leyes de procedimiento, régimen jurídico y contratos del sector público», *REDA*, n.º 189.
- (2015): *Desafíos del Derecho administrativo ante un mundo en disrupción*, Comares, Granada.
- A. GARCÉS SANAGUSTÍN (2020): *El derecho de la historia: Memoria democrática y derechos históricos*, Iustel, Madrid.
- J. GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ (2019): «El “sector público” como referente actual del Derecho administrativo», *RAP*, n.º 209.
- C. GARRIDO LÓPEZ (1999): *Demanda regional y proceso autonómico. La formación de la Comunidad Autónoma de Aragón*, Tecnos y Gobierno de Aragón, Madrid.
- A. GIL COSTA, «La administración aragonesa como administración ordinaria», en el volumen colectivo *Estatuto de autonomía de Aragón 2007. Políticas públicas ante el nuevo marco estatutario*, Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2010.
- M. GIMÉNEZ ABAD (2001): «La Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón», en el volumen colectivo *Derecho de las instituciones públicas aragonesas*, Justicia de Aragón, Zaragoza.
- J. M. GIMENO FELIÚ (2000): «La necesaria interpretación subjetivo-funcional del concepto de poder adjudicador en la contratación pública», *RAP*, n.º 151.
- P. GUERRERO VÁZQUEZ (2019): *Freno constitucional al endeudamiento y descentralización política*, Fundación Manuel Giménez Abad, Zaragoza.
- J. M. HERNÁNDEZ DE LA TORRE, «La administración aragonesa ante el nuevo Estatuto de autonomía de Aragón: Génesis, evolución y perspectivas», en el volumen colectivo *Estatuto de autonomía de Aragón 2007. Políticas públicas ante el nuevo marco estatutario*, Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2010.
- F. LÓPEZ RAMÓN (2005): *La autonomía de Aragón. Trayectoria y políticas*, Biblioteca aragonesa de cultura, Zaragoza.
- F. B. LÓPEZ-JURADO (2020): «Los criterios doctrinales de clasificación de las organizaciones administrativas», *Revista de Derecho Público: teoría y método*, vol. 1.
- J. A. MORENO MOLINA (2000): «La reciente jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas», *RAP*, n.º 151.
- (2008): «El derecho europeo de los contratos públicos como marco de referencia de la legislación estatal», en el volumen colectivo *Estudio sistemático*

- de la Ley de Contratos del Sector Público, dirigido por J. M GIMENO FELIÚ, Aranzadi, Pamplona.
- S. MUÑOZ MACHADO (1993): *La Unión Europea y las mutaciones del Estado*, Alianza Editorial, Madrid.
- A. NOGUEIRA LÓPEZ (2020): «Confinar el coronavirus. Entre el viejo derecho sectorial y el derecho de excepción», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º 86-87.
- L. PAREJO ALFONSO (2012): *Transformación y ¿reforma? del Derecho administrativo en España*, Global Law Press.
- A. PEÑA OCHOA, «La Cámara de Cuentas de Aragón», en el volumen colectivo *Estatuto de autonomía de Aragón 2007. Políticas públicas ante el nuevo marco estatutario*, Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2010.
- J. RIVERO (1978): «Vers un Droit Commun Européen: nouvelles perspectives en Droit Administratif», en el volumen colectivo dirigido por M. CAPPELLETTI, *Nouvelles perspectives d'un Droit Commun de l'Europe*, Florencia.
- R. RIVERO ORTEGA (1998): *Administraciones públicas y Derecho privado*, Marcial Pons, Madrid.
- (2016): «La aplicación de las leyes 39 y 40/2015 a las universidades públicas: eliminando interrogantes», *RAP*, n.º 200.
- M. SÁNCHEZ MORÓN (2018): «El retorno al Derecho administrativo», *RAP*, n.º 206.
- J. SCHWARZE (1992): *European Administrative Law*, London.
- T. SIEGEL (2016): *Europeización del Derecho público. Marco de condiciones y puntos de interacción entre el Derecho europea y el Derecho (administrativo) actual*, Marcial Pons, Madrid.
- J. M. SOCIAS CAMACHO (2014): «Huida del derecho público y racionalización administrativa en el sector público instrumental», *REDA*, n.º 161.
- F. SOSA WAGNER (2015): «Para el debate entre colegas sobre la reconstrucción del Estado autonómico», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º 51.
- F. SOSA WAGNER y M. FUERTES LÓPEZ (2008): «La Ley de Contratos del Sector Público y el murciélago», *Actualidad jurídica Aranzadi*, n.º 743.
- J. M. SOUVIRÓN MORENILLA (1989): *La Universidad española. Claves de su definición y régimen jurídico institucional*, Universidad de Valladolid.
- J. C. TEJEDOR BIELSA (2000): *La garantía constitucional de la unidad del ordenamiento en el Estado autonómico. Competencia, prevalencia y supletoriedad*, Civitas, Madrid.
- J. TUDELA ARANDA (2016): *El fracasado éxito del Estado autonómico. Una historia española*, Marcial Pons, Madrid.

- J. TORNOS MÁS (2017): «El régimen jurídico de las universidades públicas», en el volumen colectivo *Estudios sobre las leyes 39/2015 del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas y 40/2015 del régimen jurídico del sector público*, Atelier, Barcelona.
- I. URRUTIA LIBARONA (2015): «Crisis económica, estabilidad presupuestaria y recentralización de competencias», en el volumen colectivo *Crisis, derechos sociales e igualdad*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- M. VAQUER CABALLERÍA (2018): «La Universidad como servicio público: misión, iniciativa y prestación», en el volumen colectivo *Organización de la Universidad y la Ciencia*, Madrid.
- F. VELASCO CABALLERO (2020): «Estado de alarma y distribución territorial del poder», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º 86-87.
- VV. AA. (2002): *Memoria del Estatuto*, Asociación de ex-parlamentarios de las Cortes de Aragón, Zaragoza.

LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN Y LOS ORGANISMOS PÚBLICOS AUTONÓMICOS

MANUEL GUEDEA MARTÍN

Letrado de la Cámara de Cuentas de Aragón

SUMARIO: I. LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN: 1. El Estatuto de Autonomía y la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. 2. Antecedentes: A) La Ley 3/1984, de 21 de junio. B) La Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. 3. La Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón en la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón: A) Los principios organizativos. B) Los Departamentos y su estructura interna. C) Los órganos territoriales. D) La administración tributaria de la Comunidad Autónoma.– II. EL SECTOR PÚBLICO INSTITUCIONAL Y LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN: 1. La configuración del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón. 2. Régimen jurídico.– III. LOS ORGANISMOS PÚBLICOS: 1. Antecedentes: A) Ley 3/1984, de 21 de junio; Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. 2. Ley 5/2021, de 29 de junio: A) Su definición legal. B) Clasificación y adscripción. C) Personalidad jurídica, potestades y estatutos. D) Creación, plan inicial de actuación y contenido de los Estatutos. E) Régimen jurídico. F) La estructura organizativa en los organismos públicos autonómicos. G) La fusión y extinción de organismos públicos: a) La fusión. b) La extinción. H) La representación y defensa en juicio. I) Normas para la adaptación y régimen transitorio de los organismos públicos en la nueva ley. J) La inexistencia de agencias en la Comunidad Autónoma de Aragón.– IV. LOS ORGANISMOS AUTÓNOMOS: 1. Antecedentes. 2. Los organismos autónomos en la actualidad. 3. Disposiciones específicas sobre el régimen jurídico de los organismos autónomos: A) Su definición legal. B) Normativa aplicable. C) El personal. D) La contratación. E) El régimen patrimonial. F) Régimen presupuestario, contabilidad y control económico-financiero.– V. LAS ENTIDADES DE DERECHO PÚBLICO: 1. Antecedentes. 2. Las entidades de derecho público en la actualidad. 3. Disposiciones específicas sobre el régimen jurídico de las entidades de derecho público: A) Su definición legal. B) Normativa aplicable. C) El personal. D) La contratación. E) El régimen patrimonial. F) Régimen presupuestario, contabilidad y control económico-financiero. G) Normas de régimen transitorio para el personal de las entidades de derecho público. H) Las entidades de derecho público en la Ley 9/2021, de 30 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2022.– VI. Bibliografía.

RESUMEN: La Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón, incorpora una completa regulación de la administración general de la Comunidad Autónoma de Aragón, basada en la tradicional

estructura departamental, y de los organismos públicos de ella dependientes, incorporando y desarrollando, además, las normas básicas más recientes.

Palabras clave: Comunidad Autónoma de Aragón; Administración pública; Sector público.

ABSTRACT: Law 5/2021, of June 29, on the Organization and Legal Regime of the Autonomous Public Sector of Aragon, incorporates a complete regulation of the general administration of the Autonomous Community of Aragon, based on the traditional departmental structure, and of public bodies dependent on it, incorporating and developing, in addition, the most recent basic rules.

Key words: Aragon Autonomous Community; Public Administration; Public Sector.

I. LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN

1. El Estatuto de Autonomía y la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón

La Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón, dedica su Título III a la Administración Pública en Aragón. En los artículos 61 y 62 se recogen las disposiciones generales y los principios de organización y funcionamiento de la Administración. Ya en la Ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía de Aragón dedicaba su Título III a la Administración de la Comunidad Autónoma, concretamente los artículos 43 y 44, si bien en cada texto encontramos lo propio de su momento.

Los artículos 61 y 62 del Estatuto de Autonomía reconocen la competencia de la Comunidad Autónoma para crear y organizar su propia administración, que ostentara la condición de ordinaria el ejercicio de sus competencias y enumera los principios de su organización y funcionamiento. Introduce el nuevo Estatuto los principios de buena fe y de confianza legítima, lealtad institucional, transparencia y servicio efectivo a los ciudadanos ausentes en el ordenamiento jurídico en 1982 y reproduce los previstos en la Constitución y los clásicos de nuestro derecho administrativo (1).

2. Antecedentes

A) Ley 3/1984, de 21 de junio

La Ley 3/1984, de 22 de junio, del Presidente. de la Diputación General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón es la primera ley en esta materia, regulaba la Administración de la Comunidad Autónoma en

un marco normativo totalmente diferente y atendiendo a un nivel de competencias que nada tiene que ver con la actualidad. No obstante, algunas de sus previsiones han llegado hasta la legislación hoy vigente como la organización departamental de la Administración y las direcciones generales como centros directivos integrados por diversas unidades. Por otra parte, la Ley 4/1986, de 4 de junio, de Hacienda de la Comunidad Autónoma de Aragón en su art. 6 contemplaba la existencia de organismos autónomos. Estos debían ser creados por ley, se clasificaban en organismos autónomos de carácter administrativo y de carácter comercial, industrial, financiero o análogo. Y, el art. 7.1, definía las empresas de la comunidad autónoma.

B) La Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón (en adelante LAAR)

Esta ley, en un nuevo marco normativo y con una Administración que ha asumido nuevas e importantes competencias, determina un régimen jurídico de las Administración de la comunidad autónoma que se mantiene en la nueva ley. Y regula los organismos públicos (organismos autónomos y entidades de derecho público), empresas públicas, una breve y no originaria regulación de las fundaciones privadas de iniciativa pública pero no recoge disposición alguna sobre los consorcios.

3. La Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón en la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón (en adelante LORJAR)

A) Los principios organizativos

a) El art. 70 recoge los principios organizativos («división funcional en departamentos y gestión territorial mediante delegaciones territoriales de ámbito provincial, así como otros órganos o unidades administrativas de ámbito provincial, supracomarcal, comarcal o local que se creen de acuerdo con lo establecido en esta ley») en clara concordancia con lo establecido en el art. 7 de la LAAR. Como viene siendo habitual en la Administración de la comunidad autónoma se posibilita la estructura provincial y comarcal, pero queda pendiente de su desarrollo por la estructura de cada departamento. Se mantiene, desde el nacimiento de la administración de la comunidad autónoma las delegaciones territoriales de ámbito provincial.

b) Señala como órganos superiores son los vicepresidentes o vicepresidentas, en su caso, y las consejeras y consejeros, como titulares de los departamentos y como órganos directivos a las personas titulares de la Secretaría

General de la Presidencia, de las secretarías generales técnicas y de las direcciones generales se configuran como órganos directivos (art. 71) Frente a la regulación precedente desaparecen los viceconsejeros. Se mantiene la posibilidad de configurar la administración con una vicepresidencia. Tanto unos como otros tiene la condición de alto cargo lo cual resulta determinante para la aplicación de la legislación sobre ética pública, conflictos de interés e incompatibilidades.

c) Los delegados y las delegadas territoriales del Gobierno de Aragón, figura política clave en la Administración de la Comunidad Autónoma, tienen el nivel orgánico de director general y consideración de altos cargos. Su regulación se regirá por lo previsto en esta ley y por la Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón (art. 2). En la LPGA se le considera los representantes permanentes del Gobierno de Aragón en sus provincias respectivas, podrán ser invitados a las reuniones del Gobierno cuando se trate algún tema de especial interés para dichas provincias y serán nombrados mediante Decreto por el Gobierno a propuesta del Consejero del Departamento del que dependan (art. 24). La dependencia de los delegados territoriales ha tenido ciertas modificaciones a lo largo de la historia ya que si bien era tradicional su dependencia del departamento de presidencia también lo ha hecho del competente en materia de política territorial. La nueva ley establece que serán nombrados mediante decreto por el Gobierno, a propuesta de la persona titular del departamento competente en materia de relaciones institucionales (art. 83.3).

d) Por último, al margen de los órganos indicados existirán servicios en la organización central y podrán existir servicios provinciales en la organización periférica (art. 73). Una disposición en igual sentido tenía la LAAR.

e) Los elementos organizativos básicos recogidos en el art. 74 continúan el modelo previsto en la LAAR sin perjuicio de su adaptación al lenguaje inclusivo. Los elementos organizados básicos son las unidades administrativas y los puestos de trabajo. Para su adecuado funcionamiento es imprescindible que las relaciones de puestos de trabajo y las estructuras de los departamentos sean correctas y estén debidamente actualizadas. También se recoge el principio de responsabilidad en la función y de impulso en la aplicación de los principios en las personas titulares de las jefaturas de los órganos y unidades administrativas en las tareas que tengan encomendadas.

f) Sobre las normas que establezcan la organización de la Administración de la comunidad autónoma se repite lo recogido en la LAAR lo cual es lógico porque se trata de cuestiones técnicas no afectadas por la legislación básica del Estado (art. 75). Se habilita a los titulares de los departamentos competentes en las materias de organización administrativa, hacienda y función pública para proponer normas y directrices sobre organización administrativa de apli-

cación general a todos los departamentos y al sector público autonómico y al departamento competente en materia de inspección de servicios para proponer a los demás departamentos la modificación de sus estructuras dentro los planes de modernización o racionalización de carácter general que hayan sido aprobados por el Gobierno de Aragón. Se atribuye al Gobierno de Aragón la competencia para aprobar las directrices a las que deberán ajustarse los gastos de personal de la Administración de la comunidad autónoma y de su sector público institucional y que deben recogerse en el proyecto de presupuestos. Por otra parte, ya se regulan, al margen de las futuras previsiones reglamentarias, como deben tramitarse las propuestas sobre modificación de estructuras de los diversos departamentos. Cuestiones de escasa relevancia pública pero muy importantes en la actividad administrativa habitual (art. 76).

B) Los Departamentos y su estructura interna

a) Siguiendo el modelo establecido en la primera ley de la Administración esta se organiza en departamentos que «comprenderá uno o varios sectores de la actividad administrativa». Corresponde al titular de la presidencia creación, modificación, agrupación y supresión de departamentos, así como la determinación del sector o sectores de la actividad administrativa a los que se extenderá la competencia de cada uno de ellos lo cual es habitual al inicio de cada legislatura. Se permite, frente a lo recogido en la legislación anterior, que existan órganos u organismos públicos adscritos a la Presidencia y, en su caso, a las Vicepresidencias del Gobierno. Lo previsto en el art. 77 es coherente con lo dispuesto en el ar.4, 8 de la LPGA cuando determina las atribuciones del Presidente aprobada por el Decreto Legislativo 1/2022, de 6 de abril, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Presidente o Presidenta y del Gobierno de Aragón.

b) En relación con la estructura orgánica de los departamentos, regulada en el art. 78, debemos señalar que mantiene el régimen previsto en la LAAR salvo en lo relativo a los viceconsejeros que desapareen. No obstante, desde el 2011 la figura del viceconsejero ha desaparecido de la Administración aragonesa. Los departamentos se estructurarán en secretarías generales técnicas, direcciones generales y servicios, dependientes de la persona titular del departamento y la estructura orgánica de los departamentos será aprobada mediante decreto por el Gobierno de Aragón a iniciativa del departamento interesado y propuesta del departamento competente en materia de hacienda. Como ha sido una constante histórica la dirección general es la división orgánica fundamental de los departamentos, tiene como función la dirección técnica, la gestión y la coordinación de una o de varias áreas funcionalmente homogéneas. Se organizarán en los servicios necesarios para el cumplimiento eficaz de sus funciones. Los servicios podrán estar integrados en direcciones generales

o depender directamente de los consejeros o, en su caso, de los secretarios generales técnicos. Como novedad encontramos una previsión específica sobre la ubicación de la Intervención General de la Comunidad Autónoma, con rango de dirección general en el departamento competente en materia de hacienda. Sin esta previsión legal la Intervención General siempre ha tenido rango de dirección general y ha estado incardinada en el departamento competente en materia de hacienda (art. 78).

c) Las secretarías y los secretarios generales técnicos. La regulación de las mismas sigue el modelo de la LAAr pero incrementado sus competencias y regulando específicamente la secretaria de la Presidencia. La Secretaria General Técnica es un centro directivo con competencias horizontales sobre todo el departamento. Al margen de la representación del departamento en ausencia o por delegación del consejero sus competencias se pueden dividir en cuatro bloques asesoramiento jurídico, gestión económica, personal y asuntos generales. En la ley se le atribuyen tres, funciones nuevas, que se pueden insertar en los bloques citados, como son las relacionadas con la administración digital, plan normativo y transparencia. Son nombrados por el Gobierno a propuesta de la persona titular del departamento y sus decisiones administrativas adoptarán la forma de resolución. Como novedad el titular de la secretaria general de la Presidencia tendrá las mismas competencias que se atribuyen a quienes ostenten la titularidad de las secretarías generales técnicas y aquellas que le sean atribuidas por el presidente o presidenta del Gobierno (art. 79). La nueva ley supone un reforzamiento de las competencias de la Secretaria General de la Presidencia.

d) Los directores y directoras generales son las personas titulares de los órganos encargados de la dirección, la gestión y la coordinación de una o de varias áreas del departamento. En el ejercicio de estas competencias, se les asignan determinadas funciones de dirección y gestión. Las personas titulares de las direcciones generales serán nombradas mediante decreto del Gobierno de Aragón, a propuesta de la persona titular del departamento y sus decisiones administrativas adoptarán la forma de resolución (art. 80). El contenido de este precepto coincide sustancialmente con lo previsto en la LAAr.

e) Los jefes y las jefas de servicio. En cada centro directivo existen servicios cuyas personas titulares serán nombrados por el Gobierno entre funcionarios de carrera de nivel superior de acuerdo con el sistema de provisión establecido por la legislación sobre función pública de la comunidad autónoma. No se deduce de este precepto legal la forma concreta de la provisión ni los requisitos que se pueden exigir en las convocatorias. Las decisiones administrativas de los jefes y las jefas de servicio adoptarán la forma de resolución (art. 81). El contenido de este precepto coincide sustancialmente con lo previsto en la LAAr.

C) Los órganos territoriales

a) Las delegaciones territoriales del Gobierno de Aragón. Ya hemos tenido ocasión de realizar una serie de consideraciones sobre los mismos en un apartado precedente pero ahora lo hacemos como un órgano territorial de la Administración. Se les encomienda las funciones de dirección, impulso, coordinación y supervisión de los servicios y organismos públicos de la Administración de la comunidad autónoma en su ámbito territorial. Y las de ejercer la potestad sancionadora que les atribuya el ordenamiento jurídico y velar por el cumplimiento en la provincia de los principios de colaboración, cooperación, coordinación, lealtad institucional y confianza legítima que deben presidir las relaciones de la Administración de la comunidad autónoma con las restantes administraciones públicas. Ya hemos comentado anteriormente que esta ley las incardina en un departamento determinado lo cual en el futuro puede ocasionar modificaciones en las competencias de los mismos (art. 82). El contenido de este precepto coincide con lo previsto en la LAAr salvo en lo señalado sobre su incardinación en un determinado departamento. Debemos tener en cuenta el Decreto 74/2000, de 11 de abril, del Gobierno de Aragón, de reorganización de la Administración Periférica de la Comunidad Autónoma de Aragón, modificado parcialmente por el Decreto 153/2009, de 9 de septiembre, del Gobierno de Aragón.

b) Organización territorial de la Administración de la comunidad autónoma (art. 83). En este punto la regulación de la nueva ley mejora sustancialmente lo previsto en la LAAr. Faculta al Gobierno mediante decreto, ya citado el vigente, para aprobar la estructura de su administración periférica cuya organización se adaptará a los objetivos y a las necesidades de cada departamento u organismo público. Nada tiene que ver la administración periférica del departamento competente en materia de universidades e investigación con el competente en materia de agricultura, ganadería y medio ambiente, Ni nada tiene que ver la administración periférica del Servicio Aragonés de la Salud con la del Instituto Aragonés de la Mujer. También hay una referencia expresa a las «oficinas delegadas de carácter interdepartamental que comprenderán una o varias delimitaciones comarcales, según las características geográficas, demográficas o sociales de las mismas». Esta figura de la administración periférica creada tras el proceso de comercialización iniciado por la Ley 8/1996, de 2 de diciembre de delimitación comarcal de Aragón y que se ha consolidado. Su regulación se recoge en la normativa ya reseñada sobre la administración periférica. En esta X legislatura existen delegaciones territoriales en Huesca y Teruel y oficinas delegadas interdepartamentales en Barbastro, Fraga, Jaca, Alcañiz, Calamocha, Calatayud, Ejea de los Caballeros y Tarazona.

c) Los servicios provinciales (art. 84). Los órganos administrativos provinciales de mayor rango de cada departamento recibirán el nombre de servicios

provinciales. Al frente de cada uno de ellos habrá un director o directora del servicio provincial, cuyas decisiones administrativas adoptarán la forma de resolución. Su nombramiento se realizará por Decreto del Gobierno de Aragón, a propuesta de quien sea titular del departamento al que esté adscrito, entre personal funcionario de carrera de nivel superior, de acuerdo con lo establecido en la legislación sobre función pública de la Comunidad Autónoma de Aragón. Los servicios provinciales serán creados y modificados mediante decreto del Gobierno de Aragón, a propuesta del departamento interesado. Es aplicable lo comentado con relación al art. 81. El contenido de este precepto coincide sustancialmente con lo previsto en la LAAr. Si atendemos a la organización de los servicios provinciales a lo largo de la historia de la Administración de la comunidad autónoma podemos encontrar tres modelos. En primer lugar, aquellos departamentos que siempre han tenido servicios provinciales (agricultura y ganadería, medio ambiente o educación, por ejemplo), en segundo lugar, aquellos que nunca ha tenido servicios provinciales (universidades, investigación, por ejemplo) y por último aquellos que tienen servicios provinciales en Huesca y Teruel y no en Zaragoza donde los servicios centrales actúan como servicio provincial.

En este punto resulta acertadísimo el resumen recientemente realizado por Gil Condón (2) sobre los servicios provinciales:

«Resulta más heterogénea la estructuración de los servicios provinciales con el siguiente resultado:

- Tienen servicios provinciales en Huesca, Zaragoza y Teruel los Departamentos de Industria, Competitividad y Desarrollo Empresarial; Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente; Educación, Cultura y Deporte; y Sanidad.

- El Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda tienen servicios provinciales en Huesca y Teruel. En Zaragoza, la estructura periférica del departamento depende orgánica y funcionalmente de la Secretaría General Técnica si las unidades administrativas ejercen competencias horizontales y de la dirección general competente por razón de la materia si ejercen competencias sectoriales.

- Puede contar con unidades administrativas en Huesca y Teruel integradas orgánicamente en las Delegaciones Territoriales el Departamento de Ciencia, Universidad y Sociedad del Conocimiento.

- En el Departamento de Economía, Planificación y Empleo existen Subdirecciones Provinciales de Trabajo que están adscritas orgánica y funcionalmente a la Dirección General de Trabajo, Autónomos y Economía Social.

- En cuanto al Departamento de Hacienda y Administración Pública, existen Subdirecciones Provinciales de Tributos en Huesca y Teruel dependientes orgánica y funcionalmente de la Dirección General de Tributos; e Intervenciones Delegadas Territoriales en Huesca y Teruel.

— En el Departamento de Ciudadanía y Derechos Sociales las unidades administrativas periféricas de sus servicios provinciales están adscritas a las Direcciones Provinciales del IASS».

Pone de manifiesta está completa radiografía de los mismos la dificultad de una estructura homogénea de la administración periférica ya que algunos departamentos no necesitan de la misma y en cambio para otros es fundamental. Por otra parte, en algunos resulta adecuada la fórmula de la subdirección provincial para una determinada materia resulta adecuada. La configuración de la administración periférica ha sido desde el inicio siempre objeto de debate (3). Además, la implantación de la administración electrónica y la dificultad de la cobertura de los puestos de trabajo por funcionarios de carrera plantea nuevos problemas.

D) La administración tributaria de la Comunidad Autónoma

Constituye una novedad en el ordenamiento jurídico aragonés la previsión contenida en la D. adicional sexta sobre las especialidades de la Administración tributaria de la Comunidad Autónoma de Aragón, pero es reflejo del modelo previsto en la legislación estatal sobre régimen jurídico del sector público y del procedimiento administrativo común. De acuerdo con la misma:

a) Los órganos de la Administración tributaria de la Comunidad Autónoma de Aragón se regirán por su legislación específica y, únicamente de forma supletoria y en tanto resulte compatible con su legislación específica, por lo dispuesto en la presente ley.

b) Se reconoce la normativa específica en tres materias (las actuaciones y procedimientos de aplicación de los tributos, así como su revisión en vía administrativa, el acceso, la cesión o la comunicación de información de naturaleza tributaria y la administración electrónica en materia tributaria).

c) Se reconoce la especialidad procedimientos tributarios regulados en su legislación específica.

II. EL SECTOR PÚBLICO INSTITUCIONAL Y LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN.

1. La configuración del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón

La LORJA introduce en su art. 85, en coherencia con lo dispuesto en el art. 2 de la LRJ y de la LPAC, el concepto de sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón. El sector público institucional se integra por los siguientes los organismos públicos vinculados o dependientes de la

Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón (organismos autónomos y entidades de derecho público), las sociedades mercantiles autonómicas, los consorcios autonómicos, las fundaciones del sector público y las universidades públicas integradas en el Sistema Universitario de Aragón. De acuerdo con el art 2.3 tienen la consideración de Administración pública la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, los organismos autónomos, las entidades de derecho público y los consorcios autonómicos. Es el nuevo modelo de organización del sector público supone un cambio importante con el establecido en la LAAr ya que, en la misma, al margen del desconocimiento del concepto sector público institucional, la regulación de las fundaciones era muy reducida e inexistente la de los consorcios.

La nueva ley impide que Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón o entidad integrante del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón pueda «crear, ni ejercer el control efectivo, directa ni indirectamente, sobre ningún otro tipo de entidad distinta de las enumeradas en este artículo, con independencia de su naturaleza y régimen jurídico, salvo las estrictamente necesarias para el desarrollo de su actividad reguladas en la legislación sectorial». Una atenta lectura del texto legal permite comprobar que el principio general recoge una excepción importante pero sujeta legislación sectorial que debe ser interpretada como una norma con rango de ley. Por otra parte, encontramos dos excepciones dado que lo señalado en el mismo «no será de aplicación a la participación de la Comunidad Autónoma de Aragón en organismos internacionales o entidades de ámbito supranacional, ni a la participación en los organismos de normalización y acreditación nacionales» (art. 85.2). Esta participación de la Comunidad Autónoma de Aragón entendemos no es aplicable a los supuestos que la misma se realiza en un consorcio (Comunidad de Trabajo de los Pirineos Túnel Bielsa – Aragnouet y Agrupación Europea de Cooperación Territorial (AECT) – Espacio Portalet). Las universidades públicas se rigen por su normativa específica y se le aplica esta ley de forma subsidiaria.

2. Régimen jurídico

Dado que el art. 3 de la LORJAR recoge unos principios de actuación para la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón el contenido del art. 86 deben ser objeto de una aplicación general para todo el sector público institucional de la Comunidad Autónoma, pero de manera especial para aquellos entes que no tienen la consideración de administración pública. El art. 86 señala que en su actuación están sometidas a los principios de «legalidad, eficiencia, estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, así como a los principios de integridad y transparencia en su gestión. En particular, se sujetarán en materia de personal, incluido el laboral propio de la entidad, a

las limitaciones previstas en la normativa presupuestaria y en las previsiones anuales de los presupuestos generales». Dado que los principios de legalidad, eficiencia y transparencia están recogidos en el art. 2 nos remitimos a lo señalado en dicha parte. En relación con los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera entendemos que la ley pretende reafirmar la plena aplicación de Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera por cuanto establece unos «principios rectores, que vinculan a todos los poderes públicos, a los que deberá adecuarse la política presupuestaria del sector público» y en la Ley 5/2012, de 7 de junio, de Estabilidad Presupuestaria de Aragón cuyo art. 2 señala la aplicación de los misma a la Administración de la Comunidad Autónoma, organismos autónomos, las entidades de derecho público administrativas, entidades de derecho público empresariales, sociedades mercantiles y fundaciones dependientes de la Administración, consorcios dotados de personalidad jurídica propia en los que participe mayoritariamente la Comunidad Autónoma y a la Universidad pública de Aragón y los entes dependientes de la misma. Respecto del principio de transparencia recordar que Ley 8/2015, de 25 de marzo de Transparencia de la Actividad Pública y Participación Ciudadana de Aragón se aplica a todos los entes del sector público institucional, aunque no utilice dicha terminología. Y, con relación al principio de integridad, en cuanto suponga la aplicación de la Ley 5/2017, de 1 de junio, de Integridad y Ética Públicas, entendemos que también se aplica a todos estos entes, aunque utilice la expresión «sector público de Aragón». En relación con el personal la reciente y vigente Ley 9/2021, de 30 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2022 comprobamos que recoge disposiciones específicas sobre las entidades de derecho público, consorcios, fundaciones y empresas sobre contratación de personal propio e instrucciones sobre los procesos selectivos en claro cumplimiento de lo previsto en esta ley. Lo previsto en este sentido por la legislación autonómica tiene su origen en el art. 81 de la LRJSP.

El régimen jurídico general de las entidades que integran el sector público institucional de la Comunidad Autónoma se regirán por lo dispuesto en esta Ley, por las disposiciones básicas de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector, en particular, por lo dispuesto en los capítulos I y VI del Título II y en los artículos 129 y 134, así como por otra normativa que les resulte de aplicación, según la tipología y naturaleza de cada ente. (art. 87).

La participación de la Administración de la comunidad autónoma y de las entidades que integran su sector público institucional en cualquier ente, institución o asociación que no forme parte del sector público institucional autonómico exigirá acuerdo previo del Gobierno de Aragón, previa la emisión de informes del departamento competente en materia de hacienda analizando

las implicaciones presupuestarias, contables y patrimoniales de la propuesta de participación y comunicación a las Cortes de Aragón.

El art 89 prevé la inscripción en el Registro de Entes de la Comunidad Autónoma de Aragón tanto de todos los entes que integran el sector público institucional y de los entes no integrados en el sector público autonómico en los que participen los órganos y entidades del sector público institucional de la Comunidad. Su gestión se encomienda a la Intervención General. Y en el art. 90 su inscripción en el Inventario de Entidades del Sector Público Estatal, Autonómico y Local. El modelo previsto en los arts. 82 y 83 de la LRJSP se incorpora a la legislación autonómica.

El art. 91 contempla su sometimiento al control de eficacia y supervisión continua, que sin perjuicio de lo establecido en el artículo 86, le obliga a contar con un plan de actuación que contendrá las líneas estratégicas en torno a las cuales se desenvolverá la actividad de la entidad, que se completará con planes anuales elaborados junto a su presupuesto. Por otra parte, el control de eficacia será ejercido por el departamento de adscripción que deberá elaborar un informe sobre sus entidades dependientes y que se elevará para su conocimiento al Gobierno de Aragón antes del 30 de junio de cada ejercicio presupuestario. En este artículo se recoge el contenido del art 85 de la LRJSP.

III. LOS ORGANISMOS PÚBLICOS

1. Antecedentes

A) Ley 3/1984, de 21 de junio

La Ley 3/1984, de 22 de junio, del Presidente. de la Diputación General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. Esta es la primera ley en esta materia, regulaba la Administración de la Comunidad Autónoma y posibilitaba la creación de organismo autónomos. No obstante, la Ley 4/1986, de 4 de junio, de Hacienda de la Comunidad Autónoma de Aragón, en su art. 6.1 señalaba que son organismos autónomos de la comunidad los creados por ley de Cortes de Aragón, con personalidad jurídica y patrimonio propios, distintos de los de la comunidad, a quienes se encomienda expresamente en régimen descentralizado la organización y administración de algún servicio público y de los fondos adscritos al mismo, el cumplimiento de actividades económicas al servicio de fines diversos o la administración de determinados bienes de la comunidad. En la misma ley se distinguía entre

- a) Organismos autónomos de carácter administrativo.
- b) Organismos autónomos de carácter comercial, industrial, financiero o análogo.

B) LAAr

Ley 11/1996, de 30 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, contiene una primera regulación de los organismos públicos que desde el Decreto Legislativo 2/2001, de 3 julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, se caracterizaba porque:

a) «Son organismos públicos las entidades dependientes de la Administración de la Comunidad Autónoma, con personalidad jurídica propia, creadas conforme a las prescripciones de esta Ley, para cumplir cualquiera de los fines de interés público que el ordenamiento constitucional o estatutario establece como principios rectores de la política social y económica (art. 66).

b) Los organismos públicos se clasifican en organismos autónomos y entidades de Derecho público y estarán adscritos a un Departamento, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 14.3 de esta Ley» (art. 67).

2. LORJAR

A) Su definición legal

De acuerdo con la nueva ley «Son organismos públicos autonómicos dependientes o vinculados a la Administración de la comunidad autónoma los creados para la realización de actividades administrativas, sean de fomento, prestación o de gestión de servicios públicos o de producción de bienes de interés público susceptibles de contraprestación; actividades de contenido económico reservadas a las administraciones públicas, así como la supervisión o regulación de sectores económicos, y cuyas características justifiquen su organización en régimen de descentralización funcional o de independencia» (art. 92).

Esta definición si bien novedosa en el ordenamiento jurídico aragonés es fiel reflejo del modelo previsto en la legislación estatal. De la misma se deducen tres ámbitos de actuación para los organismos públicos:

a) De fomento, prestación o gestión de servicios públicos o de producción de bienes de interés público susceptibles de contraprestación.

b) Actividades de contenido económico reservadas a las administraciones públicas.

c) Supervisión o regulación de sectores económicos.

Las dos primeras de clara tradición en el ámbito de la actividad administrativa en cambio la otra muy abierta a diferentes posibilidades siempre y cuando «cuyas características justifiquen su organización en régimen de descentralización funcional o de independencia».

No obstante, con esta definición y las recogidas en los artículos 103 y 110 para los organismos autónomos y las entidades de derecho público que posteriormente se procede a comentar, la libertad al legislador aragonés para configurar organismos públicos es muy amplia y deberemos estar atentos a la configuración de los mismos.

En este contexto normativo parece adecuado recordar lo señalado por Bermejo Vera sobre la denominación administración institucional «es clásica en Derecho Administrativo, aunque no demasiado afortunada. Con ella se alude y se trata de aglutinar una gran variedad de instituciones de carácter organizativo que forman parte del concepto genérico de Administración» y «No obstante, se ha consolidado en la doctrina y en la jurisprudencia —y en la legislación también, pero con el sintagma sector público institucional—, esta forma de identificar estructuras orgánicas personificadas al margen de las Administraciones públicas territoriales y dependientes de estas» (4).

Y también lo apuntado por Fernández Farreres «la existencia de distintos tipos de entes institucionales se debe al objetivo de modular, cuando no excluir, su sujeción al Derecho Administrativo. De ahí la generalizada expresión huida del derecho administrativo para referir este problema y la problemática que comporta» (5).

B) Clasificación y adscripción

Los organismos públicos se clasifican en organismos autónomos y entidades de derecho público y estarán adscritos a la Presidencia, en su caso a las Vicepresidencias del Gobierno o a un departamento. (art. 93). Como vemos se reproduce el modelo vigente en la legislación aragonesa y no se reproduce el modelo previsto en la legislación estatal. En el ordenamiento jurídico aragonés nunca ha existido las entidades públicas empresariales ni siquiera se han planteado proyectos para su creación. Por otra parte, resulta novedosa la posibilidad de adscripción a la presidencia si bien hasta el momento no existe un organismo público adscrito a la misma. Dado que la vicepresidencia en Aragón siempre ha estado vinculada con un departamento la adscripción al mismo de organismos públicos ha sido habitual.

C) Personalidad jurídica, potestades y estatutos

La ley dispone que los organismos públicos «tienen personalidad jurídica pública diferenciada, patrimonio y tesorería propios, así como autonomía de gestión, en los términos previstos en esta ley» (art. 94.1).

Recientemente Pérez Mas señalaba que «El art. 2.3 LRJ, de carácter básico, contiene una previsión similar a la citada aunque no del todo precisa, pues

atribuye la consideración de Administración Pública a las Administraciones territoriales (Estatual, Autonómicas y Entidades Locales) y a “Cualesquiera organismos públicos y entidades de derecho público” “vinculados o dependientes de las Administraciones Públicas”, quedando, a nuestro juicio, a las Comunidades Autónomas un margen normativo de autoorganización para concretar cuáles son sus organismos o entidades de derecho público dependientes, que gozan, por tanto, de naturaleza administrativa» (5).

Del art. 94, en cuanto a la atribución de potestades, debemos destacar que

a) En primer lugar contempla las potestades administrativas precisas para el cumplimiento de sus fines. En este punto procede la aplicación a los mismos de las previsiones generales de la ley. Así, el art. 4.2 LORJAR, al regular las potestades y prerrogativas de la Administración de la Comunidad Autónoma, señala que «Estas potestades y prerrogativas corresponderán también a los organismos públicos y consorcios autonómicos en la medida en la que les sean expresamente reconocidas por el ordenamiento jurídico. La LORJAR exige, a continuación, que las potestades administrativas que se atribuyan a cada uno de los organismos públicos se deben indicar expresamente dentro del contenido mínimo de su respectiva Ley de creación (art. 95.2g) LORJAR), así como de su Plan inicial de actuación (art. 96.1.f) LORJAR), y también de sus Estatutos (art. 97.1.a) LORJAR)».

En lógica con esta atribución de potestades que «los actos y resoluciones dictados por los organismos públicos en el ejercicio de potestades administrativas son susceptibles de los recursos administrativos previstos en esta ley y en las disposiciones básicas de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (art. 94).

b) En segundo lugar, y resulta una novedad, está la eliminación de la potestad expropiatoria para los organismos públicos cuando en el inicio de la Comunidad Autónoma ordenamiento jurídico aragonés reconocía potestad expropiatoria al Instituto del Suelo y la Vivienda de Aragón, calificado por su Ley de creación 6/1985 como organismo autónomo de carácter comercial y financiero. No obstante, el Instituto del Suelo y la Vivienda de Aragón ya se ha extinguido, sin que ningún otro organismo público autonómico aragonés hubiere asumido con posterioridad la potestad expropiatoria. En este punto resulta muy interesante lo recogido por Pérez Mas al exponer el debate doctrinal en esta cuestión (García de Enterría y Blanquer Criado) al comentar este artículo (6). No obstante, entiendo que en buena medida la eliminación de esta potestad expropiatoria para los organismos públicos viene dada porque en materia de vivienda, agricultura y medio ambiente la creación de empresas públicas que asumen competencias ante ejecutadas por los organismos públicos. Ahora expropia la Administración de la Comunidad Autónoma y la empresa pública asume la condición de beneficiaria.

c) Y, en tercer lugar, y también resulta una novedad, permite que los estatutos puedan atribuir a los organismos públicos la potestad de ordenar aspectos secundarios del funcionamiento para cumplir con los fines y el servicio encomendados, en el marco y con el alcance establecido por las disposiciones que fijan el régimen jurídico básico de dicho servicio. Esta potestad prevista en la legislación estatal y susceptible de interpretaciones varias, parece permitir que estos organismos participen en el ejercicio de una potestad reglamentaria que debe ser prevista en la ley de creación y determinarse el procedimiento para su ejercicio y el alcance la misma.

D) Creación, plan inicial de actuación y contenido de los estatutos

El art. 95 exige, como la legislación precedente, su creación por ley donde se debe determinar entre otras cuestiones, el «tipo de organismo público que crea», sus» funciones y competencias», las potestades administrativas que pueda ejercitar, la determinación de sus órganos de gobierno y de dirección, régimen de su personal régimen patrimonial, presupuestario, económico-financiero, contable posibilidad de que el organismo pueda crear sociedades mercantiles o participar en las ya creadas.

El art. 95.3 «El anteproyecto de ley de creación del organismo público que se eleve al Gobierno de Aragón deberá ser acompañado de una propuesta de estatutos y de un plan inicial de actuación, junto con los informes del departamento competente en materia de hacienda analizando las implicaciones presupuestarias, contables y patrimoniales de la propuesta».

El art 96.1 recoge el contenido concreto y exigente que debe tener el plan inicial de actuación:

- a) Las razones que justifican la creación de un nuevo organismo público.
- b) La forma jurídica propuesta.
- c) La fundamentación de la estructura organizativa elegida.
- d) El anteproyecto del presupuesto correspondiente al primer ejercicio junto con un estudio económico-financiero que acredite la suficiencia de la dotación.
- f) Las potestades administrativas que se les atribuyen.

El art. 96.2 les exige acomodar su actuación a lo previsto en su plan inicial y su actualización en el plan anual de actuación que deberá ser aprobado en el último trimestre del año natural por el departamento al que esté adscrito el organismo y deberá guardar coherencia con el programa de actuación plurianual previsto en la normativa presupuestaria. El plan de actuación incorporará, cada tres años, una revisión de la programación estratégica del organismo. Y, el art 96.3 exige, siendo una novedad, pero coherente con la legislación de transparencia y buen gobierno, que el plan inicial de actuación

y los anuales, así como sus modificaciones, se harán públicos en la página web del organismo público al que corresponda.

El art. 97 regula el contenido de los estatutos de los organismos públicos que debe ser aprobado por el Gobierno de Aragón mediante Decreto, a propuesta conjunta de la persona titular del departamento competente en materia de hacienda y del titular del departamento al que el organismo quede adscrito y publicados en el BOA. El contenido mínimo previsto en realidad debe estar previsto en la su ley de creación por lo cual su importancia es relativa. No exige, a diferencia de la legislación estatal, que los Estatutos sean aprobados y publicados con anterioridad a la entrada en funcionamiento efectivo del organismo público, pudiendo aprobarse y publicarse con posterioridad a tal funcionamiento, sin sujeción a plazo alguno y sin que la falta de aprobación de los mismos ocasiona sanción o efecto alguno. Lo cual, hasta este momento, ha provocado que pocos organismos públicos tengan aprobados sus estatutos.

E) Régimen jurídico

a) La normativa aplicable a los organismos públicos será lo «dispuesto en esta ley, en su norma de creación, sus estatutos, la legislación básica en materia de Régimen Jurídico del Sector Público y el resto de normas de derecho administrativo general y especial que les sea de aplicación» (art. 98.1).

b) Los organismos públicos tendrán la plena consideración de Administración pública. Todo ello teniendo en cuenta lo previsto en la legislación estatal y autonómica sobre el sector público en los mismos términos que el art. 2.3 LORJA y 2.3 LRJ.

c) Su régimen económico y presupuestario estará sometido a la legislación sobre hacienda y presupuesto de la comunidad autónoma.

d). Cuando ejerzan potestades administrativas, sus actos y resoluciones se someterán al derecho administrativo y, salvo que su norma de creación establezca otra cosa, no agotarán la vía administrativa, siendo susceptibles de recurso de alzada ante el titular del departamento al que estén adscritos. En el caso de que pongan fin a la vía administrativa, los actos podrán ser objeto del recurso potestativo de reposición.

e) Cuando los organismos públicos actúen sometidos al derecho administrativo, la revisión de oficio de los actos nulos, la resolución de los recursos extraordinarios de revisión, la declaración de lesividad de los anulables y la revocación de los desfavorables y de los de gravamen se realizarán por orden de la persona titular del departamento al que estén adscritos. Como novedad encontramos la competencia sobre los recursos extraordinarios de revisión.

f) La resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial corresponderá, en todo caso, a la persona titular del Departamento al que el organismo público esté adscrito.

g) Las obligaciones que contraigan los organismos públicos no podrán ser exigidas por vía de apremio, en los términos establecidos en la normativa de patrimonio introducido para que el operador jurídico tenga en cuenta las limitaciones de este principio de inembargabilidad, derivadas de la jurisprudencia constitucional posterior (STC 166/1998, de 15 de julio —BOE de 18 de agosto de 1998—) y acogidas ya en el art. 18 del Texto Refundido de la Ley de Patrimonio aprobado por Decreto Legislativo 4/2013, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón, que lo limita a los bienes demaniales y a los patrimoniales materialmente afectos a un uso o servicio público.

h) Los bienes que puedan serles adscritos conservarán, en todo caso, su calificación jurídica originaria y no podrán ser incorporados a su patrimonio ni enajenados o permutados directamente por el organismo público, salvo que su objeto específico estuviera relacionado con el tráfico de bienes.

F) La estructura organizativa en los organismos públicos autonómicos

La ley pretende, con notable acierto, unificar la organización de los organismos públicos frente a la disparidad ahora existente. Si atendemos a la actual configuración de los órganos de gobierno y de dirección de los organismos públicos podemos comprobar que:

a) Encontramos diversas denominaciones: Director, Director Gerente, e incluso, Director General.

b) Existen organismos públicos que disponen, como ya hemos visto, también de órganos de dirección y gestión descentralizados territorialmente, como son las Direcciones Provinciales del INAEM, del IASS, del IAJ o del INAGA o las Áreas y los Sectores del SALUD.

c) También es denominador común la existencia de algún órgano colegiado, pero son varios los organismos públicos que disponen de más de un órgano colegiado y son dispares también entre tales organismos tanto su composición como sus competencias.

La nueva ley distingue entre los órganos de gobierno y de dirección. Los máximos órganos de gobierno son el Presidente o Presidenta y el Consejo Rector.

En cada organismo público existirá una directora o un director gerente que será nombrado por el Gobierno de Aragón mediante decreto, a propuesta del titular del departamento al que figure adscrito, conforme a criterios de

competencia profesional y experiencia. Corresponderán al director o directora gerente las funciones directivas que se determinen y, en todo caso, bajo la supervisión de la presidencia, la dirección, gestión y coordinación del organismo y la dirección de su personal. La directora o el director gerente tendrá rango de director o directora general de la Administración de la comunidad autónoma y estará sometido al mismo régimen de incompatibilidades que estos.

Dado lo dispuesto en el art. 99, queda ampliamente abierto, por tanto, el contenido de las funciones atribuibles a la Presidencia y su distribución con las funciones del Consejo Rector y con las de la Dirección o Dirección Gerencia. Tampoco se determina la asunción de la representación legal del organismo público, que podría recaer en la Presidencia, como parece lo más lógico y probable en cuanto tiene que constituirse como órgano unipersonal, con mayores o menores funciones de gobierno. Pero no impide que la representación legal del organismo público, como ya sucede en varios casos, residiera en la Dirección o Dirección Gerencia en función de las características del organismo y, en particular, en atención a un papel de menor intervención de la Presidencia y del Consejo Rector. Dentro de las funciones, una cuestión a resolver por las Leyes reguladoras de cada uno de los organismos públicos, es la resolución de los recursos administrativos, puesto que, en principio, conforme a la regla general del art. 98.4 LORJA, mientras la ley reguladora del organismo público no establezca otra cosa, los actos administrativos dictados por los órganos de gobierno y dirección de los organismos públicos no agotarían vía administrativa y serían susceptibles de recurso de alzada ante el Consejero del Departamento de adscripción.

G) La fusión y extinción de organismos públicos

a) La fusión

La nueva ley introduce la fusión de los organismos públicos mientras que la extinción recoge un régimen similar al vigente en la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. La fusión aparece recogida por la legislación estatal, con una redacción similar, aunque más amplia que la autonómica.

La fusión, siguiendo el modelo del derecho de sociedades, puede ser «bien mediante su extinción e integración en un nuevo organismo público, bien mediante su extinción por ser absorbidos por otro organismo público ya existente» (art. 100.1). La fusión se llevará a cabo mediante decreto y deberá cumplir con lo previsto en el artículo 95 sobre requisitos de creación de organismos públicos.

Con carácter general al decreto de fusión se acompañará un plan de redimensionamiento para la adecuación de las estructuras organizativas, inmo-

biliarias, de personal y de recursos resultantes de la nueva situación y en el que debe quedar acreditado el ahorro que generará la fusión.

Pero si alguno de los organismos públicos estuviese en situación de desequilibrio financiero se podrá prever, como parte del plan de redimensionamiento, que las obligaciones, bienes y derechos patrimoniales que se consideren liquidables y derivados de la actividad que ocasionó el desequilibrio se integren en un fondo, sin personalidad jurídica y con contabilidad separada, adscrito al nuevo organismo público o al absorbente, según corresponda.

El plan de redimensionamiento, previo informe preceptivo del departamento competente en materia de hacienda, deberá ser aprobado por cada uno de los organismos públicos fusionados si se integran en uno nuevo o por el organismo público absorbente, según corresponda al tipo de fusión.

b) La extinción

Como regla general los organismos públicos se extinguirán mediante ley salvo en los casos de fusión y los previstos en el art. 101.2.

Los supuestos de extinción por decreto del Gobierno de Aragón aprobado a propuesta de quien ostente la titularidad del departamento competente en materia de hacienda, y a iniciativa de la persona titular del departamento al que el organismo público esté adscrito, en los siguientes casos:

- a) Por el transcurso del tiempo de existencia del organismo público que se hubiera establecido en los estatutos.
- b) Cuando se estimen cumplidos todos los fines que motivaron su creación.
- c) Cuando los fines y los objetivos del organismo público sean asumidos por los servicios de la Administración de la comunidad autónoma.

Tanto si la extinción se realiza por ley o por decreto se debe establecer el destino de los bienes de los que fuera titular, así como la forma de cumplimiento de cuantas obligaciones puedan quedar pendientes en el momento de su extinción. Por último será necesario informe preceptivo del departamento competente en materia de hacienda con carácter previo a la extinción de un organismo público.

H) La representación y defensa en juicio

La representación y la defensa en juicio de los organismos públicos corresponderán a los letrados integrados en los Servicios Jurídicos del Gobierno de Aragón (art. 102) en términos similares a lo recogido en la D. adicional tercera de la ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. No obstante, debemos tener presente que la D. adicional primera señala que «al

Servicio Jurídico del Gobierno de Aragón le corresponde la representación y defensa en juicio, así como la dirección y coordinación de la asistencia jurídica, tanto consultiva como contenciosa, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y de su sector público institucional, en los términos previstos en su normativa específica». Por tanto, se extienden dichas funciones a todo el sector público institucional de Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. Por último, recordar que Decreto 169/2018, de 9 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se organiza la asistencia, defensa y representación jurídica a la Comunidad Autónoma de Aragón.

I) Normas para la adaptación y régimen transitorio de los organismos públicos a la nueva ley

Las adaptaciones de los organismos públicos al contenido de la nueva ley deberán ser en el plazo de dos años a contar desde su entrada en vigor, rigiéndose hasta que se realice la adaptación por su normativa específica (D. adicional cuarta 1).

La adaptación se realizará preservando las actuales especialidades de los organismos públicos en materia de personal, patrimonio, régimen presupuestario, contabilidad, control económico-financiero y de operaciones como agente de financiación, incluyendo, respecto a estas últimas, el sometimiento, en su caso, al ordenamiento jurídico privado pero Las especialidades se preservarán siempre que no hubieran generado deficiencias importantes en el control de ingresos y gastos causantes de una situación de desequilibrio financiero en el momento de su adaptación (D. Adicional Cuarta 2).

Por otra parte, se estable un régimen transitorio para los organismos públicos que «continuarán rigiéndose por su normativa específica, incluida la normativa presupuestaria que les resultaba de aplicación, hasta su adaptación a lo dispuesto en esta ley de acuerdo con lo previsto en la disposición adicional cuarta» (D. Transitoria Segunda 1).

J) La inexistencia de agencias en la Comunidad Autónoma de Aragón

Las agencias estatales, creadas inicialmente por Ley 28/2006, de 18 de julio, no se incluyeron como entidades integrantes del sector público institucional estatal en la redacción original de la LRJ, que derogaba expresamente dicha Ley 28/2006, pero se incorporaron posteriormente mediante la Disposición Final 34 de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2021. El Art. 84.1.a) LRJ (no básico) dispone que «*Integran el sector público institucional estatal las siguientes entidades: a) Los organismos*

públicos vinculados o dependientes de la Administración General del Estado, los cuales se clasifican en: 1. Organismos autónomos. 2. Entidades públicas empresariales. 3. Agencias estatales». Por ejemplo, la reciente Ley Orgánica 11/2021, de 28 de diciembre, de lucha contra el dopaje en el deporte ha creado la Agencia Estatal Comisión Española para la Lucha Antidopaje en el Deporte. En Aragón no se recoge en la LORJA. No obstante, la Ley 5/2017, de 1 de junio, de Integridad y Ética Públicas en su art. 8 dispone que «Se crea la Agencia de Integridad y Ética Públicas, ente público que dependerá directamente de las Cortes de Aragón y asumirá las competencias establecidas en esta ley para la garantía, coordinación e impulso de la integridad y la ética públicas». Dicho ente todavía no se ha constituido.

IV. LOS ORGANISMOS AUTÓNOMOS

1. Antecedentes

La ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón regulaba en los arts. 72 a 78, su definición, estatutos, personal, régimen patrimonial, presupuestario, contabilidad pública y controles financiero, de eficacia y de eficiencia.

2. Los organismos autónomos en la actualidad

En estos momentos encontramos cinco organismos autónomos cuyas leyes reguladoras son las siguientes

a) Texto Refundido de la Ley del Servicio Aragonés de Salud (SALUD), aprobado por Decreto Legislativo 2/2004, de 30 de diciembre, del Gobierno de Aragón.

b) Ley 4/1996, de 22 de mayo, relativa al Instituto Aragonés de Servicios Sociales (IASS).

c) Ley 9/1999, de 9 de abril, de creación del Instituto Aragonés de Empleo (INAEM).

d) Ley 6/2015, de 25 de marzo, de la Juventud de Aragón (IAJ).

e) Ley 2/1993, de 19 de febrero, por la que se crea el Instituto Aragonés de la Mujer (IAM).

Debemos destacar que estos organismos autónomos fueron creados hace bastante tiempo, aunque en los casos del IAJ y del Salud sus leyes son más recientes se debe a bien se deroga una ley anterior o bien es el resultado de un texto refundido debido a las múltiples modificaciones habidas en la ley de creación.

Los organismos autónomos son competentes en el ámbito de los de los denominados por la legislación sobre financiación autonómica servicios públicos esenciales (sanidad y servicios sociales) o vinculado a una función pública como las políticas activas de empleo.

3. Disposiciones específicas sobre el régimen jurídico los organismos autónomos

A) Su definición legal

El contenido del art 103.1, donde se recoge su definición, debe vincularse con lo señalado sobre la definición de los organismos públicos en el art. 92. Si en su momento destacamos tres ámbitos de actuación con relación a los organismos autónomos se circunscriben a dos («actividades de fomento, prestaciones, de gestión de servicios públicos» o de «producción de bienes de interés público, susceptibles de contraprestación, en calidad de organizaciones instrumentales diferenciadas y dependientes de esta»).

Los organismos autónomos dependen de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón a la que corresponde su dirección estratégica, la evaluación de los resultados de su actividad y el control de eficacia (art. 103.2).

Por tanto, los organismos autónomos se caracterizan por la función prestacional que realizan y por su dependencia de la Administración.

B) Normativa aplicable

El art. 104 sobre su régimen jurídico recuerda lo fijado por el art. 98.1 si bien en este caso recoge expresamente la aplicación del derecho privado en defecto de norma administrativa («Los organismos autónomos se regirán por lo dispuesto en esta ley, en su ley de creación, sus estatutos y en las normas de derecho administrativo general y especial que les sean de aplicación. En defecto de norma administrativa, se aplicará el derecho privado»).

C) El personal

El art. 105 recoge su régimen jurídico sobre las siguientes bases:

- a) No tendrán personal propio.
- b) El personal al servicio de los organismos autónomos será funcionario o laboral, y se regirá por lo previsto en la normativa reguladora de los empleados públicos y por la normativa laboral.
- c) El nombramiento de las personas titulares de los órganos de los organismos autónomos se regirá por las normas aplicables a la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

d) La persona titular del máximo órgano de dirección del organismo tendrá atribuidas, en materia de gestión de recursos humanos, las facultades que le asigne la legislación específica.

e) La obligación de aplicar las instrucciones sobre recursos humanos dictadas por el titular del departamento competente en materia de función pública y a comunicarle a este departamento cuantos acuerdos o resoluciones adopte en aplicación del régimen específico de personal establecido en su ley de creación o en sus estatutos.

En definitiva, en materia de personal se carece de especialidad alguna siendo personal de la Administración el que se integra en el organismo autónomo y su regulación mejora sustancialmente lo previsto en la Ley de la administración de la Comunidad Autónoma.

D) La contratación

Lo previsto en esta materia ya se recogía en la regulación anterior. De este modo, el art. 106 se remite, primeramente, a la legislación sobre contratos públicos, debiendo considerarse tanto la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP), como la Ley aragonesa 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón. De acuerdo con el art. 3.2.b) LCSP, podemos concluir, a efectos de contratación pública, que los organismos autónomos autonómicos tendrán la consideración de «Administración Pública» en cuanto consideramos que se trata de entidades de derecho público vinculadas o dependientes que, reuniendo las condiciones de un poder adjudicador, no se financian mayoritariamente con ingresos de mercado. En consecuencia, sus contratos serían calificados principalmente como «administrativos» y se regirían íntegramente (incluyendo su preparación, adjudicación, efectos, modificación y extinción) por la Ley de Contratos del Sector Público de acuerdo con el art. 25 LCSP.

En cuanto a que la ley de creación del organismo autónomo determinará sus órganos de contratación, pudiendo fijar los titulares de los departamentos a los que se hallen adscritos la cuantía a partir de la cual será necesaria su autorización para la celebración de los contratos. Hay que tener en cuenta que la Disposición Adicional 2ª de la citada Ley 3/2011 de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón («Tendrán, en todo caso, la consideración de órganos de contratación (...) los órganos rectores de sus organismos públicos u otras entidades vinculadas o dependientes cuando así lo establezcan sus respectivos estatutos o normas reguladoras»). Y que según la Disposición Adicional 3ª de la citada Ley 3/2011 de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón, en algunos casos será, incluso, necesaria la autorización del Gobierno de Aragón para la contratación de los organismos

públicos (incluyendo la modificación o resolución contractual): contratos de valor estimado superior a tres millones de euros o de cuantía indeterminada.

E) El régimen patrimonial

La derogada ley de la Administración de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón ya tenía previsiones en esta materia, pero el art. 107 recoge los siguientes principios:

a) Tienen un patrimonio propio, distinto del de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

b) No obstante la Administración les puede adscribir bienes para el cumplimiento de sus fines.

c) Se ajustarán a la normativa de patrimonio de Aragón. El Decreto Legislativo 4/2013, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Patrimonio de Aragón, en su art. 2.1. dispone que «El patrimonio de Aragón está integrado por todos los bienes y derechos de los que sean titulares las Cortes de Aragón, el Justicia de Aragón, la Administración de la Comunidad Autónoma, sus organismos públicos o los órganos estatutarios, cualesquiera que sean su naturaleza y el título de su adquisición o aquel en virtud del cual les hayan sido atribuidos».

d) Los bienes pertenecientes al patrimonio del organismo autónomo se incorporarán al Inventario General del Patrimonio de Aragón.

e) Se contemplan las diversas fuentes de procedencia de los recursos económicos (los productos y rentas de dicho patrimonio, las consignaciones específicas que tuvieren asignadas en los presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Aragón, etc.).

F) Régimen presupuestario, contabilidad y control económico-financiero

La derogada ley de la Administración de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón también recogía previsiones en esta materia. El art. 108 recoge las siguientes previsiones:

a) Se les aplica el régimen presupuestario establecido por la normativa de hacienda de la comunidad autónoma cuyo texto refundido está aprobado por el Decreto Legislativo 1/2000, de 29 de junio Ley de Hacienda de Aragón (arts. 10-13 y 36-37).

b) Deben elaborar anualmente el anteproyecto de su presupuesto de conformidad con la legislación en materia presupuestaria y de sostenibilidad financiera.

c) El anteproyecto de presupuesto será aprobado por la persona titular del departamento al que esté adscrito el organismo autónomo, que lo remitirá, junto con el de su departamento, a la persona titular del departamento competente en materia de hacienda para su aprobación por el Gobierno de Aragón y su integración en el proyecto de ley de presupuestos.

Sobre el régimen de contabilidad y control económico-financiero se les aplica establecido por la normativa de hacienda de la comunidad autónoma aprobada por el Decreto Legislativo 1/2000, de 29 de junio (arts. 15,16, 65y 69).

V. LAS ENTIDADES DE DERECHO PÚBLICO

1. Antecedentes

La ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón regulaba en los arts. 79 a 82, su definición, régimen jurídico, personal y contratación.

2. Las entidades de derecho público en la actualidad

En estos momentos encontramos diez entidades de derecho público cuyas leyes reguladoras son las siguientes

Texto refundido de la Ley del Instituto Aragonés de Fomento (IAF), aprobado por Decreto Legislativo 4/2000, de 29 junio, del Gobierno de Aragón.

Ley 10/2014, de 27 de noviembre, de Aguas y Ríos de Aragón (Instituto Aragonés del Agua, IAA).

Ley 10/2013, de 19 de diciembre, del Instituto Aragonés de Gestión Ambiental (INAGA).

Texto refundido de la Ley Reguladora del Instituto Tecnológico de Aragón (ITA), aprobado por Decreto Legislativo 5/2000, de 29 de junio, del Gobierno de Aragón.

Ley 6/2002, de 15 de abril, de Salud de Aragón (Instituto Aragonés de Ciencias de la Salud, IACS).

Ley 7/2001, de 31 de mayo, de creación de la entidad pública Aragonesa de Servicios Telemáticos (AST).

Ley 29/2002, de 17 de diciembre, de creación del Centro de Investigación y Tecnología Agroalimentaria (CITA).

Ley 3/2005, de 12 de mayo, de creación de la entidad pública aragonesa del Banco de Sangre y Tejidos (BST).

Ley 5/2005, de 14 de junio, de Ordenación del Sistema Universitario de Aragón (Agencia de Calidad y Prospectiva Universitaria de Aragón, ACPUA).

Ley 8/1987, de 15 de abril, de creación, organización y control parlamentario de la Corporación Aragonesa de Radio y Televisión (CARTV).

3. Disposiciones específicas sobre el régimen jurídico las entidades de derecho público

A) Su definición legal

Son organismos públicos con personalidad jurídica propia, patrimonio propio y autonomía en su gestión que, junto con el ejercicio de potestades administrativas desarrollan actividades prestacionales, de gestión de servicios o de producción de bienes de interés público susceptibles de contraprestación.

El contenido del art 110, donde se recoge su definición, debe vincularse con lo señalado sobre la definición de los organismos públicos en el art. 92. Si en su momento destacamos tres ámbitos de actuación con relación a las entidades de derecho público se contemplan también tres, pero de forma tan amplia y difusa que otorgan un importante margen de configuración al legislador cuando procede a la creación de cualquier organismo público dado que permite:

- a) Actividades prestacionales.
- b) Gestión de servicios.
- c) Producción de bienes de interés público susceptibles de contraprestación.

B) Normativa aplicable

El art. 111 sobre su régimen jurídico recuerda lo fijado por los art. 98.1 y 104 si bien en este caso recoge expresamente la aplicación del derecho privado en defecto de norma administrativa. («Las entidades de derecho público se rigen por los aspectos específicamente regulados para las mismas en esta ley, en su ley de creación, sus estatutos, y en las normas de derecho administrativo general y especial que le sean de aplicación. En defecto de norma administrativa, se aplicará el derecho privado»).

En relación con la normativa aplicable la ley establece una diferencia entre las entidades de derecho público según se financien o no mayoritariamente con ingresos del mercado. Estas «se regirán por el derecho privado excepto en la formación de la voluntad de sus órganos, en el ejercicio de las potestades administrativas que tengan atribuidas y en los aspectos específicamente regulados para las mismas en esta ley en materia de régimen jurídico, personal y de contratos del sector público. También se aplicará el derecho público cuando

así se prevea en su ley de creación, en sus estatutos, y en las normas de derecho administrativo general y especial que le sean de aplicación» (art. 111.2).

En cuanto al ejercicio de potestades administrativas por estas entidades la ley establece dos requisitos:

a) Sólo pueden ser ejercidas por aquellos órganos a los que los estatutos les asigne expresamente esta facultad (art. 112.1).

b) Se reservarán a funcionarios públicos los puestos que supongan la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas (art. 112.2).

C) El personal

En las entidades de derecho público encontramos tres clases de personal:

a) El personal funcionario o laboral de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón cuya selección y provisión se realizará de acuerdo con la normativa vigente sobre función pública y cuyo régimen jurídico se le aplicará.

b) Excepcionalmente, cuando no resulte posible contar con personal adecuado procedente de la Administración autonómica, en atención a la singularidad de las funciones a desempeñar o bien porque se trate de entidades que se financien mayoritariamente con ingresos de mercado, el departamento competente en materia de función pública y el departamento competente en materia de presupuestos, previa justificación por el órgano de dirección o gobierno de la entidad y previo informe favorable del departamento de adscripción, podrá autorizar la contratación de personal laboral propio por parte de la entidad para el ejercicio de dichas funciones. A este personal también le serán aplicables las disposiciones que sobre esta materia se recojan en la ley de Presupuestos.

d) El nombramiento del personal directivo se realizará conforme a los principios de mérito y capacidad y a criterios de idoneidad, garantizándose en el procedimiento para su contratación los principios de publicidad y concurrencia.

El Gobierno de Aragón, a propuesta de los órganos de dirección de estas entidades y previo informe del departamento de adscripción, procederá a la aprobación o modificación de las relaciones de puestos de trabajo en las que se determinarán los puestos de personal funcionario y laboral y aquellos que puedan ser ocupados por personal laboral propio.

D) La contratación

Aunque la regulación anterior contemplaba una previsión sobre contratación debemos indicar que:

a) El art. 114 se remite, primeramente, a la legislación sobre contratos públicos, debiendo considerarse tanto la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP), como la Ley aragonesa 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón.

b) En cuanto a que la ley de creación de la entidad de derecho público determinará sus órganos de contratación, pudiendo fijar los titulares de los departamentos a los que se hallen adscritos la cuantía a partir de la cual será necesaria su autorización para la celebración de los contratos. Hay que tener en cuenta que la Disposición Adicional 2ª de la citada Ley 3/2011 de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón («Tendrán, en todo caso, la consideración de órganos de contratación (...) los órganos rectores de sus organismos públicos u otras entidades vinculadas o dependientes cuando así lo establezcan sus respectivos estatutos o normas reguladoras»). Y que según la Disposición Adicional 3ª de la citada Ley 3/2011 de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón, en algunos casos será, incluso, necesaria la autorización del Gobierno de Aragón para la contratación de los organismos públicos (incluyendo la modificación o resolución contractual): contratos de valor estimado superior a tres millones de euros o de cuantía indeterminada.

c) La novedad viene dada por lo dispuesto en art. 114.3: «Cuando las entidades de derecho público se financien mayoritariamente con ingresos de mercado, se les aplicará el régimen de contratación previsto para las entidades públicas empresariales en la legislación básica de contratos del sector público».

En este sentido debemos recordar que la LRJ en su art. 106.6 dispone que «La contratación de las entidades públicas empresariales se rige por las previsiones contenidas al respecto en la legislación de contratos del sector público».

E) El régimen patrimonial

La derogada LAAr no tenía previsiones en esta materia, pero el art. 115 recoge los siguientes principios:

a) Tienen un patrimonio propio, distinto del de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

b) No obstante la Administración les puede adscribir bienes para el cumplimiento de sus fines.

c) Se ajustarán a la normativa de patrimonio de Aragón. El Decreto Legislativo 4/2013, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Patrimonio de Aragón, en su art. 2.1. dispone que «El patrimonio de Aragón está integrado por todos los

bienes y derechos de los que sean titulares las Cortes de Aragón, el Justicia de Aragón, la Administración de la Comunidad Autónoma, sus organismos públicos o los órganos estatutarios, cualesquiera que sean su naturaleza y el título de su adquisición o aquel en virtud del cual les hayan sido atribuidos».

d) Se contemplan las diversas fuentes de procedencia de los recursos económicos (los productos y rentas de dicho patrimonio, las consignaciones específicas que tuvieren asignadas en los presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Aragón, etc.).

e) Expresamente se contempla «los ingresos que se deriven de sus operaciones, obtenidos como contraprestación de sus actividades comerciales», art. 115.2.

F) Régimen presupuestario, contabilidad y control económico-financiero

Sobre el régimen de contabilidad y control económico-financiero se les aplica establecido por la normativa de hacienda de la comunidad autónoma aprobada por el Decreto Legislativo 1/2000, de 29 de junio Artículo 116. Régimen presupuestario, de contabilidad y control económico-financiero.

G) Normas de régimen transitorio para el personal de las entidades de derecho público

Respecto del personal de las entidades de derecho público el régimen transitorio dispone que:

a) Lo previsto en los artículos 113 y 130 será de aplicación a las entidades de nueva creación y al personal que se incorpore desde el momento de entrada en vigor de la ley.

b) Establece un plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la ley para que el Gobierno de Aragón, a propuesta de los órganos de dirección o administración de estas entidades, procederá a la aprobación o modificación de las relaciones de puestos de trabajo en las que se determinarán los puestos de personal funcionario y laboral y aquellos que puedan ser ocupados por personal laboral propio.

c) Y, una vez cumplido el trámite indicado se determina que el personal laboral propio existente a la entrada en vigor de esta ley que se encontrara desempeñando puestos de trabajo que en las relaciones de puestos de trabajo se clasifiquen como propias de personal funcionario o laboral de la Administración autonómica podrá seguir desempeñándolos, manteniendo el mismo régimen jurídico que dio lugar a su contratación hasta que se produzca la

extinción de su vínculo laboral por alguna de las causas legalmente previstas en el Estatuto de los Trabajadores.

d) Por último sobre el citado personal señala que solo podrá acceder a la condición de personal funcionario o laboral de la Administración autonómica a través de la participación en las correspondientes pruebas selectivas de acceso libre convocadas en ejecución de las ofertas de empleo público.

H) Las entidades de derecho público en la Ley 9/2021, de 30 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2022

En esta ley de presupuestos se tiene en cuenta por primera vez lo dispuesto en su D. adicional vigésimo lo previsto LORJA sobre contratación de personal laboral propio en las entidades de derecho público. Se distingue entre la contratación de nuevo personal indefinida y de personal temporal. La contratación de nuevo personal debe sujetarse a limitaciones y requisitos establecidos en la Ley de Presupuestos Generales del Estado o norma equivalente de carácter básico, los previstos en la presente disposición, en la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón y en la Ley 1/2017, de 8 de febrero, de medidas de racionalización del régimen retributivo y de clasificación profesional del personal directivo y del resto del personal al servicio de los entes del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón.

La contratación temporal requerirá autorización del departamento al que figure adscrita la entidad, previo informe favorable de aquella y de una relación de las necesidades de contratación temporal previstas para el ejercicio. Las entidades de derecho público deberán remitir al departamento competente en materia de presupuestos y función pública la información relativa a todo el personal temporal que ha prestado servicios en el ejercicio anterior.

Como vemos en la contratación de personal por estas entidades se trata de evitar cualquier intento de huida del derecho administrativo.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- (1) BERMEJO VERA, José (2010): La Administración pública de la Comunidad Autónoma, en el volumen colectivo *Tratado de Derecho Público Aragonés*, dirigido por José Bermeo Vera y Fernando López Ramón, Civitas, Thomson Reuters pp. 587-638.
- (2) GIL CONDÓN, Miguel Ángel, *Avances y perspectivas de la nueva Ley de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público autonómico de Aragón*

- de 2021, Departamento de Presidencia y Relaciones institucionales Dirección General de Servicios Jurídicos, 2022.
- (3) *Informe de la Diputación general de Aragón a las Cortes de Aragón sobre los problemas que plantea la organización y funcionamiento dela Administración de la Comunidad Autónoma y propuesta de directrices de actuación*, DGA Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, 1985.
- (4) BERMEJO VERA, José (2016): *Derecho Administrativo Básico. Parte general*, 12ª ed., Civitas, Thomson Reuters, p. 215.
- (5) FERNANDEZ FARRERES, German (2020): *Sistema de derecho Administrativo*, volumen 1, p. 198.
- (6) PÉREZ MAS, Juan, *Avances y perspectivas de la nueva Ley de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público autonómico de Aragón de 2021*, Departamento de Presidencia y Relaciones institucionales Dirección General de Servicios Jurídicos, 2022.

LA REGULACIÓN DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES AUTONÓMICAS EN LA NUEVA LEY DE ORGANIZACIÓN Y RÉGIMEN JURÍDICO DEL SECTOR PÚBLICO DE ARAGÓN

LUIS BIENDICHO GRACIA

Director de Área Legal de la Corporación Empresarial Pública de Aragón

VITELIO TENA PIAZUELO

Secretario General de la Presidencia

Gobierno de Aragón

SUMARIO: I. ANTECEDENTES.– II. LAS SOCIEDADES MERCANTILES COMO PARTE DEL SECTOR PÚBLICO INSTITUCIONAL.– III. LA REGULACIÓN ESPECÍFICA DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES AUTONÓMICAS: 1. Definición y alcance. 2. Principios rectores y régimen jurídico. 3. Creación y extinción. 4 Régimen de personal. 5. Régimen patrimonial. 6. Régimen presupuestario, contable y de control económico-financiero. 7. Régimen de contratación. 8. Otras disposiciones.– IV. ALGUNAS CONSIDERACIONES CRÍTICAS: 1. La dispersión y el solapamiento normativo: A) La particular naturaleza de las sociedades mercantiles públicas. B) La dualidad normativa en el propio ordenamiento administrativo. C) Algunos ejemplos concretos. D) La necesidad de una futura ley específica conforme a principios de buena regulación. 2. La insuficiencia del régimen de los encargos de ejecución a medios propios personificados como posibilidad organizativa y de relación entre las sociedades mercantiles autonómicas: A) Remisión normativa y contenido del art. 57. B) La amplitud y generalidad de la regulación del art. 57. Aspectos críticos. C) La dificultad legal de formular encargos inversos para su ejecución por la Administración matriz. D) Una perspectiva alternativa.– V. CONCLUSIONES.– VI. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: La colaboración analiza el régimen jurídico de las sociedades mercantiles autonómicas en su evolución comparativa con la legislación autonómica previa, dada su condición, reforzada por la nueva ley, de sujetos o entes que forman parte del sector público institucional, e incide en las cuestiones que la regulación deja abiertas, como son las relativas a la dispersión normativa y el solapamiento con la legislación de patrimonio o la articulación de las relaciones entre sí de las sociedades mercantiles autonómicas por medio de la figura de los encargos a medios propios.

Palabras clave: sector público institucional; sociedades mercantiles autonómicas; régimen jurídico; entes derivados; secundarios o dependientes; dispersión normativa; buena regulación; encargos a medios propios; ordenación de servicios intra-grupo.

ABSTRACT: The collaboration analyzes the legal regime of regional public societies in its comparative evolution with previous regional legislation, in view of their status, reinforced by the new law, of subjects or entities that are part of the institutional public

sector, and it touches on the issues that regulation leaves open, as those relating regulatory dispersion and overlap with public heritage legislation or the articulation of relationships among regional public societies through a figure of in house providing.

Key words: institutional public sector; regional public societies; legal regime; secondary; derivative or dependent entities; regulatory dispersion; fine regulation; in house providing; management of intra-group services.

I. ANTECEDENTES

Los artículos 117 a 126 la de la Ley 5/2021, bajo la rúbrica «*De las sociedades mercantiles autonómicas*», integran el capítulo IV de su título IV, configurando un capítulo específico dentro de la genérica regulación de la «*Organización y funcionamiento del sector público institucional autonómico*», ubicado sistemáticamente entre la caracterización general del sector público institucional y el régimen de los organismos públicos autonómicos (cuya doble modalidad organizativa tradicional distingue, en el ordenamiento autonómico de nuestra Comunidad, entre los organismos autónomos y las entidades de derecho público) y la regulación de otras personificaciones de raíz instrumental como son los consorcios autonómicos y las fundaciones del sector público autonómico.

El preámbulo de la norma explica la finalidad de la regulación y da razón de los contenidos y novedades legislativas que introduce. Según enumera, entre las finalidades de la nueva regulación están las de desarrollar y adaptar la normativa autonómica a la legislación estatal en la materia (apartado II), así como la de delimitar su ámbito subjetivo de aplicación y los principios generales de la ley (apartado V).

También se reseñan en el apartado VI del preámbulo las novedades legislativas que introduce su título IV, como son las relativas a la reserva a autorización del Gobierno de Aragón de la participación en cualesquiera entes de distinta naturaleza que no estén integrados en el sector público institucional autonómico, la creación de un Registro de Entes de la Comunidad Autónoma de Aragón, el desarrollo de los principios de control de eficacia y supervisión continua de los entes del sector público institucional y —ya específicamente para las sociedades mercantiles autonómicas— la incorporación del criterio de la *influencia dominante* como elemento sustancial de la condición de la sociedad mercantil autonómica, en coherencia plena con la legislación autonómica de patrimonio y superando la anterior definición de *empresa pública* que generaba dudas sobre las formas que podía admitir su personificación atendiendo a las distintas modalidades societarias, civiles y mercantiles, cuyos regímenes y efectos son dispares en función de cada modalidad.

Junto a la delimitación de las sociedades mercantiles autonómicas como parte del sector público incluido en su ámbito subjetivo de aplicación [título preliminar, capítulo I, art. 2.2.b)], se regulan las sociedades mercantiles autonómicas en los capítulos I («*Del sector público institucional*»), II («*Control de eficacia y supervisión continua*») y IV («*De las sociedades mercantiles autonómicas*»), todos ellos parte del título IV («*Organización y funcionamiento del sector público institucional autonómico*»), así como en varias de las disposiciones de su parte final: las disposiciones adicionales primera, cuarta y décima, las tres disposiciones transitorias y su disposición final primera.

Respecto a los antecedentes normativos más significativos a la vista del contenido material de la nueva ley, hay que señalar que la disposición derogatoria única, apartado b), deroga el texto refundido de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón (aprobado por Decreto Legislativo 2/2001, de 3 julio, en adelante LAAr) y, entre otras modificaciones normativas, su disposición final primera modifica los arts. 134.1 y 141.1 del texto refundido de la Ley del Patrimonio de Aragón, aprobado por Decreto Legislativo 4/2013, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón (en adelante, TRLPA).

La LAAr regulaba, en su título VI («*De los organismos públicos y de las empresas de la Comunidad Autónoma*»), capítulo IV («*De las empresas de la Comunidad Autónoma*»), arts. 83 y ss., las *empresas públicas* (hoy, *sociedades mercantiles autonómicas*), completando dicha regulación su disposición adicional decimotercera que normaba, con cierto grado de detalle, los «*Encargos de ejecución a empresas públicas*» desde la Administración.

En el ínterin, la Ley aragonesa 2/2008, de 14 de mayo, de reestructuración del sector público empresarial de la Comunidad Autónoma, atribuyó a una entidad de gestión, bajo la forma de sociedad mercantil unipersonal —previamente constituida en virtud del Decreto 314/2007, de 11 de diciembre, del Gobierno de Aragón, *Corporación Empresarial Pública de Aragón, S.L.U.*—, la gestión patrimonial de los títulos y participaciones societarias de la Comunidad cuya propiedad ostentaba la Administración o alguno de sus organismos públicos, incorporando, bajo una misma titularidad, los títulos y participaciones societarias autonómicas en una sociedad de cartera patrimonial ('matriz').

Previo Decreto-ley 1/2011, de 29 de noviembre, del Gobierno de Aragón, la Ley aragonesa 4/2012, de 26 de abril, de medidas urgentes de racionalización del sector público empresarial (en adelante, LARSPE), por imperativo de la legislación presupuestaria y partiendo de la legislación patrimonial autonómica entonces vigente, enunció los principios de actuación de las sociedades mercantiles autonómicas (generales, financieros y presupuestarios), reforzó las competencias de la Administración y las funciones de la entidad legal de gestión

(Corporación Empresarial Pública de Aragón, S.L.U. conforme a su art. 4.2), e introdujo una serie de normas de régimen económico-financiero, de supervisión y control, de contratación y de personal, incrementando la intensidad de la intervención administrativa en las sociedades mercantiles públicas.

El TRLPA, sobre la ley que venía a refundir, reguló en su título VI el *Sector empresarial del patrimonio de Aragón*, proporcionando su art. 133 una definición general de la *sociedad mercantil autonómica* basada en el criterio de la *influencia dominante* —evolutiva respecto a la definición de *empresa pública* que había recogido inicialmente la legislación organizativa—, y reguló, en su conjunto, desde su perspectiva administrativa derivada de la titularidad patrimonial pública, la distribución de competencias entre los distintos órganos de la Administración en la creación, disolución y extinción de las sociedades mercantiles regionales, en su supervisión y control y en la autorización de las operaciones societarias que afectaran a su estructura de capital.

Y el TRLPA determinó asimismo las funciones que, en su caso, tendría atribuidas la entidad legal de gestión que ostenta la titularidad formal e instrumental de títulos y participaciones societarias, en su disposición adicional novena, partiendo de la atribución de tales funciones a Corporación Empresarial Pública de Aragón, S.L.U., calificada asimismo como sociedad matriz.

En el ámbito de la legislación estatal la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público redefinió, con carácter básico, el *sector público institucional* incluyendo bajo esta calificación a las sociedades mercantiles públicas [art. 2.2.b)] y, en sus arts. 81 a 83 (título II, capítulo I), enunció los principios generales de actuación y los deberes de inscripción en el Inventario de Entidades del Sector Público Estatal, como registro público administrativo cuya función es la de garantizar la información pública y la ordenación de las entidades del sector público institucional dependientes de las distintas Administraciones y, entre ellas, las sociedades mercantiles públicas autonómicas de la Comunidad. La llevanza de este Inventario quedó encomendada a la Intervención General de la Administración del Estado.

La Ley aragonesa 1/2017, de 8 de febrero, de medidas de racionalización del régimen retributivo y de clasificación profesional del personal directivo y del resto del personal al servicio de los entes del sector público institucional de la Comunidad Autónoma, como ley de aplicación, por tanto, al personal de las sociedades mercantiles autonómicas, afectó al régimen de relación de su personal y a la configuración de las plantillas que forman sus estructuras organizativas, Derecho aplicable a las relaciones laborales de empresa.

En este contexto legislativo cabe sintetizar las principales novedades que introduce en la materia la Ley aragonesa 5/2021, de las que las cinco primeras son comunes a la totalidad de las entidades integrantes del sector público institucional de la Comunidad Autónoma:

— Prohíbe la integración en el sector público autonómico, mediante su creación o el ejercicio de su control efectivo, de otros sujetos o entidades distintos de los categorizados en la norma.

— Identifica expresamente el sistema de fuentes del régimen jurídico aplicable al conjunto de las entidades que integran el sector público institucional de la Comunidad Autónoma.

— Exige autorización previa del Gobierno de Aragón para la participación de la Administración y de las entidades dependientes en otros entes o instituciones ajenos al sector público institucional autonómico.

— Crea el Registro de Entes de la Comunidad Autónoma de Aragón.

— Extiende el control de eficacia y supervisión continua a todas las entidades del sector público institucional de la Comunidad.

— Modifica la forma jurídica que adopta la decisión del Gobierno de Aragón autorizando la creación o la extinción de una sociedad mercantil autonómica (o la adquisición o pérdida sobrevenida de esta condición), que pasa a ser un acuerdo del Gobierno y no ya un decreto, sin perjuicio de su publicación oficial.

— Precisa el régimen del personal de las sociedades mercantiles autonómicas, incluyendo el régimen del personal directivo.

— Incorpora el término *sociedades mercantiles autonómicas* en sustitución de las anteriores referencias de la LAAr y legislación coetánea a *empresas públicas* o *empresas de la Comunidad Autónoma*, como terminología clásica que había sido incorporada en el texto original del Estatuto de Autonomía de Aragón, aprobado por Ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto (1). Como es sabido, el texto estatutario actualmente vigente mantiene esa referencia en el art. 100.2, según el cual «*El Gobierno de Aragón podrá constituir empresas públicas para la ejecución de las funciones reconocidas en el presente Estatuto*» y la complementa, dentro del listado de materias de competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma, aludiendo a la «*Planificación de la actividad económica y fomento del desarrollo económico de la Comunidad Autónoma, de acuerdo con los principios de equilibrio territorial y de sostenibilidad y, en especial, la creación y gestión de un sector público propio de la Comunidad. Participación, en su caso, en la gestión del sector público estatal*» (art. 71.32º) (2).

(1) Su art. 57.2 disponía que «*La Diputación General de Aragón podrá constituir Empresas públicas para la ejecución de sus funciones propias reconocidas en el presente Estatuto, así como instar del Estado la creación de Empresas mixtas que estimulen la actividad económica aragonesa*».

(2) Referencia que actualiza la competencia para «*La creación y gestión de un sector público regional propio de la Comunidad*» prevista en el art. 35.1.14 de la primera norma estatutaria.

II. LAS SOCIEDADES MERCANTILES COMO PARTE DEL SECTOR PÚBLICO INSTITUCIONAL

En la sistemática de la Ley aragonesa 5/2021, el título IV regula la *Organización y funcionamiento del sector público institucional*, comprensivo de los organismos públicos (organismos autónomos y entidades de derecho público, capítulo III), las sociedades mercantiles autonómicas (capítulo IV), los consorcios autonómicos (capítulo V) y, finalmente, las fundaciones del sector público autonómico (capítulo VI).

Amplía de este modo la nueva ley el contenido del título VI de la LAAr, circunscrito únicamente a la regulación *De los organismos públicos y de las empresas de la Comunidad Autónoma* y que obviaba la regulación del régimen de los consorcios y el de las fundaciones del sector público. No obstante, este último estaba previsto en la disposición adicional octava, sobre *Fundaciones privadas de iniciativa pública*.

Ahora se agrupan en un mismo título las distintas tipologías de personificaciones que pueden asumir los entes integrantes del sector público, distintos del sujeto matriz u originario, la Administración de la Comunidad, y sus entes *derivados*, *secundarios* o dependientes los amplía a la regulación de los consorcios, cumpliendo así el mandato de la legislación básica estatal contenido en el art. 119.1 de la Ley 40/2015, y, acomodando la sistemática legal, incluye el régimen de las fundaciones del sector público autonómico. Tal regulación del sector público institucional, la introduce en sendos capítulos —los capítulos I y II del título IV— que son comunes a todos los entes *derivados*, mediante su enumeración, la formulación de los principios generales de actuación aplicables a todos y cada uno de ellos, la definición de su régimen jurídico general y la forma de proceder a su inventario (capítulo I).

Y destaca, en un único precepto, el art. 91, como mecanismo de garantía del cumplimiento de los principios de actuación —en particular, los de eficiencia, estabilidad y sostenibilidad financiera—, el sistema de *supervisión continua* de todos los entes *derivados*, *secundarios* o dependientes, unido intrínsecamente a su *control de eficacia*, en lo que supone, asimismo, el desarrollo por la legislación autonómica aragonesa del mandato que, circunscrito al sector público estatal, establecía ya el art. 85 de la Ley 40/2015.

Por tanto, el ámbito subjetivo de aplicación de la Ley aragonesa 5/2021, referido a todo el sector público autonómico comprensivo globalmente de la Administración y del sector público institucional (art. 2.1), incluye dentro de esta última categoría a las sociedades mercantiles autonómicas, y así lo reitera el art. 85.1.b).

Como novedad, el art. 85.2 introduce una regla general, extensiva a la Administración y a la totalidad de las entidades del sector público institucio-

nal, que prohíbe la integración en el sector público autonómico, mediante su creación o el ejercicio de su control efectivo, directa o indirectamente, de cualesquiera otros sujetos o entidades que, por su naturaleza, no sean organismos públicos, sociedades mercantiles autonómicas, fundaciones del sector público o las universidades públicas integradas en el Sistema Universitario de Aragón.

Esta regla tiene la importante salvedad que a continuación expone el párrafo segundo del art. 85.2, si bien la consecuencia de su mandato es doble:

- de una parte, sujeta a un *sistema cerrado* las formas instrumentales que pueden conformar los entes *secundarios* del sector público autonómico a partir del sujeto originario o matriz, la Administración, legalmente limitadas a las anteriores categorías subjetivas;

- de otra, impide que pasen a formar parte del sector público cualesquiera otras modalidades de personificación jurídica en las que la Administración o sus entes *derivados* pudieran llegar a tener una influencia dominante u ostentar su control por cualquier título, por efecto sobrevenido de la dinámica ordinaria del tráfico jurídico, en tanto que personas jurídicas ajenas a las categorías legales que define la enumeración de los entes *secundarios* del sector público (en su caso, por ejemplo, la participación en una sociedad civil o comanditaria o en algún tipo de ente asociativo).

En consecuencia, si llegara a darse una situación semejante, obligará, por imperativo de la nueva norma autonómica, bien a su transformación en alguna de las personificaciones instrumentales calificadas ahora bajo el *numerus clausus* de la tipología de entes *derivados* que integran el sector público institucional en la Comunidad (organismos públicos, sociedades mercantiles públicas, consorcios o fundaciones de sector público), o bien, si no fuera posible esa operación, a promover su disolución, liquidación y extinción.

Y esta situación obligará, igualmente, a la ponderación de su justificación desde una perspectiva funcional y en el desarrollo del interés público conforme a los principios de eficiencia en el cumplimiento de objetivos y fines institucionales y de sostenibilidad financiera bajo una necesaria aplicación extensiva del sistema de control de eficacia que supone la garantía legal del adecuado dimensionamiento del sector público, al menos desde su perspectiva teórica.

El precepto admite únicamente excepcionar la prohibición que establece en aquellos supuestos en los que, sobre principios de coordinación y cooperación institucional y técnicas públicas de colaboración, el principio de autonomía institucional, aun manteniéndose el interés público autonómico en la actuación, queda modulado por las técnicas de relación y, con él, limitada la potestad de autoorganización de la Administración consecuencia del principio de autonomía, siempre que la causa que fundamente la integración en entidades de tipología diversa a la legalmente reseñada responda a la participación en organismos internacionales, en entidades de ámbito supranacional

o en organismos de normalización y acreditación nacionales, o cuando esta participación sea estrictamente necesaria para el desarrollo de su actividad conforme a la legislación sectorial.

No obstante, este último caso, conforme a un principio de especialidad, exigirá una ulterior predeterminación normativa que ampare la dispensa de tal prohibición.

El art. 86.1 enumera los principios generales de actuación comunes a todo el sector público institucional (legalidad, eficiencia, estabilidad presupuestaria, sostenibilidad financiera, integridad y transparencia) destacando el sometimiento a la legalidad presupuestaria en materia de personal. La relación que incorpora la ley aragonesa recoge en un mismo precepto, dirigido al conjunto de entes del sector público institucional, los principios ya enunciados en el art. 81.1 de la Ley 40/2015, añade el principio de integridad y, a su vez, incorpora una gran parte de los enumerados en el art. 3 de la LARSPE, que eran ya de aplicación específica en este último caso a las sociedades mercantiles autonómicas.

Como una consecuencia manifiesta del principio de sostenibilidad financiera, el art. 86.2 de la Ley aragonesa 5/2021 impone al Gobierno de Aragón la obligación de establecer un sistema de *supervisión continua* de la totalidad de los sujetos que integran el sector público institucional —y, por tanto, también de las sociedades mercantiles— en modo que permita la verificación y control de la subsistencia de los motivos que justificaron la creación del ente —esto es, la continuidad del objetivo institucional relevante para la satisfacción del interés público y la ejecución de las políticas públicas, que opera como su elemento causal—, así como su viabilidad, e incluirá, conforme al principio de eficiencia, la formulación expresa de propuestas de mantenimiento, transformación o extinción, de tal modo que, en desarrollo de la legislación básica estatal, da cumplimiento al mandato del art. 81.2 de la Ley 40/2015.

El art. 87 introduce, *ex novo*, las fuentes de régimen jurídico por referencia a la propia ley y a la legislación básica estatal que desarrolla.

El art. 88, también de nuevo cuño, somete a autorización previa del Gobierno de Aragón la participación de los entes del sector público institucional autonómico en otros entes, instituciones o asociaciones ajenas a él (art. 88.1), siempre previo informe del departamento competente en materia de hacienda sobre las consecuencias presupuestarias, contables y patrimoniales de la propuesta (art. 88.2) y bajo control político *ex post* de las Cortes de Aragón, a las que el Gobierno informará de los acuerdos adoptados en ese sentido (art. 88.3).

El art. 89 prevé, *ex novo*, la creación del Registro de Entes de la Comunidad Autónoma de Aragón, trasladando al ámbito competencial y organizativo de la Comunidad Autónoma de Aragón el registro que, para el Estado, regula el art. 82 de la ley estatal.

Se trata de un registro administrativo que contiene y centraliza la información de la totalidad de los entes que conforman el sector público e incluye, asimismo, a los entes participados por los sujetos que integran el sector público institucional de la Comunidad (art. 89.1).

Su gestión se encomienda legalmente a la Intervención General de la Administración de la Comunidad Autónoma bajo la obligación de los titulares de cada departamento y de los órganos de gobierno o dirección de cada ente de remitir la información en plazo legal no superior a veinte días hábiles desde la generación de la concreta información (arts. 89.2 y 89.3).

El acceso a la información del registro será público, a través de la página web del portal de transparencia autonómico (art. 89.4).

El art. 90 de la Ley aragonesa 5/2021, asimismo en desarrollo del art. 83 de la Ley 40/2015 y de carácter ciertamente autoorganizativo, regula el modo de cumplir con el deber de proporcionar información al Inventario de Entidades del Sector Público Estatal, Autonómico y Local que gestiona el Estado y que establecen los arts. 82 y 83 de la norma estatal, como obligación que corresponde a los órganos que enumera el art. 89.3, en idéntico plazo legal (art. 90.2) y que la Comunidad canaliza a través de la Intervención General de su Administración (art. 90.3), en coherencia con la competencia que el art. 89.3 atribuye a la Intervención General para la llevanza del Registro de Entes de la Comunidad.

El art. 91 regula —también *ex novo*—, en desarrollo del art. 81.2 de la norma básica, el control de eficacia partiendo de un elemento nuclear de su motivación, justificativo, como es el *plan de actuación*, configurado como instrumento de planificación y gestión que definirá las reglas estratégicas de la actividad del sujeto o ente que desarrollarán y completarán, luego, los sucesivos *planes anuales* y el presupuesto a elaborar sobre objetivos y líneas fundamentales de actuación (art. 91.1).

En el caso de las sociedades mercantiles públicas, la competencia o función de control del plan de actuación y de sus planes anuales —que deberá de desarrollar cada compañía pública— se atribuye al departamento de tutela o a la entidad de gestión (art. 91.1), en coherencia con lo dispuesto en los arts. 135.3.a) y 135.3.c) del TRLPA.

La función de control tiene por finalidad garantizar el cumplimiento de los principios de sostenibilidad financiera, de eficacia y de eficiencia en la realización de los fines institucionales que justifican la creación y existencia del concreto ente, la evaluación del cumplimiento de los objetivos definidos en los instrumentos de programación, y la adecuada utilización de sus medios por las sociedades. En el ejercicio de la función de control el departamento de tutela (o la entidad legal de gestión) emitirá un informe anual durante el primer trimestre del año que tendrá por objeto proporcionar información económico-financiera

y de gestión relativa al ejercicio inmediato anterior (art. 91.2) y que remitirá a la Intervención General de la Administración de la Comunidad para que este órgano planifique, ejecute y evalúe en la forma que determine un desarrollo reglamentario que habrá de abordarse (art. 91.3).

La Intervención General —siempre— y el departamento de tutela o la entidad legal de gestión, según corresponda en cada caso, informará al Gobierno anualmente de los resultados con anterioridad al término de 31 de junio de cada año (art. 91.4).

III. LA REGULACIÓN ESPECÍFICA DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES AUTONÓMICAS

1. Definición y alcance

La Ley de Organización y Régimen Jurídico aragonesa reitera la definición legal de sociedad mercantil autonómica por referencia al concepto central de la *influencia dominante* del socio por causa de su propiedad, de su participación financiera o de las normas de aplicación, para lo que reproduce, en el art. 117.1, la definición legal contenida en el art. 133.1 del TRLPA. Queda superada así la definición legal de *empresa pública* que formulaba el art. 83 de la LAAr, muy limitada al venir exclusivamente circunscrita a la titularidad de la mayoría del capital social («*sociedades mercantiles en cuyo capital social tenga participación mayoritaria, directa o indirectamente, la Administración de la Comunidad Autónoma, por sí o a través de sus organismos públicos*»).

El art. 117.2 recoge, asimismo, como categoría cualificada, la definición legal de sociedad mercantil autonómica unipersonal o de capital íntegramente público autonómico mejorando técnicamente la redacción del art. 133.2 del TRLPA al referir ahora «...*las acciones, participaciones sociales o títulos...*» frente a la simple mención a las 'participaciones sociales' en la definición del art. 133.2, que únicamente representan la titularidad del capital en las sociedades de responsabilidad limitada y que obligaban a una interpretación y aplicación de la norma por analogía.

El art. 118 asume la regulación de la participación minoritaria en otras sociedades conforme al precedente del art. 86 de la LAAr, ampliando ahora por contraposición su contenido al concepto de sociedad mercantil autonómica. La nueva regulación mantiene la reserva de autorización a la competencia del Gobierno de Aragón (art. 118.1), cuya motivación no queda ya solo circunscrita al informe del departamento competente en materia de patrimonio, sino también, ahora, al que emita el departamento competente en materia de hacienda, que analizará, con mayor amplitud, las consecuencias de la propuesta desde su perspectiva presupuestaria y contable, no únicamente patrimonial (art. 118.2).

Por coherencia sistemática, la autorización administrativa previa que debe otorgarse conllevará la encomienda a la entidad legal de gestión de la suscripción o adquisición de los títulos o participaciones societarias representativas del capital según la legislación mercantil conforme a las especialidades que establece la legislación patrimonial pública autonómica en los arts. 138 y ss. del TRLPA (art. 118.3), que, en cierta medida, simplifica.

2. Principios rectores y régimen jurídico

El art. 119 enumera, de nuevo, los principios de actuación (eficiencia, transparencia y buen gobierno), que concreta ahora para las sociedades mercantiles autonómicas y que amplían los principios genéricos para todo el sector público institucional que enuncian los arts. 81.1 de la ley estatal y 86.1 de la norma autonómica, así como los específicos de las sociedades mercantiles autonómicas que introdujo el art. 3 de la LARSPE, cuya concreción informará los códigos de conducta y de buenas prácticas societarias y cuya función será complementaria a la de supervisión general que incumbe al socio en los términos de los arts. 134 y ss. del TRLPA y 91 de la Ley aragonesa 5/2021 —que desarrolla el modo de ejercer la función de control de eficacia— y que anticipaba en esencia el art. 84.2.f) de la LAAr.

El art. 120 sintetiza, mediante su formulación general, el régimen jurídico que rige las sociedades mercantiles autonómicas, modulando la aplicación del Derecho privado en función de las especialidades derivadas de la titularidad pública autonómica del capital que establecen la legislación de régimen del sector público, la de hacienda, presupuestos, contabilidad y control económico-financiero, así como la legislación en materia de personal y de contratación, todo ello en forma semejante al art. 85 de la LAAr, si bien en orden de exposición inverso en su sistemática.

En su último inciso, con un carácter esencial, el art. 120 prohíbe la atribución de potestades públicas a las sociedades mercantiles autonómicas, incompatible con su naturaleza jurídica derivada de la forma mercantil, que prevalece pese a su naturaleza instrumental, al suponer, como tal personificación jurídico-societaria, uno de los medios *derivados* o *secundarios* de entre todos aquellos a los que podrá recurrir la Administración en el marco de las técnicas organizativas de las que dispone para el ejercicio de sus competencias, la ejecución de las políticas públicas y la satisfacción, en última instancia, de los intereses generales.

3. Creación y extinción

El art. 121 regula la creación de las sociedades mercantiles autonómicas o la adquisición o pérdida sobrevinida de su condición por efecto dinámico de

las operaciones societarias en el tráfico mercantil, siempre previa autorización del Gobierno de la Comunidad mediante acuerdo expreso al efecto.

Es muy importante la justificación y motivación de estos acuerdos que autorizan la constitución o la adquisición sobrevenida de la condición de sociedad mercantil autonómica, como novedad respecto de la legislación de patrimonio vigente, en cuanto exige una promoción coordinada, sustentada en diferentes piezas que deben integrar el correspondiente procedimiento administrativo preparatorio del acuerdo gubernamental:

a) propuesta conjunta de la entidad de gestión y del departamento que promueve su constitución (art. 121.1);

b) informes del departamento competente en materia de hacienda sobre sus consecuencias presupuestarias, contables y patrimoniales (art. 121.2);

c) propuesta de estatutos cuyo contenido seguirá lo dispuesto en la legislación mercantil (art. 121.3);

d) plan de actuación que contemple al menos los contenidos mínimos descritos en el art. 121.4 y que refiere, a su vez, elementos causales adicionales: la expresión de las razones justificativas de su creación dando cuenta, razonadamente, de la inexistencia de duplicidades con otras entidades que pudieran desarrollar actividades o actuaciones análogas sobre el mismo territorio y población; el análisis de eficiencia de la forma jurídica mercantil frente a otras opciones organizativas; los objetivos anuales y los indicadores que permitan el control de cumplimiento, que ha de responder al principio de *supervisión continua* en el modo previsto en el art. 91 de la Ley aragonesa 5/2021 con carácter general para todos los entes *derivados*, *secundarios* o dependientes.

Para el recto entendimiento de estas limitaciones, o condicionantes justificativos de la creación de una sociedad, conviene tener presente el principio general que se consagra en el art. 128.2, primer inciso, de la Constitución española, al reconocer la iniciativa pública en la actividad económica en términos tan genéricos e inequívocos que han permitido a la doctrina hablar de un sistema de compatibilidad o coinciativa pública y privada (MARTÍN-RETORTILLO BAQUER). En efecto, limitar no equivale a supeditar o subordinar la iniciativa pública a la iniciativa privada, lo que equivaldría a interpretar erróneamente que las exigencias de justificación formal de la iniciativa (entre otras cuestiones, evitando una ineficaz y redundante duplicidad) conducen a la reintroducción del conocido principio de subsidiariedad proclamado en el ordenamiento jurídico preconstitucional.

Dicho principio significa, en esencia, que solamente se reconoce la legitimidad de la actividad económica pública en defecto de la privada. Con ese carácter fue utilizado por el régimen franquista instaurado tras la guerra civil en nuestro país, como palanca para intensificar el intervencionismo estatal en la actividad económica con objeto de impulsar la ingente tarea de reconstrucción que debía acometerse, dando de este modo origen al conglomerado empre-

serial público en torno al denominado Instituto Nacional de Industria creado en el año 1941. Aun respondiendo a razonables planteamientos teóricos de la ciencia económica alrededor de las ineficiencias y fallos del mercado (3), fundamentados en situaciones y experiencias reales que se ha ido dando a lo largo de la historia, resulta mayoritariamente rechazado por la doctrina jurídica (4). Lo ha recordado recientemente GUIMERÁ (2020, 139 y ss.):

«Como se recordará, el principio de subsidiariedad se había vuelto a positivar en el III Plan de Desarrollo, que nunca fue formalmente derogado. Pero la Constitución no lo recogió explícitamente. Esto dio lugar a un debate doctrinal en el que las ideas en contraste estaban fuertemente influidas por connotaciones ideológica, histórica e incluso religiosa. Lo cual no es de extrañar, dado que estos factores influyeron también en la misma redacción de la Norma Fundamental. Conviene recordar el contexto en el que fue elaborada, con el mundo aún dividido en los bloques soviético y occidental, y con España intentando asegurar un tránsito pacífico hacia un sistema democrático moderno. El caso que la omisión del principio de subsidiariedad en el texto constitucional había sido del todo intencionada, y se concluyó que la Administración no estaba vinculada por tal principio» (5).

Las consecuencias, en punto al régimen jurídico, las apunta más adelante el autor y ayuda a situar perfectamente su comprensión en cuanto al alcance de la iniciativa pública, que no cabe asimilar sin más a privilegios exorbitantes:

«Que la iniciativa pública económica faculta a la Administración para realizar actividades empresariales en condiciones de igualdad con el sector privado nunca ha estado discutida, las dificultades residían en precisar el contenido de esta afirmación. Combinando ambas premisas puede afirmarse que el artículo 128.2 CE solo habilita a actuar como empresario, a ‘saltar’ de un sector a otro, pasando a regirse por el derecho mercantil en lugar del administrativo que le es propio cuando ejerce potestades —o cuando produce en régimen de no mercado—. Desde esta perspectiva, tanto la iniciativa pública económica como la libertad de empresa cumplen la misma función, ambos son títulos jurídicos que legitiman la aplicación del derecho mercantil como estatuto jurídico del empresario. En conclusión: la huida del derecho administrativo solo es huida hacia el derecho de la competencia» (6).

(3) Una breve orientación muy esclarecedora en SEGURA (1989) y ORTEGA (2003). Como apunta sintéticamente el primero, dos líneas de actuación: «1) privatizar allí donde la empresa pública actúe ineficientemente en actividades en que no existan fallos de mercado; 2) entrar allí donde la empresa pública sea el instrumento más adecuado de intervención —frente a la regulación y los incentivos directos— y se produzcan fallos de mercado, principalmente derivados de información imperfecta y estructuras de mercado no competitivas» (1989, 15).

(4) MARTÍN-RETORTILLO (1988), MUÑOZ (1998), COSCULLUELA (2003), FERNÁNDEZ FARRERES (2003), PAREJO (2015), MONTOYA (2018), SALAMERO (2019).

(5) GUIMERÁ (2020, 141 y 142).

(6) GUIMERÁ (2020, 366). Es clara la fundamentación de este régimen en el Derecho comunitario europeo, para el que resulta en principio indiferente la titularidad pública o privada de la empresa, en aras a la afirmación del sistema de economía de mercado que

Por otra parte, en los casos de modificación del objeto social y de operaciones societarias que impliquen variación del capital social, por su aumento o reducción, o la transformación, fusión, escisión, disolución y liquidación de la sociedad, el Gobierno de la Comunidad autorizará lo que proceda a los miembros de los órganos de gobierno (Junta General) o de administración de las compañías (administradores o consejeros en el Consejo de Administración) que hubiera designado (art. 121.6). Esta regla reitera la que anteriormente establecía el art. 84.4 de la LAAr, que recogió el art. 134.1.d) del TRLPA, y que, con lógica manifiesta, la nueva ley amplía ahora también a las modificaciones del objeto social en tanto que, junto con la estructura de capital, el objeto social constituye el elemento definidor esencial que delimita la capacidad de obrar de la compañía en el tráfico jurídico.

En relación con las obligaciones de publicidad e información consecuentes, los acuerdos de creación y extinción serán objeto de publicación en el Boletín Oficial de Aragón (art. 121.5) y el Gobierno dará cuenta a la comisión competente en materia de Hacienda de las Cortes de Aragón del acuerdo que autorice la creación de una sociedad mercantil autonómica o la pérdida de su condición (art. 121.7).

Mejora considerablemente el art. 121 la regulación que contenían los preceptos anteriormente dedicados a estas cuestiones. Los derogados arts. 84.1 y 84.2 de la LAAr remitían con notoria parquedad a su creación por decreto del Consejo de Gobierno, como forma que adoptaba una decisión administrativa cuya eficacia última *ad extra* exige la aplicación de la legislación mercantil y cuya categorización y naturaleza jurídica era confusa, pese a la amplia determinación del contenido legal mínimo del decreto (en el art. 84.4) cuya justificación requería simplemente de un procedimiento que debía instruir el departamento competente en materia de hacienda que justificase la 'utilidad y oportunidad' de su constitución.

La nueva norma adecua en parte la regulación al régimen que ya anticipaban los arts. 134.1 y 138.3 del TRLPA sustituyendo la forma jurídica

era esencial para la creación de un nuevo mercado común como puso de manifiesto, por ejemplo, COSCULLUELA: «*la defensa de la libre competencia no tiene una especial connotación ideológica, sino que es la consecuencia obligada de una economía de mercado, basada precisamente en la igualdad de oportunidades económicas de los agentes que operan en el mismo*» (2003, 129). El enfoque actual se plasma, a escala global, en la Recomendación del Consejo de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, de 31 de mayo de 2021, sobre Neutralidad Competitiva, que pretende que los gobiernos garanticen las mismas condiciones tanto entre las empresas públicas y las privadas, como entre las diferentes empresas privadas, asegurando un marco legal neutral: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0462>. Con anterioridad, Recomendación del Consejo relativa a las Directrices de la OCDE sobre el Gobierno Corporativo de las Empresas Públicas, de 8 de julio de 2015.

del acto de autorización (ahora, un acuerdo). Con ello simplifica el procedimiento administrativo a seguir en orden a la formación de la voluntad pública, adaptándolo así a la legislación estatal de régimen jurídico del sector público, redefiniéndolo para el ámbito organizativo de la Comunidad sobre su autonomía institucional y conforme a su competencia para el desarrollo de especialidades propias de procedimiento administrativo que determina su potestad de autoorganización.

4. Régimen de personal

El art. 122 regula el régimen de personal, precisándolo respecto del art. 87 de la LAAr, pues si bien se encuentra sujeto al Derecho laboral, el art. 122.1 matiza su aplicación con la importante modulación que, en el concreto sistema de fuentes de la relación laboral, supone su sometimiento al principio de legalidad presupuestaria y a la normativa que lo desarrolla, que operan como condicionante adicional de la legislación laboral.

Se introduce ahora una norma que regula expresamente la contratación del personal directivo, completando lo ya previsto en el art. 87.2 de la LAAr para la contratación del personal no directivo, reproducido ahora en el art. 122.2: la selección del personal no directivo mediante convocatoria pública y un proceso selectivo basado en los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad.

La contratación del personal directivo la estructura la ley en torno a un régimen de garantías proporcionado a la naturaleza y objeto de las funciones a desempeñar y, así, la hace partícipe de los principios de mérito y capacidad, incorporando adicionalmente un criterio de idoneidad y el sometimiento del proceso selectivo a principios de publicidad y concurrencia, que persigue la adecuación de la contratación del personal directivo (esto es, del *responsable máximo* de la compañía pública) a principios de objetividad, transparencia y eficacia (art. 122.3). Se pretende así garantizar la profesionalidad en el desempeño de la función directiva y, con ello, la eficiencia en la gestión de la sociedad pública.

La Ley aragonesa 5/2021 asume previsiones que tienen origen en la normativa presupuestaria, cual es el caso de la intervención de supervisión y control de las entidades de gestión correspondientes según proceda por la adscripción de la compañía contratante (art. 122.4), recogiendo ahora, con una vocación de estabilidad regulatoria, las funciones que viene asumiendo como entidad de gestión Corporación Empresarial Pública de Aragón, S.L.U. (o, para el grupo societario de medios de comunicación, la Corporación Aragonesa de Radio y Televisión), en coherencia con aquéllas que atribuye la legislación patrimonial pública (*vid.* los artículos 135.3.a), 135.3.b) y 135.3.c) del TRLPA).

5. Régimen patrimonial

El art. 123 regula el régimen patrimonial a partir de lo que disponía el art. 88 de la LAAr, ahora derogado, cuyos contenidos reordena según la prelación del sistema de fuentes que opera en el concreto ámbito material. De este modo, el Derecho privado queda, a su vez, matizado en su aplicación por la legislación de organización y régimen jurídico del sector público autonómico y la legislación patrimonial (art. 123.1), delimitando el marco de ejercicio de las facultades de gestión patrimonial (art. 123.3).

Se distingue, asimismo, por su origen, el patrimonio propio de la sociedad y el de adscripción por la Comunidad (art. 123.2), reproduciendo en el art. 123.4 la prohibición de disponer y la limitación de usos para el patrimonio de adscripción que ya establecía el art. 88 de la LAAr.

6. Régimen presupuestario, contable y de control económico-financiero

El art. 124 regula el régimen presupuestario, en sus dos primeros apartados, en forma semejante a como lo hacía el art. 89 de la LAAr. Estos dos preceptos vienen referidos, respectivamente:

— al carácter estimativo del presupuesto de las sociedades mercantiles públicas frente al presupuesto limitativo propio de la Administración y la extensión del régimen ya no sólo a la legislación de hacienda, sino también a las leyes anuales de presupuestos, que integran, junto con la anterior, el bloque de la legislación presupuestaria (art. 124.1);

— a la aportación de fondos por la Administración al margen de las operaciones societarias, esto es, al margen de la condición mercantil del socio, para el cumplimiento de su finalidad institucional y los objetivos vinculados a la razón de su constitución, a instrumentalizar mediante convenios y contratos-programa como mecanismo legal para financiar su actividad según prevé asimismo la legislación autonómica de hacienda (art. 124.2).

Se introduce como parte del régimen presupuestario una norma ciertamente extraña por su naturaleza e implicaciones —que trascienden la materia estrictamente presupuestaria—, como la relativa a los encargos de ejecución para cuya formalización el art. 123.3 remite al art. 57 de la misma ley. Este último regula los *encargos de ejecución a medios propios personificados* en el marco de las formas de actuación administrativa como medio de los que dispone la acción de la Administración en la gestión pública (capítulo V del título I), sustituyendo de este modo a la regulación contenida en la disposición adicional decimotercera de la LAAr.

El art. 125 acoge literalmente la redacción del art. 90 de la LAAr sobre régimen de contabilidad pública y de control. El art. 125.1, en su contenido,

puede dar lugar a equívoco en cuanto las sociedades mercantiles autonómicas están sujetas, principalmente, a la legislación contable mercantil y societaria, aun cuando tal circunstancia no niegue las significativas especialidades derivadas de su fiscalización adicional por medio de los mecanismos de control propios de la contabilidad pública a través de órganos internos (Intervención General) y externos (Cámara de Cuentas de Aragón y Tribunal de Cuentas).

E igualmente ocurre con la referencia a las auditorías como medio de control de eficiencia en el cumplimiento de los fines institucionales (art. 125.2), como trasunto de las previsiones que ya recoge la legislación de hacienda, si bien parece que quedará superada por el desarrollo del *principio de supervisión continua*, regulado en el art. 91 al amparo de la legislación básica, que acentúa la mayor intensidad y regularidad del control de eficacia.

7. Régimen de contratación

En la lógica de la evolución experimentada por la legislación de contratación pública por efecto del Derecho de la Unión Europea y la jurisprudencia dictada en su aplicación, el art. 126 ha extendido el ámbito subjetivo de la contratación pública más allá de la contratación de las Administraciones públicas en su sentido estricto, alcanzando la contratación del conjunto del sector público y, por tanto, de sus entes *secundarios*, bajo un principio de unidad normativa que pone fin a la *huida del Derecho administrativo*.

Como puso de manifiesto la *Comunicación relativa al concepto de ayuda estatal conforme a lo dispuesto en el artículo 107.1 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea*, que modifica el Tratado Constitutivo según el Instrumento ratificado en Lisboa en fecha de 13 de diciembre de 2007, «*los recursos de las empresas públicas también constituyen fondos estatales a tenor del artículo 107, apartado 1, del Tratado porque el Estado puede orientar la utilización de los mismos*» (7).

La Ley aragonesa 5/2021 introduce, por tanto, un contenido nuevo que parte de la remisión general a la legislación específica de contratación del sector público (art. 126.1) y que traslada —en una obvia mejora sistemática— el contenido que ya había introducido anteriormente la LARSPE.

En efecto, se incluyen normas de garantía que atribuyen a la Administración de la Comunidad el control de la contratación de las sociedades mercantiles públicas, por umbral de cuantía, según establecieron en la ley previa sus arts. 14.1 y 14.2: reserva a la autorización previa del Gobierno de Aragón del otorgamiento de contratos de cuantía superior a doce millones de euros

(7) Publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea de 19 de julio de 2016 (C 262/1), parágrafo 49.

y habilitación para modificar el umbral en las leyes anuales de presupuestos o, subsidiariamente, a los Consejeros titulares de los departamentos de tutela, para fijar umbrales de control en contratos de cuantías inferiores (nunca inferior a cuatro millones de euros o al tercio de la cantidad que deba ser autorizada por el Gobierno de Aragón).

Tales reglas tenían y tienen origen en la legislación en materia de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera (arts. 126.2 y 126.3), y de su ámbito objetivo de aplicación quedan excluidos, en cualquier caso, los contratos de financiación y gestión financiera (art. 126.4) como igualmente establecía ya el art. 14.4 de la LARSPE.

8. Otras disposiciones

Por último, la parte final de la Ley aragonesa 5/2021 establece varias disposiciones de directa aplicación a las sociedades mercantiles autonómicas que vienen a completar su régimen jurídico.

La disposición adicional primera extiende la atribución al Servicio Jurídico del Gobierno de Aragón de las funciones de dirección y coordinación de la asistencia jurídica, consultiva y contenciosa no sólo a la Administración pública y sus organismos públicos sino a la totalidad del sector público institucional, a diferencia de la disposición adicional tercera de la LAAr que limitaba su ejercicio al ámbito estricto de la Administración y sus organismos públicos.

Eleva, pues, la disposición adicional primera a rango legal la previsión reglamentaria contenida ya en el reglamento que regula la organización y funcionamiento del Servicio Jurídico autonómico. El Decreto 169/2018, de 9 de octubre, del Gobierno de Aragón, que organiza la asistencia, defensa y representación jurídica a la Comunidad Autónoma de Aragón, prevé que el asesoramiento en derecho y la representación y defensa en juicio de las sociedades mercantiles autonómicas, puedan asumirlas los Letrados de la Comunidad Autónoma de Aragón integrados en la Dirección General de Servicios Jurídicos a través del mecanismo convencional establecido en su art. 19.

La disposición adicional cuarta ordena la adaptación al contenido de la nueva ley a la totalidad de las entidades que integran el sector público en el término de dos años a contar desde su entrada en vigor, que tuvo lugar el día 2 de octubre de 2021, en lo que, dado el concreto mandato temporal de la disposición transitoria tercera, afecta, principalmente, al término para la aplicación de los mecanismos de control de eficacia y supervisión continua en la forma que establece el art. 91.

La disposición adicional décima conlleva la sustitución terminológica del uso de 'empresas de la Comunidad Autónoma', coherente con el concepto, más amplio y propio, de sociedad mercantil autonómica.

La disposición transitoria primera fija el régimen de los encargos a empresas públicas vigentes a la entrada en vigor de la ley conforme a la disposición adicional decimotercera de la LAAr, manteniendo en tales casos la aplicación de la legislación anterior bajo la vigencia de la nueva ley y con ese carácter transitorio, hasta que se finalice completamente su ejecución.

La disposición transitoria segunda, en lo que afecta exclusivamente en su apartado uno a las sociedades mercantiles autonómicas, remite a la disposición adicional cuarta, ya reseñada, en tanto que mantiene en vigor la normativa anterior hasta el término conferido para la adaptación a los contenidos de la ley.

Finalmente, la disposición transitoria tercera establece un plazo de seis meses a partir de la entrada en vigor de la ley (esto es, el día 2 de abril de 2022) para el cumplimiento, por los órganos superiores o directivos de los entes del sector público —y, entre ellos, las compañías mercantiles públicas—, de la obligación de proporcionar la información inscribible en el Registro de Entes de la Comunidad Autónoma de Aragón.

IV. ALGUNAS CONSIDERACIONES CRÍTICAS

1. La dispersión y el solapamiento normativo

A) La particular naturaleza de las sociedades mercantiles públicas

Tal y como apuntábamos en los antecedentes que introducen el presente trabajo y en la exposición descriptiva de la nueva regulación de las sociedades mercantiles autonómicas, la Ley aragonesa 5/2021 desarrolla la legislación básica estatal en el ejercicio de las competencias que el Estatuto de Autonomía atribuye a la Comunidad para la regulación del «...procedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización propia...», y, en su expresión más amplia, de los bienes «...patrimoniales de su titularidad» (art. 71.7º).

El Estatuto de Autonomía habilita expresamente al Gobierno de la Comunidad para la constitución de sociedades mercantiles de capital público regional, como instrumentos de ejecución de la política económica general y de las distintas políticas sectoriales que sirvan al desarrollo socioeconómico de la Comunidad, al incremento de los niveles de renta y a la más equitativa y equilibrada distribución de la riqueza para el logro de la justicia social (art. 100). Todo ello siempre dentro de los límites y en el marco de la legislación básica en los ámbitos materiales concurrentes en el cumplimiento de las citadas finalidades que definen el interés público (*vid.* arts. 149.1.6º, 149.1.13º o 149.1.18º de la Constitución).

De ahí se sigue que la particular naturaleza jurídico-patrimonial de las sociedades mercantiles, como sujetos de Derecho de raíz asociativa cuyo

elemento causal consiste en la finalidad que persiguen los socios para la obtención y distribución de ganancias por efecto del pacto asociativo, queda distorsionada en el caso de las sociedades públicas por su caracterización adicional opuesta al anterior orden de razón, pese a gozar de personalidad jurídica propia como sujeto formalmente independiente. Tal diferencia que afecta al elemento causal, cuando menos matiza o difumina su fundamento vinculado al contrato de sociedad y a la función económica del pacto societario que persigue la obtención de un lucro (*vid.* artículo 1.665 del Código Civil).

Por el contrario, la constitución y existencia de la sociedad mercantil pública vendrá justificada en su condición instrumental como medio o recurso vicario en tanto que ente *secundario*, *derivado* o dependiente de una Administración que está caracterizada, a su vez, en cuanto persona jurídica y sujeto de Derecho, como una *organización servicial* cuya actividad y actuación vienen regidas por su subordinación a la satisfacción objetiva y a la realización del interés general. Como ha recordado ACOSTA, sintetizando los diferentes elementos que confluyen en el concepto de interés general y sus poderes de limitación de las esferas de libertad, como concepto jurídico-político y como principio general del derecho, constituye no solo un criterio orientador de las políticas públicas, sino también un límite a las concretas decisiones de los gestores en tanto que «*medidas o actuaciones que resulten ser contrarias o lesivas al interés general serán sin duda contrarias al ordenamiento jurídico*» (8).

A su vez, la sociedad pública se caracteriza técnicamente como instrumento para la gestión por medio propio personificado que la jurisprudencia califica de directa, pese a la forma societaria que reviste el sujeto *derivado*, tal y como manifiesta, por ejemplo, la sentencia núm. 354/2016, de 13 de julio, del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (JUR 2016\217387), que afirma que la «...*gestión directa (...) puede ser llevada a cabo a través de distintos modos —gestión indiferenciada, a través de establecimiento o empresa sin personalidad, por medio de servicio público personificado (Organismos autónomos, Entidades públicas empresariales o Agencias Estatales), o en forma de sociedad privada—...*» (fundamento de derecho 5º), y según recoge expresamente ahora el art. 56.a) de la Ley aragonesa 5/2021 al relacionar las distintas formas en que la Administración autonómica puede realizar su actividad: mediante gestión directa o con medios propios; mediante gestión indirecta, con arreglo a alguna de las fórmulas establecidas en la normativa sobre contratos del sector público; y mediante acuerdos de acción concertada con entidades públicas o con entidades privadas sin ánimo de lucro para la prestación de servicios a las personas.

(8) ACOSTA (2019, 181).

B) La dualidad normativa en el propio ordenamiento administrativo

La dualidad definida por su doble componente formal (derivado de su personificación como sociedad mercantil de capital) y causal o material (resultante, como razón del ente *secundario*, de la justificación de interés público que motiva y explica su constitución y que trasciende la mera obtención de un beneficio mensurable en la rentabilidad económica directa para su socio o socios) desdibuja no solamente la línea divisoria entre los regímenes jurídico-privado (mercantil) y jurídico-público (administrativo), sino también la que resultaría, *ad intra*, de la normativa sectorial en el seno del Derecho administrativo. Aparece ciertamente la dificultad de deslindar la materia patrimonial de la organizativa en la condición de *tertium genus* de las sociedades mercantiles de titularidad pública.

En el planteamiento esencial de las relaciones *ad intra*, definidas por el ordenamiento administrativo, el régimen de las sociedades mercantiles públicas abarca, pues, no solo el ámbito de la regulación patrimonial pública partiendo del concepto de título mercantil en tanto que objeto de propiedad (la acción y la participación, en su formulación más primaria), sino también el de la normativa organizativa dado que la constitución de la sociedad (la personificación, en suma), responde, conforme al *velo societario*, al uso de un instrumento del que dispone la Administración para la ejecución de las políticas públicas en el ejercicio de las competencias que predeterminan su capacidad, su actividad y su ámbito de actuación, según tiene legalmente atribuidas.

Sobre esa bisectriz que gira en el doble ámbito de lo patrimonial y lo organizativo, el régimen de las sociedades mercantiles públicas resulta, también, afectado por las regulaciones administrativas que gozan de una vocación expansiva en su aplicación a la totalidad de entes o sujetos encuadrados bajo la amplia categoría de *sector público*. En este sentido, véanse las especialidades que, para el régimen de las sociedades mercantiles públicas, introducen la normativa presupuestaria, de hacienda y contabilidad, de contratación, o de empleo en el sector público.

Esta disonancia normativa, que ya arrastraba asimismo la LAAr —trasunto de la propia legislación estatal—, la agudiza la vigente Ley aragonesa 5/2021, pues, sin derogar la regulación que, sobre el *Sector empresarial del patrimonio de Aragón*, contiene el título VI del TRLPA (y, en particular, por su mayor proyección organizativa, su capítulo III, *Régimen administrativo en relación con las sociedades mercantiles autonómicas*), recoge, asume o desarrolla contenidos propiamente 'patrimoniales' hasta ahora regulados principalmente en el TRLPA o en leyes especiales aplicables a esa parte específica del sector público institucional que traen causa de la legislación presupuestaria (caso

de la LARSPE, que a su vez responde a medidas generales derivadas de los mecanismos previstos para lograr la estabilidad o equilibrio presupuestario) (9).

C) Algunos ejemplos concretos

Podemos mencionar algunos ejemplos concretos de lo que se acaba de exponer empezando por el régimen de control y supervisión continua (art. 91 de la Ley 5/2021) y de las disposiciones que, complementándolo, modulan su aplicación temporal (las disposiciones adicional cuarta y transitoria primera, ésta en su apartado uno). El artículo 91.2 atribuye la función de *supervisión continua* al «...departamento o entidad de gestión en el caso de las sociedades mercantiles autonómicas...», en lo que enlaza con lo dispuesto en el artículo 135 del TRLPA, que enuncia las funciones del 'departamento o entidad de gestión', comunes pero que tienen un carácter eminentemente alternativo.

Asimismo cabe citar los siguientes: la *Participación minoritaria en otras sociedades* (art. 118); su *Creación o extinción* (art. 121); la literalidad de las menciones del art. 122; los regímenes de auditoría y control económico-financiero (art. 125) y su relación con las medidas que introdujo la LARSPE; o las posibilidades —omitidas— de una regulación sistemática y más amplia, expresa, conforme al desarrollo de la actividad que desempeña como entidad legal de gestión y sociedad matriz, Corporación Empresarial Pública de Aragón, S.L.U. bajo un principio de especialidad y como organización que cuenta con medios técnicos y profesionales adecuados a la gestión patrimonial de la cartera de los títulos societarios autonómicos y que ha desplazado una parte de las funciones propias de la competencia material atribuida tradicionalmente al departamento que asumía su gestión cuando las titularidades de la Comunidad residían en la propia Administración o en algunas de sus entidades de Derecho público.

El art. 135.1 identifica el 'departamento' con «*el departamento competente en materia de patrimonio...*», como órgano administrativo al que, en la estructura de la Administración general, la ley confiere la competencia para la gestión de las participaciones públicas, si bien ya entonces con carácter subsidiario: esto es, «...salvo cuando el Gobierno de Aragón atribuya dichas responsabilidades con el carácter de entidad de gestión a un organismo público o a una sociedad matriz, que dependerá del departamento que determine el Gobierno de Aragón, y reunirá las características establecidas en el artículo siguiente» (art. 135.1, *in fine*).

(9) Éste fenómeno de la dispersión y dualidad normativas parece ser una constante inherente a la propia regulación de las sociedades mercantiles autonómicas que ya fue puesto de manifiesto por SETUAIN en relación con la incidencia de las previsiones del TRLPA sobre las disposiciones antecedentes en la materia (2014, 1044).

Por su parte, la entidad de gestión, como consecuencia del proceso de reestructuración de las titularidades accionariales y las participaciones públicas acometido por la Comunidad en el año 2008 bajo la mano única de una sociedad *patrimonial* o *de cartera*, quedó legalmente definida en la disposición adicional novena del TRLPA, que califica como tal, en su apartado primero, a la sociedad mercantil Corporación Empresarial Pública de Aragón, S.L.U., creada por Decreto 314/2007, de 11 de diciembre, del Gobierno de Aragón.

Como condición estructural ex arts. 136.a) y 136.b) del TRLPA, Corporación Empresarial Pública de Aragón, S.L.U. está participada exclusivamente por la Comunidad a través de su Administración, y es la titular instrumental —asimismo por efecto de la citada reestructuración patrimonial— de los títulos, acciones y participaciones autonómicas en distintas sociedades mercantiles, participadas o autonómicas.

Sobre su presupuesto como *entidad de gestión* configurada como una sociedad *patrimonial* o *de cartera* presta servicios consecuentes a las funciones que tiene legalmente atribuidas y otras vinculadas a una posición de *back-office* empresarial respecto del resto de su grupo societario (las sociedades mercantiles de las que es socio único o mayoritario) en la lógica de sociedad matriz instrumental de la Administración para la gestión de un conglomerado de compañías mercantiles autonómicas de variado objeto y que responden en sus objetivos a distintas finalidades institucionales (promoción económica, servicio público, etc.).

De esta forma, conforme a los arts. 135.2 y 135.3 del TRLPA, Corporación Empresarial Pública, S.L.U. ha desplazado en la actualidad al departamento competente en materia de patrimonio en el ejercicio de las distintas funciones enumeradas en la ley que tienen por finalidad y objeto la gestión de la cartera patrimonial autonómica.

Aun cuando tales funciones constituyan manifestación de una misma y única realidad patrimonial y organizativa, cabe agruparlas según tengan por objeto el control de las facultades vinculadas al ejercicio de los derechos del socio conforme a la legislación mercantil (arts. 135.2 y 142.2), o, en un sentido más amplio, respondan a un principio de *unidad de dirección* dimanante, sin duda, del concepto de grupo societario que recoge el art. 42 del Código de Comercio (por todas, la sentencia n.º 437/2018, de 11 de julio, del Tribunal Supremo, RJ 2018\2815; la sentencia n.º 200/2014, de 4 de julio, de la Audiencia Provincial de Vizcaya, JUR 2014\267851; o la sentencia n.º 643/2012, de 11 de diciembre, de la Audiencia Provincial de Zaragoza, AC 2013\426).

El concepto de *unidad de dirección* que proyecta la legislación patrimonial es, sin duda, equivalente al concepto de la *influencia dominante* que viene postulando la doctrina y que introduce, como elemento esencial, la calificación

de la pertenencia de una sociedad mercantil con capital público al sector público institucional (10).

Y así queda proyectado en la reserva legal a la entidad de gestión de su capacidad, *ex ante*, para fijar criterios de dirección [art. 135.3.c)] y, *ex post*, para su control funcional, de eficacia y financiero [arts. 135.3.a) y 135.3.b)]. Todo ello, claro está, siempre dentro de las directrices generales marcadas por el Gobierno de Aragón —la Administración— como socio y titular último del capital de la Comunidad en las distintas compañías mercantiles (arts. 119.2 de la Ley aragonesa 5/2021 y 134.2.a) del TRLPA). Y a salvo de la reserva al Gobierno de la autorización de concretos actos y acuerdos que responden a las exigencias del tráfico mercantil y societario en el control y garantía de cumplimiento de la finalidad institucional a la que responde su constitución o la asunción mayoritaria o exclusiva de su capital por la Administración.

Pues bien, tal prevalencia organizativa en la gestión patrimonial, a la que parece remitir la legislación sectorial última, debería tener una reformulación legal más clara y ordenada en el marco normativo sobre su expresión adecuada de un principio de subsidiariedad de la competencia administrativa respecto de las funciones que asume Corporación Empresarial Pública de Aragón, S.L.U. como entidad de gestión y sociedad *patrimonial* o *de cartera*.

Adicionalmente, por razón de la finalidad institucional para la ejecución de las distintas políticas públicas en los diferentes ámbitos de intervención administrativa que justifica la constitución de las sociedades, el artículo 137 del TRLPA establece una regla para la adscripción de los derechos mercantiles autonómicos a un determinado departamento, denominado *departamento de tutela* conforme a la organización y distribución interna de las competencias de la Administración.

Esta adscripción define, pues, un tercer elemento de organización que infiere en los mecanismos de gestión y control del patrimonio empresarial de la Comunidad y, consecuentemente, en la aplicación de los procedimientos administrativos vinculados a la organización del sector empresarial o a la toma de decisiones societarias, añadiendo un nuevo factor de complejidad organizativa.

La actuación de estos tres elementos —el departamento competente en materia de patrimonio, la entidad de gestión cuyas funciones en la actualidad tiene legalmente atribuidas la sociedad mercantil Corporación Empresarial Pública de Aragón, S.L.U., y el departamento de tutela— queda, además, supe-
ditada, en cualquier caso, a la reserva última de la competencia al Gobierno de Aragón de las funciones superiores del control administrativo que enumera el art. 134 del TRLPA, como órgano jerárquico superior de la Administración

(10) PEÑA (2010, 1235 y ss), PALÁ (2012, 54 y ss.), LAGUNA (2016, 405 y ss.).

de la Comunidad y que reitera genéricamente el art. 119 de la Ley aragonesa 5/2021 en su último inciso.

Por otra parte, el capítulo II del título VI del TRLPA regula el régimen de adquisición y transmisión de *títulos societarios autonómicos* —en la amplia definición que proporciona su art. 132— sobre una casuística de origen histórico pero fundamentalmente superada por los procesos de reestructuración empresarial y el propio sistema de concentración de la gestión de la cartera patrimonial en un ente instrumental que prevén los artículos 135 y 136 y la disposición adicional novena del TRLPA.

Así lo demuestra también el procedimiento de enajenación de los títulos societarios a través de la transmisión previa desde la Administración general o institucional titular a la sociedad pública de cartera (no obstante, facultativa, art. 140.2) y en tanto que el TRLPA prevé un triple supuesto en función de la titularidad de origen y destino, ya sea la Administración (artículo 138.1), sus organismos públicos (artículo 138.2) o las sociedades mercantiles autonómicas (artículo 138.3). En este último caso, la legislación patrimonial únicamente prevé con carácter preceptivo el informe previo del departamento competente en materia de patrimonio, no así el de la entidad legal de gestión, pese a que, no obstante, promoverá como socio, directo o indirecto, la operación, lo que parece que deberá sustentar en una decisión motivada. Tampoco contempla la emisión de informe por el departamento de tutela, como órgano que tiene atribuida, en el orden interno de distribución de las competencias administrativas, la supervisión directa e inmediata del cumplimiento de los objetivos institucionales a los que obedece la titularidad pública del capital en una compañía mercantil.

Como otra cuestión, en relación estricta con el capítulo III del título VI del TRLPA, de directa aplicación a las sociedades mercantiles autonómicas, en el sistema legal preexistente incide ahora, junto con el citado art. 91, el capítulo IV del título IV de la Ley aragonesa 5/2021 y, en particular, su art. 121, sobre *Creación y extinción* de las sociedades mercantiles autonómicas. Aun cuando contiene una remisión circular a la legislación patrimonial anteriormente descrita («...conforme a lo previsto en esta ley y la normativa de patrimonio de Aragón»), modifica y deroga implícitamente el artículo 141 del TRLPA, cuya aplicación, a su vez, remitía al capítulo II de su título VI, relativo al régimen de adquisición y transmisión de *títulos societarios autonómicos* cuyo contenido ha sido sucintamente expuesto.

Conforme al nuevo régimen legal, el procedimiento de autorización del Gobierno de Aragón, que ahora reviste la forma de acuerdo (eliminando de este modo las dudas procedimentales sobre una hipotética naturaleza normativa que generaba su anterior formulación como ‘decreto’ gubernativo, cuando es mero acto que responde al ejercicio de una potestad autoorganizativa) para

la *constitución* —más propiamente que su *creación*, dada la necesidad de ejecutar la voluntad administrativa de conformidad a la legislación mercantil para que aquélla goce de eficacia plena— requerirá de su promoción *conjunta* por la entidad de gestión y el departamento proponente (quedan excluidos los organismos públicos) mediante la elaboración consensuada de una propuesta de estatutos y un *plan de actuación* que conllevará su justificación y motivación, con un contenido legal *mínimo* y que constituye el elemento central que enlaza directamente con la articulación posterior de los mecanismos de control de gestión y *supervisión continua* conforme al art. 91.1 de la ley.

Esta propuesta conjunta, y los documentos que la deben acompañar, quedará sometida a informe, ahora del departamento competente en materia de *hacienda* (que, en la actual estructura orgánica, es departamento que asume también las competencias en materia de patrimonio (11)), que comprenderá su valoración desde la triple perspectiva presupuestaria, contable y patrimonial.

El sistema anterior del artículo 141 del TRLPA —mucho más difuso— refería la justificación, exclusivamente, a la *conexión* de la finalidad institucional de la sociedad autonómica a constituir —o que fuera a adquirir tal condición por efecto de una operación societaria propia del tráfico mercantil— por parte del promotor —único, ya fuera, alternativamente, un departamento de la Administración, un organismo público o una sociedad mercantil autonómica— y la *tramitación del expediente* por el departamento de tutela, interviniendo, por vía indirecta, el departamento competente en materia de patrimonio en los casos en los que, conforme al art. 138.3, una sociedad mercantil adquiriese títulos societarios autonómicos y aun cuando la transmisión no diese lugar a una posición mayoritaria pública autonómica en la sociedad en cuyo capital participa, directa o indirectamente, la Comunidad, si bien la propuesta del acuerdo de autorización a adoptar en tales casos por el Gobierno la elevaba el Consejo competente en materia de patrimonio.

Por tanto, aunque es evidente que el art. 121 de la Ley aragonesa 5/2021 mejora y racionaliza el mecanismo de control del adecuado dimensionamiento del sector público empresarial conforme a los principios de eficiencia económica y sostenibilidad financiera que justifican su supervisión continua, la dualidad regulatoria mantiene elementos de distorsión dada la más extensa regulación de la legislación patrimonial ante la dificultad de escindir el régimen normativo.

Cabe apuntar una crítica adicional a este precepto, pues resulta evidente que el art. 121, pese a su título, deja sin regulación la extinción de las socie-

(11) Decreto 311/2015, de 1 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se establece la estructura orgánica del Departamento de Hacienda y Administración Pública, modificado por Decreto 90/2017, 20 junio.

dades mercantiles autonómicas, que quedó ya insuficientemente regulada a su vez en el art. 141 del TRLPA. Esta omisión obliga a una aplicación interpretativa y analógica de los mecanismos procedimentales que deben seguirse por una propuesta de extinción, previa disolución y liquidación de la compañía. Máxime cuando la propuesta de extinción, asimismo, debería guardar una necesaria relación con los resultados del sistema de *supervisión continua*, pues el art. 86.2 de la nueva ley incluye, como objeto del mismo, «...la formulación expresa de propuestas de mantenimiento, transformación y extinción», aun cuando el art. 91 omite, también, el desarrollo de esta última posibilidad.

El nuevo sistema legal plantea ciertas dudas interpretativas que deberían quedar resueltas por un desarrollo reglamentario posterior al que remite el art. 91.3 y cuyo objeto será la determinación última de las funciones que, en el conjunto del sistema, ha de desempeñar la Intervención General de la Administración de la Comunidad.

Introduce una cierta confusión en la articulación ulterior del sistema la relación o vínculo que puedan mantener el ejercicio de *supervisión continua* y la función de control de eficiencia de las sociedades públicas que, asimismo, el art. 125.2 atribuye al departamento competente en materia de hacienda (al que, tradicionalmente, está adscrita la Intervención General), al prever en este último caso la norma auditorías sobre el funcionamiento de las sociedades y su eficacia en el cumplimiento de sus objetivos institucionales que justificaron su creación, en la lógica de los arts. 4.1, 16.1, 17, 69 y 70.1 del texto refundido de la Ley de Hacienda de Aragón, aprobado por Decreto legislativo 1/2000, de 29 de junio, que atribuye a la Intervención General el control financiero de las sociedades mercantiles autonómicas a través del instrumento de la auditoría «...en la forma establecida reglamentariamente...» y que, no obstante, parece que constituye regla facultativa cuyo razón de ser puede quedar desplazada por la implantación de un sistema eficaz de *supervisión continua* conforme al art. 91.

Por otra parte, parecen incongruentes o poco precisas las menciones del art. 122.2 de la ley a Corporación Empresarial Pública de Aragón, S.L.U. y a Corporación Aragonesa de Radio y Televisión, al atribuirles nominativa y expresamente la función de control en el ámbito laboral para la contratación de personal en las sociedades mercantiles autonómicas 'de adscripción' (sic) en contraste con la constante referencia genérica que utiliza el legislador para referir las funciones que corresponden a la entidad de gestión, pese al reconocimiento legal de la condición que ostentan ambos sujetos instrumentales. Esta previsión trae causa de la regulación que establecen las sucesivas leyes de presupuestos de la Comunidad, pretendiendo dotar de estabilidad normativa a la regla que atribuye expresamente la función del control presupuestario de la contratación laboral a las dos entidades de cabecera de los dos *holdings* autonómicos.

Por último, la vigencia expresa de la LARSPE, de aplicación a las sociedades mercantiles autonómicas conforme a su art. 2, y que atribuye, de nuevo, en su art. 4.2 funciones a Corporación Empresarial Pública de Aragón, S.L.U. desplazando, asimismo, al «...*departamento competente en materia de patrimonio...*» (art. 4.1), debería haber quedado vinculada, conforme a lo expuesto, a los mecanismos del sistema de control de eficacia y *supervisión continua* en su concreta aplicación a las sociedades públicas.

En particular, las medidas específicas que establece la LARSPE para paliar las situaciones de desequilibrio financiero en la que puedan incurrir las sociedades autonómicas (plan económico-financiero de saneamiento, art. 6), las derivadas de los incumplimientos constatados en la aplicación de las medidas de control económico-financiero (art. 11) o la posibilidad de realizar procesos específicos de auditoría interna «*sin perjuicio de las inspecciones y controles previstos por la Ley de Hacienda de la Comunidad Autónoma de Aragón, cuando así lo estime la Corporación Empresarial Pública de Aragón, el departamento de tutela o bien el departamento competente en materia de patrimonio, cualquier sociedad sujeta a esta norma podrá ser sometida a una auditoría interna*» (art. 13).

D) La necesidad de una futura ley específica conforme a principios de buena regulación

Por cuanto ha quedado expuesto, se comprende la virtualidad normativa propia del sector público *empresarial* como categoría que, aunque no está recogida expresamente en los arts. 2.1.d) y 2.2.b) de la ley estatal de régimen jurídico y 2.1.b), 2.2.b) y 85.1.b) de la ley aragonesa, goza de una especificidad propia en su condición de *tertium genus* (12). Así lo puso de manifiesto la sentencia del Tribunal Constitucional 14/1986, de 31 de enero (fundamentos jurídicos 8 y 9) para el específico supuesto que contemplaba en relación con la Ley de Principios Ordenadores de la Hacienda General del País Vasco que preveía diferentes formas jurídicas de las sociedades públicas (13).

(12) Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 1997, RJ 1997\2394, que estudia en su fundamento de derecho 5º la naturaleza jurídica de la denominada «*Sociedad Estatal de Promoción y Equipamiento del Suelo*»; o la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 31 de agosto de 1992, AC 1992\1150, sobre el régimen al que se sometía la «*Sociedad Estatal para la Exposición Universal de Sevilla 1992*», a lo largo de sus fundamentos de derecho 5º, 7º, 8º, 17º, 20º, 21º y 22º.

(13) «(...) *se trata de la admisión de un nuevo tipo de sociedad mercantil, perfectamente diferenciado de los previstos hasta el presente en la normativa española, tanto dentro del campo estrictamente mercantil como del derecho público cuando éste ha llegado a disciplinar este tipo de actividades de los entes públicos.*

Como conclusión de todo ello hay que decir que la regulación que de las sociedades públicas especiales se realiza en la Ley impugnada posee un notorio carácter público, en cuanto rectora de la actuación de entes de tal naturaleza, merced a la creación de una forma

Y habida cuenta la evidente dificultad que produce su escisión en la doble vertiente patrimonial y organizativa, sí que parecería razonable, por una razón de seguridad jurídica ex art. 9.3 de la Constitución y en atención a los principios de buena regulación plasmados en el art. 129.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la compilación del régimen de las sociedades públicas en un texto legal único, que comprenda en sus contenidos, desde la perspectiva de su ordenación administrativa unitaria, las normas que les resultan de aplicación específica.

Todo ello responde a la exigencia de un «...marco normativo estable, predecible, integrado, claro y de certidumbre, que facilite su conocimiento y comprensión y, en consecuencia, la actuación y toma de decisiones de las personas y empresas» que recoge el art. 139.4 de la misma Ley 39/2015. Todo ello con la finalidad de evitar, de este modo, una cierta dispersión y solapamiento normativo y el carácter ciertamente asistemático de la regulación hoy vigente tal y como acabamos de apuntar. Dado, por lo demás, el alcance concreto de la disposición derogatoria única de la Ley aragonesa 5/2021, y en tanto que las sociedades mercantiles públicas constituyen manifestación de la potestad pública de la Administración para su gestión patrimonial, la organización de sus bienes y servicios y la ejecución de las distintas políticas públicas, que trasciende, en su configuración y ordenación, la mera normativa organizativa y patrimonial.

2. La insuficiencia del régimen de los encargos de ejecución a medios propios personificados como posibilidad organizativa y de relación entre las sociedades mercantiles autonómicas

A) Remisión normativa y contenido del art. 57

Tal y como ya se ha anticipado, parece insuficiente la regulación de los encargos de ejecución que, para las sociedades mercantiles autonómicas y

societaria atípica, como instrumento de acción administrativa, lo que en esencia no es otra cosa que incidir en el régimen jurídico de las Administraciones públicas, lo que está reservado en exclusividad al Estado en cuanto al establecimiento de sus bases en el art. 149.1.18 de la C.E., sin duda con la finalidad de posibilitar el mantenimiento de un tratamiento uniforme de las instituciones esenciales atinentes a las públicas administraciones y de que el régimen jurídico de las autonómicas no discrepe del referente al Estado, y sin que, finalmente, surjan dudas en cuanto a que nos hallamos ante un supuesto al que conviene la precitada normativa constitucional, porque si existe alguna institución cuyo encuadramiento pueda realizarse del modo más absoluto dentro de la amplia rúbrica "régimen jurídico de las Administraciones Públicas", esta es precisamente la personificación de tales Administraciones para su constitución, funcionamiento y actuación en cualquiera de sus posibilidades legales, una de ellas la que aquí se contempla» (fundamento jurídico 9).

por remisión al art. 57, establece el art. 124 de la Ley aragonesa 5/2021. Dicho precepto regula los *Encargos de ejecución a medios propios* en sede del título I, como segundo artículo de los tres que integran su capítulo V, *Formas de actuación administrativa*.

En realidad, en su función, el art. 57 sustituye a la disposición adicional tercera de la LAAr, específica, de *Encargos de ejecución a empresas públicas*, recogiendo e integrando con algunas previsiones adicionales, que añade ahora la nueva ley, como son:

a) La posibilidad —teórica y no expresamente regulada— de los *encargos inversos* o de los *encargos transversales entre poderes adjudicadores* «...tanto a la Administración de la que dependan como a otros medios propios que dependan de la misma» (art. 57.1).

Este precepto amplía el ámbito de aplicación de la derogada disposición adicional decimotercera de la LAAr, que únicamente preveía los encargos como consecuencia de relaciones *verticales en línea jerárquica descendente* de la Administración a las entonces denominadas *empresas públicas* autonómicas.

Tiene su fundamento teórico en el marco genérico que establecen los arts. 12.2 de la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre contratación pública (en adelante, la Directiva), y 31.1.a) y 32.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en lo sucesivo, LCSP).

La regla anterior la completa una remisión normativa, circular, que efectúa a su vez el art. 57.3, pues «a los efectos de lo dispuesto en la normativa de contratos del sector público los medios propios tendrán la condición de poder adjudicador cuando así resulte de la misma».

b) La reserva a la competencia del Gobierno de la potestad para autorizar «los encargos de importe superior a tres millones de euros...» (art. 57.2), trasunto de la regla que, para el ámbito específico del sector público estatal, establece el art. 32.6.c), párrafo primero, de la LCSP, que somete a autorización previa del Consejo de Ministros los encargos «...cuando el importe del gasto (...), sea igual o superior a doce millones de euros...».

Esta cantidad de tres millones de euros constituye un umbral, inferior, al que prevén los arts. 14.1 de la LARSPE, y 126.2 de la Ley aragonesa 5/2021, como condición de autorización administrativa previa del otorgamiento de contratos por las sociedades mercantiles autonómicas, cualquiera que sea su naturaleza, a excepción de los contratos de financiación y gestión financiera, cifrado en este último caso, en doce millones de euros, y reservando la competencia de la autorización al Gobierno.

c) La previsión de un posterior desarrollo reglamentario que establezca el procedimiento a seguir para la ‘aplicación’ (cuando debería decir la ‘aprobación’) del sistema de tarifa que refiere el art. 32.2.a) de la LCSP, en sus párrafos tercero y cuarto (art. 57.4 de la Ley aragonesa 5/2021), y para la formalización del encargo (art. 57.6).

La publicidad de la formalización la califica ese mismo precepto como ‘trámite esencial’, aun cuando no sea, en puridad jurídica, un *trámite*, sino simple condición de eficacia conforme resulta del art. 32.6.b) de la LCSP, cuyo contenido es básico en tanto que tal acto de publicación es, jurídicamente, un acto posterior aun cuando tenga virtualidad condicionante.

d) La posibilidad del pago anticipado de la totalidad de la actuación que constituya el objeto del encargo en el supuesto de su financiación con fondos finalistas y si así lo autoriza expresamente el Gobierno por razones de eficacia y eficiencia en la gestión presupuestaria bajo determinadas condiciones (art. 57.7, segundo párrafo).

e) La exención de la exigibilidad de otorgamiento de garantía por el medio propio por razón de la ejecución, que deroga para el caso la normativa presupuestaria que pudiera requerir la garantía en tanto que dispensa establecida por ley especial posterior para el supuesto concreto (art. 57.7, tercer párrafo).

B) La amplitud y generalidad de la regulación del art. 57. Aspectos críticos

Entendemos que cabe cuestionar la amplitud y generalidad de la regulación de los *encargos a medio propio* que resulta del artículo 57 por diversas razones.

En primer lugar, porque excede la sistemática del texto legal, al regular en el título I, sede de la actuación administrativa de la Administración general, los *encargos de ejecución* susceptibles de propiciar todo el elenco de posibilidades de relación entre los distintos entes del sector público, no sólo de la Administración hacia sus medios propios personificados, sino de éstos hacia a la Administración y de tales entes entre sí.

Esta posibilidad la abren los arts. 31.1.a) y 32.3 de la LCSP en el ámbito particular de los sistemas de *cooperación vertical* o *jerárquica* —que podrá ser *descendente*, *ascendente* o *transversal*—, pese a que el art. 57 de la Ley aragonesa 5/2021 trae causa directa del anterior, su art. 56, que enumera las formas a las que puede acudir la Administración en el ejercicio de su potestad de autoorganización para «...realizar su actividad...», entre ellas la gestión directa o con medios propios ex art. 56.a), sean o no personificados.

Por el contrario, los arts. 31.1.a) y 32.2 de la LCSP incluyen, como sistema incardinado en el marco de las relaciones de *cooperación vertical*, la posibilidad de la *cooperación transversal* de los entes *derivados* que puedan ser, recíprocamente, medios propios, sobre un tronco común, como mecanismo que permite formalizar la articulación de prestaciones de servicios de contenido propiamente contractual que den lugar a relaciones entre las sociedades mercantiles autonómicas cuando forman parte de un mismo grupo empresarial, entre sí, y que actúan, en esa condición, bajo una *unidad de dirección* como manifestación de la *influencia decisiva* que refiere el art. 32.2.a) de la LCSP en su párrafo primero.

En segundo lugar, por la parquedad de la regulación, que, además de no dar respuesta a los problemas que plantea la aplicación genérica de los arts. 32 y 33 de la LCSP (14), remite a un desarrollo reglamentario posterior el procedimiento para su formalización o para la aprobación del sistema de tarifas, todo ello sin mayor indicación o predeterminación legal.

En relación con el procedimiento de formalización del encargo bastaría que la ley hubiera recogido, en paralelo a lo dispuesto en la LCSP (art. 28.1, sobre necesidad e idoneidad del contrato; y arts. 116 y 117, sobre el contenido del expediente de contratación y su aprobación), los elementos determinantes del expediente administrativo de formalización del encargo (informe de necesidad y justificación, contenido, certificado de la existencia de crédito y fiscalización previa de la Intervención), según ya exigía, con valor de instrucción interna, asimismo, la Circular 2/2018, de 8 de marzo, de la Intervención General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, sobre *Contenido del expediente para su fiscalización previa, emitida con ocasión de la fiscalización de los encargos a medios propios de la Administración a sus entes instrumentales*, que incluyen a las sociedades mercantiles autonómicas.

En tercer y último lugar, por abundar en la confusión normativa y conceptual al resaltar o al referir categorías jurídicas plenamente diferenciadas, como pueden ser los trámites para la formalización del encargo, *ex ante*, y sus condiciones de eficacia, *ex post*, y al incorporar expresamente preceptos que responden a los contenidos de la regulación básica estatal, la LCSP, omitiendo otros que, aun cuando su interpretación pueda resultar abierta, sirven para definir un régimen regulatorio básico y muy detallado que parte de la distinción sustancial del elemento personal sobre condiciones o requisitos legales de carácter subjetivo que delimitan la relación entre el *ordenante* o *encomendante* —sea o no poder adjudicador— y *ejecutante* o *mandatario*, siempre y necesariamente *medio propio personificado* (arts. 32.2 y 33.1), y las reglas aplicables al contenido material de la relación que condicionan parte de su contenido último (art. 32.7).

(14) TENA (2018), NOGUERA (2020).

La remisión que contiene el artículo 57.3 de la Ley aragonesa 5/2021 carece, pues, de utilidad normativa cierta cuando, por lo demás, tiene un carácter circular al referir el concepto de *poder adjudicador*. Por el contrario, entendemos que cabría simplificar la regulación de los *encargos de ejecución a medios propios*, separándola en distinta sede legal, por coherencia sistemática y conforme a la teleología de la norma y la finalidad que, en cada caso, la justifica, y soslayando asimismo omisiones significativas.

De este modo, el citado art. 57 debería:

a) Regular exclusivamente, en sede del capítulo V, título I, los *encargos a medios propios personificados* que dirija la Administración a sus entes *derivados, secundarios* o dependientes, cualquiera que sea la naturaleza y forma jurídica de tales sujetos. Tales encargos, que tendrían que cumplir con las condiciones que establece en sus distintos apartados el art. 32.2 de la LCSP, responderían a una relación *vertical* estrictamente jerárquica bajo la habilitación de la potestad autoorganizativa de la Administración.

Dichas condiciones afectan a los siguientes aspectos:

- la dependencia respecto de la Administración como *poder adjudicador*;
- la vinculación funcional;
- la titularidad pública del capital en su integridad;
- la conformidad expresa formal de la Administración como sujeto *ordenante*, una vez esté verificada la idoneidad de los medios materiales y personales del sujeto *ejecutante* para la realización o desarrollo del *encargo* en coherencia con su objeto social y la actividad que le es propia, y el contenido legal mínimo en los estatutos o norma que rija la actividad del *ejecutante*;
- la publicidad, para general conocimiento en la correspondiente plataforma de contratación, que deberá reunir asimismo las menciones legales que definen el contenido de dicha publicidad.

b) Fijar los trámites esenciales que habrá de contener el procedimiento de formalización de los encargos, más allá de la calificación del carácter esencial de la publicidad, en tanto que si la publicidad determina un medio de control de la legalidad de la actuación (además de una manifestación de transparencia), no es menos cierto que tal control, sobre una potestad discrecional cual es la autoorganizativa, descansará esencialmente en el elemento causal y, por tanto, en su motivación. Ello remite a la importancia de la tramitación *ex ante* a su formalización, carente de reflejo en la ley.

c) Omitir o referir, en la lógica anterior e, incluso, por remisión al título IV de la Ley aragonesa 5/2021, la regulación de los *encargos de ejecución* entre los sujetos integrantes del sector público institucional y, en particular, entre las sociedades mercantiles autonómicas que actúan bajo un principio de *unidad de dirección* o *decisión* conforme al presupuesto del art. 32.2.a) de

la LCSP, y que, en un régimen mercantil, responde, ex artículo 42 del Código de Comercio, a la realidad de un grupo empresarial *público* de compañías vinculadas y recíprocamente dependientes bajo una misma propiedad patrimonial y una única dirección, en lo que constituye manifestación adicional del principio del *control análogo* o de la *influencia dominante* en los términos del artículo 117.1 de la ley aragonesa de régimen jurídico.

C) La dificultad legal de formular encargos *inversos* para su ejecución por la Administración matriz

El análisis del régimen jurídico que introducen los arts. 32.2 y 32.3 de la LCSP y su virtualidad aplicativa genera también notorias dudas acerca de la posibilidad de formular *encargos inversos* desde las sociedades mercantiles autonómicas hacia la Administración, más allá de su planteamiento formal teórico y en quiebra del principio de jerarquía.

En este sentido, la aplicación de los requisitos legales en relaciones *ascendentes* plantea ulteriores cuestiones no resueltas por la LCSP. De estas no es la menor la posibilidad de efectuar *encargos inversos* entre la Administración, como destinataria o *ejecutante*, y, por ejemplo, una sociedad pública unipersonal que actúe como *ordenante*, ante la imposibilidad de la aplicación literal a la Administración de las condiciones legales anteriormente expuestas que permitan su calificación como medio propio personificado de una sociedad mercantil pública que constituye un ente *secundario* o *derivado* de dicha Administración y cuya una naturaleza jurídica material, a resultas de la forma que adopta su personificación, es claramente diferenciada.

Máxime ante la ausencia de sentido lógico de la articulación de la relación *inversa* mediante la técnica de los encargos a medios propios, conforme resulta de una interpretación sistemática y teleológica de la norma.

Dada la dificultad hermenéutica de aplicación del régimen a los encargos *inversos* en este supuesto parece que, en tal caso, bastaría una previsión normativa específica que, conforme a la potestad de autoorganización de la Administración que le permite determinar su estructura y la concreta organización de sus servicios, le amparase y habilitara para la prestación de determinados servicios o la realización de determinadas funciones en favor de la sociedad mercantil, o reservara la posibilidad de realizar distintas actividades en beneficio de sus entes instrumentales, ordenando, por tanto, la relación al margen de la regulación del art. 32.3 y de su consecuente remisión al cumplimiento de los requisitos del art. 32.2.

Esta conclusión —la difícil viabilidad de los *encargos inversos*— parece extensible a la relación de las sociedades mercantiles con aquellos entes que la ley equipara a la Administración pública y en los que recae la descentralización funcional de las competencias administrativas (los organismos públicos) según

se ha configurado tradicionalmente la Administración institucional o sectorial, por contraposición a la Administración general y territorial, aun cuando la subcategoría de los organismos públicos forme parte de la categoría genérica y más amplia del sector público institucional conforme a la definición legal que incluyen las leyes de régimen jurídico estatal y autonómica —y que deberían distinguir, a su vez, como subespecie, la del *sector público empresarial*—, a salvo de aquellas entidades de Derecho público que puedan realizar una actividad concurrente de mercado.

En consecuencia, la limitación del ámbito regulatorio mediante la exclusión, en el art. 57, de los *encargos inversos* entre los distintos sujetos o entes que forman parte del sector público como supuesto diferenciado del recurso de la Administración a sus medios propios, parecería, por lo demás, una solución coherente con la que proporciona la legislación estatal:

— el art. 86.1 de la Ley 40/2015 regula la condición de medios propios de los entes que forman parte del denominado sector público institucional, en su título II, relativo, precisamente, a *Organización y funcionamiento del sector público institucional*;

— el capítulo II del título II de la ley estatal no tiene carácter básico, siendo su aplicación exclusiva para el sector público institucional estatal, conforme a su disposición adicional decimocuarta, apartado 2.c).

De este modo, en el marco del sector público estatal, la Ley 40/2015 no prevé la posibilidad o el régimen de *encargos inversos* de los entes instrumentales a la Administración de la que dependen, pese al efecto directo de la Directiva en el momento de aprobación de la Ley 40/2015, constituyendo los *encargos de ejecución a medios propios* por la Administración una técnica exclusivamente unidireccional en línea jerárquica *descendente* como medio de relación entre la Administración General y los entes secundarios en los que ostenta esa *influencia dominante o decisiva*.

Todo ello se añade a la remisión que efectúa la legislación de contratación pública para que «*las entidades integrantes del sector público institucional...*», y no otras —esto es, excluyendo de tal posibilidad a la Administración General del Estado—, sean «*...consideradas medios propios y servicios técnicos de los poderes adjudicadores y del resto de entes y sociedades que no tengan la consideración de poder adjudicador cuando cumplan las condiciones y requisitos establecidos...*» en dicha legislación especial (art. 86.1).

D) Una perspectiva alternativa

La amplia generalidad y la multiplicidad de los supuestos que comprende el art. 32 de la LCSP, según acreditan las sucesivas reformas legislativas producidas desde su promulgación y entrada en vigor, reflejada, igualmente, en

el art. 57 de la Ley aragonesa 5/2021, así como las dificultades aplicativas a las que da lugar, determina que el art. 124.3 y la remisión que contiene resulte ciertamente inconsistente e insuficiente para definir y regular las relaciones entre las sociedades mercantiles autonómicas. En efecto, gran parte de ellas, si no la totalidad, son susceptibles de calificarse como *poderes adjudicadores* al amparo del art. 3.3.d) de la LCSP, y, la mayoría, asimismo, son susceptibles de actuar como *medios propios* de otras sociedades mercantiles autonómicas a los efectos del art. 57.1 de la ley aragonesa de régimen jurídico, prestando servicios o desarrollando actividades comprendidas en su objeto social.

No son causa menor de tales dificultades aplicativas las especialidades propias que determina, en el caso de las sociedades mercantiles públicas, su personificación jurídico-privada bajo forma mercantil, aun cuando estén definidas legalmente como entes o sujetos que constituyen parte integrante del sector público institucional. De ahí que, en el ámbito de las relaciones de las sociedades públicas entre sí, la potestad autoorganizativa que justifica la técnica del recurso al medio propio como una de las formas de actuación administrativa ex art. 56.a) de la ley aragonesa, es estrictamente predicable de la Administración pública como manifestación del poder público y queda desplazada, desde el principio de jerarquía, hacia la preeminencia que cobran los principios de control análogo y de unidad de dirección o decisión empresarial aun cuando constituyan una manifestación funcionalmente equivalente al objeto, contenido y ejercicio de dicha potestad.

La posición jurídica de la Administración, revestida de potestad pública, no la ostentan las sociedades mercantiles públicas en sus relaciones recíprocas al actuar desprovistas de *imperium* en el ejercicio de su actividad y en el cumplimiento de sus objetivos y de su finalidad institucional ex art. 120, *in fine*, de la Ley aragonesa 5/2021.

En este punto, la articulación de las relaciones de colaboración entre las sociedades mercantiles autonómicas que pudieran servir para la prestación recíproca de servicios de *back-office* empresarial entre ellas como sujetos que forman parte de un mismo grupo societario (caso del que forma Corporación Empresarial Pública de Aragón, S.L.U. con las sociedades en la que es socio único o mayoritario), a la vista de la legislación vigente, permite concluir lo siguiente:

a) Como consecuencia común, la ordenación de las relaciones de servicios intra-grupo en el sector público empresarial autonómico requerirá una regulación o desarrollo normativo complementario a tal fin, de carácter organizativo.

Más allá de lo dispuesto en el art. 124.3, con una sistemática más que cuestionable como precepto de cierre de la descripción del *Régimen presupuestario*, tal regulación debería amparar un proceso ordenado que permitiera la calificación de las distintas compañías de capital público autonómico como

medios propios, a su vez, de distintas sociedades mercantiles autonómicas, previa determinación de los concretos servicios que pueda ofrecer cada una de ellas con la finalidad de su prestación en el seno del grupo empresarial, recíprocamente entre sí, por ser comunes en el desarrollo de sus actividades conforme a los medios y recursos de los que disponen —o, en otro caso, mediante su redistribución o refuerzo, según requiera la situación—, y que permitiera la concreta formalización ulterior de tales *encargos* con plena garantía legal.

Es en tal supuesto en que la técnica de los *encargos a medio propio* servirá como instrumento para la gestión de las estructuras societarias de acuerdo a los deseables principios de eficiencia pública empresarial, sostenibilidad financiera, racionalidad en su gestión y, en suma, eficacia en el gasto público.

b) La insuficiencia de la remisión del art. 124.3 al art. 57, obligaría a incorporar previsiones relativas a los modos de relación dentro del ámbito del grupo empresarial y entre las sociedades mercantiles autonómicas gestionadas bajo la sociedad común constituida a tal fin, legalmente calificada como *entidad de gestión o sociedad matriz* (arts. 135 y 136 del TRLPA, respectivamente).

Respondería así a la finalidad de obtener una cobertura legal clara, dotada de seguridad jurídica, que garantizase, desde los principios constitucionales de eficiencia y economía en el gasto público, un uso eficiente de los recursos públicos y su asignación y la estabilidad presupuestaria del sector público empresarial (artículo 31.2, «*el gasto público realizará una asignación equitativa de los recursos públicos y su programación y ejecución responderán a criterios de eficiencia y economía*»; y artículo 135.6, «*las Comunidades Autónomas (...) adoptarán las disposiciones que procedan para la aplicación efectiva del principio de estabilidad en sus normas...*», ambos de la Constitución).

Una formulación legal que complete la ordenación escasamente innovadora de la Ley aragonesa 5/2021 en esta cuestión constituye el objetivo al que debería ir dirigido el recurso a la utilización recíproca y conjunta de los medios materiales y humanos de los que disponen las sociedades mercantiles autonómicas con la finalidad de minorar los gastos que conlleva la prestación de servicios comunes a sus estructuras empresariales. A ello debería servir el establecimiento, a partir de la técnica de los *encargos de ejecución*, de fórmulas legales de colaboración entre los entes *derivados* susceptibles de ser catalogados en una subcategoría común, cual es el caso de la del sector público empresarial que actúa bajo un criterio de unidad de dirección, siguiendo el principio de lo que la legislación autonómica comparada ha venido a denominar la técnica de *autoprovisión de bienes y servicios* en el marco de relación entre los entes de un mismo sector público (así, por ejemplo, la Ley gallega 14/2013, de 26 de diciembre, de racionalización del sector público autonómico), que es aún más cualificada cuando las sociedades conformen, estrictamente, su sector empresarial o un mismo grupo societario público.

Suscribimos, en suma, el planteamiento doctrinal que postuló, con mayor ambición o alcance básico, al proponer la extensión del concepto «*como pivote alrededor del cual giren las distintas modalidades técnicas de satisfacción de las necesidades de interés general dentro del propio sector público*» (15) y convocando a esa tarea, en ausencia de un régimen básico estatal, a los legisladores autonómicos en uso de sus competencias legislativas de desarrollo de la legislación contractual y la de régimen jurídico. Tal y como puso de relieve este autor, «*la dispersión de perspectivas reguladoras de la autoprovisión en tres grupos normativos (el de la organización, contratos y defensa de la competencia), y la focalización dogmático-formal sobre las categorías de convenio, encomienda de gestión y encargo, produce un escenario asistemático de inseguridad jurídica nada propicia para el correcto desarrollo y control jurídico de estas técnicas. Títulos competenciales de distinta naturaleza y relevancia se entremezclan y confunden: leyes básicas de contratación que entran en temas organizativos; leyes autonómicas de contratación que desarrollan directamente el derecho comunitario; leyes básicas de organización administrativa que regulan las relaciones de colaboración (convenios), pero no regulan los medios propios en el conjunto del sector público; leyes autonómicas de organización administrativa que desarrollan minuciosamente la organización y operativa de los medios propios... Al mismo tiempo, la ausencia de una regulación de conjunto sobre estas técnicas provoca una escasa densidad normativa de naturaleza básica, hoy apenas acantonada en el plano contractual, propiciando así una fragmentación de soluciones en los derechos autonómicos. Esto ha merecido la crítica del Tribunal de Cuentas, que ha reclamado un marco jurídico común regulador del régimen de encomiendas a medios propios*» (16).

La referencia a la posición del Tribunal de Cuentas se sustenta en una serie de informes realizados sobre diferentes supuestos de utilización de esta técnica, tanto en el ámbito estatal como autonómico, que acabó cristalizando en la *Moción nº 1198 del Tribunal de Cuentas a las Cortes Generales sobre la necesidad de desarrollar un adecuado marco legal para el empleo de las encomiendas de gestión por las Administraciones Públicas*, de 22 de diciembre de 2016, aprobada por la Comisión Mixta para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas mediante Resolución de 27 de febrero de 2017 (17). En el mismo sentido, en nuestro ámbito, se pronunció la Cámara de Cuentas de Aragón en el *Informe de fiscalización de los encargos o encomiendas contractuales a medios propios formalizados por la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón en el ejercicio 2013*, de 29 de diciembre de 2015, donde

(15) AMOEDO (2018, 129).

(16) AMOEDO (2018, 127 y 128).

(17) Publicada en el BOE de 12 de abril de 2017, en el cual pueden verse además hasta ocho ejemplos de los informes mencionados.

se puso de manifiesto la «*inexistencia de una regulación adecuada y suficiente claramente delimitadora del objeto, requisitos, procedimiento, controles y responsabilidades de las encomiendas a medios propios*» (18).

No obstante la superación de estas críticas como consecuencia de la influencia que tuvieron los informes del órgano de fiscalización externa en la minuciosa redacción acometida en la LCSP (19), estamos muy lejos, como se ha podido apreciar, de solventar las disfunciones y deficiencias anteriormente apuntadas.

V. CONCLUSIONES

La regulación de las sociedades mercantiles autonómicas en la Ley aragonesa 5/2021 incorpora las novedades resultantes de la traslación al ámbito de la Comunidad Autónoma de Aragón de los mandatos incluidos en la legislación básica estatal (registros e inventarios, sistema de control de eficacia y supervisión continua, etc.); delimita el ámbito del sector público autonómico sobre las concretas categorías de entes personificados que lo conforman y un sistema de prohibiciones, que lo cierra; y supera el concepto de *empresa pública* de la LAAr, asumiendo y perfeccionando el de sociedad mercantil pública autonómica ya avanzado en su día por la legislación patrimonial.

Puede decirse que se mejora la regulación, aun siguiendo sustancialmente el esquema de la LAAr y modificando implícitamente la legislación patrimonial, restringe las facultades para la constitución de sociedades mercantiles autonómicas, introduciendo mecanismos más rigurosos para su motivación y control en el marco del procedimiento de autorización, que quedan asimismo vinculados a los procesos de control de eficacia y *supervisión continua* por medio de instrumentos de planificación de su gestión (el *plan de actuación* y su desarrollo a través de *planes anuales*).

No obstante, la nueva ley favorece el mantenimiento de una cierta dispersión normativa y el solapamiento de reglas y normas con la legislación patrimonial pública que regula el *Sector empresarial del patrimonio de Aragón* a las que, en su condición de ley organizativa, no viene a sustituir pero implícitamente modifica en algunos de sus preceptos y queda desvinculada de la legislación presupuestaria específica (caso de las medidas introducidas

(18) Publicado en el Boletín Oficial de las Cortes de Aragón núm. 42, de 18 de enero de 2016 (2776 y ss.) y que dio lugar a la aprobación de las Resoluciones adoptadas por la Comisión Institucional y de Desarrollo Estatutario de las Cortes de Aragón, con fecha 30 de octubre de 2017, que pueden consultarse en el Boletín Oficial de las Cortes de Aragón núm. 200, de 9 de noviembre de 2017 (15308 y ss.).

(19) SANTIAGO (2021, 151).

por la LARSPE, dirigidas a las sociedades mercantiles autonómicas). Parece conveniente, conforme a las exigencias de los principios de seguridad jurídica y de buena regulación, promover una ley de ámbito y contenido material específico bajo el prisma de una ordenación administrativa unitaria que regule el sector empresarial público coordinando y adecuando las normas que, en la actualidad, establecen las leyes en materia de organización, patrimonio y hacienda y presupuestos.

Resulta insuficiente la regulación uniforme de los *encargos a medios propios personificados*, mediante su equívoca remisión al art. 57 de la ley. En particular, se aprecia una extraordinaria dificultad en la aplicación práctica de la figura de los *encargos inversos* de las sociedades mercantiles autonómicas a la Administración de la Comunidad, más allá de su enunciado y formulación teórica. Queda pendiente de articular un sistema de relación estructural, a partir de la regulación de los *encargos a medios propios*, que permita la *autoprovisión* de servicios de *back-office* empresarial en el seno del grupo empresarial público de la Comunidad y, con ello, que dote de plena seguridad jurídica a la utilización recíproca y conjunta de los recursos de los que disponen las sociedades mercantiles autonómicas con la finalidad de minorar los gastos que conlleva la prestación de servicios comunes a sus estructuras empresariales de acuerdo a los principios de eficiencia, sostenibilidad financiera, racionalidad en la gestión y, en suma, eficacia del gasto público conforme a los mandatos constitucionales.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- ACOSTA GALLO, Pablo (2019): «Interés general», *Economía. Revista en Cultura de la Legalidad*, núm. 16.
- AMOEDO SOUTO (2018): «En torno al concepto jurídico de autoprovisión administrativa: dimensión europea y desajustes internos», *Revista de Administración Pública*, núm. 205.
- COSCULLUELA MONTANER, Luis (2003): «Reflexiones sobre los presupuestos constitucionales y de Derecho Comunitario Europeo y los principios generales del Derecho Público Económico», en COSCULLUELA MONTANER, L. (coord.), *Estudios de derecho público económico. Libro homenaje al prof. Dr. D. Sebastián Martín-Retortillo*, Civitas.
- FERNÁNDEZ FARRERES, Germán (2003): «Reflexiones sobre el principio de subsidiariedad y la Administración económica», en COSCULLUELA MONTANER, L. (coord.), *Estudios de derecho público económico. Libro homenaje al prof. Dr. D. Sebastián Martín-Retortillo*, Civitas.
- GUIMERÁ RICO, Juan José (2020): *Las sociedades públicas. Fundamento y límites de la huida al Derecho privado*, Instituto Nacional de Administración Pública (INAP).

- LAGUNA DE PAZ, José Carlos (2016): *Derecho Administrativo Económico*, Civitas.
- MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Sebastián (1988): *Derecho administrativo económico I*, La Ley.
- MONTOYA MARTÍN, Encarnación (2018): «Lección 1. La intervención del Estado en la economía» y «Lección 3. Potestades de intervención pública en la economía», en *Lecciones de derecho administrativo vol III. Regulación económica y medio ambiente*, Tecnos.
- MUÑOZ MACHADO, Santiago (1998): *Servicio público y mercado. I. Los fundamentos*, Civitas.
- NOGUERA DE LA MUELA (2020): «A vueltas con los encargos a medios propios personificados del Art. 33 de la Ley de Contratos del Sector Público a raíz del Covid-19», *Observatorio de Contratación Pública*, 19/05/2020.
- ORTEGA ALMÓN, M^o Ángeles (2003): «La empresa pública a debate», *Revista de Gestión Pública y Privada*, núm. 8.
- PALÁ LAGUNA, Reyes (2012): «Algunas cuestiones sobre el régimen jurídico de las sociedades mercantiles autonómicas», en esta REVISTA, núm. 39.
- PAREJO ALFONSO, Luciano (2015): *Lecciones de Derecho Administrativo. Orden económico y sectores de referencia*, Tirant lo Blanch.
- PEÑA OCHOA, Alfonso (2010): «El sector empresarial público de la Comunidad Autónoma», en BERMEJO VERA, J. y LÓPEZ RAMÓN, F. (dirs.), *Tratado de Derecho Público Aragonés*, Thomson Civitas.
- SALAMERO TEIXIDÓ, Laura (2019): «Lección 20. La iniciativa económica pública», en MENÉNDEZ GARCÍA, P. y EZQUERRA HUERVA, A. (dir.), *Lecciones de Derecho Administrativo*, Thomson Reuters-Civitas.
- SANTIAGO FERNÁNDEZ, M^o José (2021): «El alcance del control de los encargos a medio propios tras la nueva Ley de Contratos del Sector Público», *Auditoría pública: Revista de los Órganos Autónomos de Control Externo*, núm. 77.
- SEGURA, Julio (1989): «La empresa pública: teoría y realidad», *Papeles de Economía Española*, núm. 38.
- SETUAIN MENDÍA, Beatriz (2014): «El patrimonio de la Comunidad Autónoma de Aragón», en EMBID IRUJO, A. (dir.), *Derecho Público Aragonés*, IberCaja / El JUSTICIA DE ARAGÓN.
- TENA PIAZUELO, Vitelio (2018): «¿El recurso a los medios propios personificados como alternativa? La llamada cooperación vertical entre entidades del sector público», en TEJEDOR BIELSA, J. C. y BERNAL BLAY, M. A. (eds.), *La Ley de Contratos del Sector Público*, Monografía de esta REVISTA, XVIII, Zaragoza.

CONSORCIOS Y FUNDACIONES DEL SECTOR PÚBLICO AUTONÓMICO

MANUEL GUEDEA MARTÍN

Ltrado de la Cámara de Cuentas de Aragón

SUMARIO: I. **CONSORCIOS:** 1. *La legislación básica del Estado aplicable a los consorcios autonómicos:* A) Planteamiento. B) La legislación básica. C) La jurisprudencia del Tribunal Constitucional. 2. *El régimen jurídico de los consorcios en la Comunidad Autónoma de Aragón:* A) Antecedentes normativos. B) Análisis del régimen jurídico de los consorcios autonómicos en la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón: a) Disposiciones generales. b) Régimen jurídico específico. C) Un apunte sobre los consorcios en la legislación aragonesa de régimen local. D) Los consorcios autonómicos en la legislación presupuestaria.– II. **FUNDACIONES:** 1. *La legislación del Estado aplicable a las fundaciones del sector público:* A) Planteamiento. B) La legislación de fundaciones: a) La Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones. b) Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo. C) La Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público como legislación básica sobre fundaciones del sector público. D) La jurisprudencia del Tribunal Constitucional. 2. *El régimen jurídico de las fundaciones del sector público en la Comunidad Autónoma de Aragón:* A) Antecedentes normativos. B) Normativa aragonesa sobre fundaciones: a) Regulación de las fundaciones. b) Ley 4/2014, de 26 de junio, de Fundaciones Bancarias de Aragón. C) Análisis del régimen jurídico de las fundaciones del sector público en la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón: a) Disposiciones generales. b) Régimen jurídico específico. D) Un apunte sobre fundaciones en la legislación aragonesa de régimen local. E) *Las fundaciones del sector público en la legislación presupuestaria.*– III. **BIBLIOGRAFÍA.**

RESUMEN: La Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón, incorpora, por primera vez en el derecho público aragonés, una regulación unitaria, completa y exhaustiva de los consorcios autonómicos y de las fundaciones del sector público autonómico siguiendo el modelo establecido en la legislación básica del estatal, pero con ciertas especialidades.

Palabras clave: consorcios autonómicos; fundaciones del sector público autonómico; régimen de adscripción; estatutos; derecho de separación; disolución; liquidación extinción y fusión; fundaciones bancarias; consorcios y fundaciones dependientes de los entes locales.

ABSTRACT: Law 5/2021, of June 29, on the Organization and Legal Regime of the Autonomous Public Sector of Aragon, incorporates, for the first time in Aragonese

public law, a unitary, complete and exhaustive regulation of the autonomous consortiums and of the foundations of the autonomous public sector following the model established in the basic legislation of the state, but with certain specialties.

Key words: regional consortiums; regional public sector foundations; affiliation regime; statutes; right of separation; dissolution; liquidation; extinction and merger; banking foundations; consortiums and foundations dependent on local entities.

I. CONSORCIOS

1. La legislación básica del Estado aplicable a los consorcios autonómicos

A) Planteamiento

No se puede entender el vigente régimen jurídico de los consorcios sino tenemos en cuenta el marco normativo previo a la LRJ hoy vigente y cuyos preceptos básicos condiciona la LORJA. Ese marco normativo está constituido por:

A) La Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera por cuanto establece unos «principios rectores, que vinculan a todos los poderes públicos, a los que deberá adecuarse la política presupuestaria del sector público».

B) Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local modifica la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común para incluir una nueva disposición adicional, la vigésima, con la siguiente redacción: Disposición adicional vigésima. Régimen jurídico de los consorcios. También introduce disposiciones relativas a los consorcios constituidos para la prestación de servicios mínimos, régimen jurídico especial de determinados consorcios y régimen transitorio para los consorcios.

C) Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa. Esta ley en sus arts. 12 (Causas y procedimiento para el ejercicio del derecho de separación de un consorcio), art. 13 (Efectos del ejercicio del derecho de separación de un consorcio), art. 14 (Liquidación del consorcio) y artículo 15 (Plazo de adaptación de estatutos y derecho supletorio) configura un régimen jurídico de los mismos que en buena medida se transpone en la LRJSP.

En el Preámbulo de la misma podemos destacar las ideas que tienen un reflejo en el nuevo régimen jurídico de los consorcios:

a) «La crisis económica ha puesto de relieve una premisa que debe sostenerse más allá de las circunstancias económicas, y es que el sector público debe ser sostenible en el tiempo y que debe garantizarse la eficiencia en la gestión de sus recursos».

b) «La racionalización de la estructura de la Administración Pública, como parte del programa de reformas del Gobierno, tiene un antecedente de gran trascendencia en la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, que constituye un hito en la gestión de los recursos públicos, al establecer objetivos concretos de gasto y endeudamiento para todas las Administraciones, así como la obligación de presentar planes dirigidos a su cumplimiento y los correlativos mecanismos para asegurar su consecución».

D) Por otra parte el Informe de la Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas constituye una de las bases de la LRJ mediante la cual se pretende precisar el régimen jurídico los consorcios, evitar que sean utilizados como un instrumento para la denominada huida del derecho administrativo (principalmente en lo relativo a personal y contratación) o para eludir las normas sobre estabilidad y suficiencia presupuestaria. También se dificulta la creación de nuevos consorcios en el ámbito de la Administración General del Estado, se facilita que una Administración pública puede desvincularse del mismo y se precisa las normas aplicables a su disolución y liquidación.

Como acertadamente se ha señalado, «esta nueva regulación contiene un núcleo importante de limitaciones y prohibiciones, que afectan a los consorcios ya existentes, pero también a los que se constituyan en el futuro, condicionando su mantenimiento, o su propia constitución, en detrimento de la potestad de autoorganización de las Administraciones Públicas que quieran utilizar el consorcio como técnica de cooperación» (1).

B) La legislación básica

La LRJ, en su Título II sobre Organización y funcionamiento del sector público institucional tiene un Capítulo VI dedicado a los consorcios (artículos 118-127). También se aplica a los consorcios lo recogido en la D. Adicional Decima. Es toda legislación básica del Estado de acuerdo con lo dispuesto en la D. F. decimocuarta salvo lo dispuesto en el artículo 123.2. Dado que varios preceptos fueron objeto de recurso de inconstitucionalidad por la Comunidad Autónoma de Cataluña la sentencia será objeto de comentario en un apartado posterior. La regulación de los consorcios autonómicos en la LRJ recoge una estructura similar será objeto de comentario en un posterior apartado. No obstante, lo dispuesto en los art. 124 (contenido de los estatutos), art. 125 (causas y procedimiento para el ejercicio del derecho de separación de un consorcio), art. 126 (efectos del ejercicio del derecho de separación de un consorcio), art. 127 (disolución del consorcio) y D. A. décima (aportaciones a los consorcios) son de aplicación directa a los consorcios autonómicos (2). El contenido de los mismos coincide en muchas ocasiones con las reformas,

ya analizadas, introducidas, por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local y Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa. Por ello procedemos a un breve comentario sobre los preceptos no previstos en LORJA para los consorcios autonómicos:

A) No encomienda a sus estatutos la regulación de su régimen jurídico de los sino de las particularidades de su régimen.

B) Las causas y procedimiento para el ejercicio del derecho de separación de un consorcio se introducen en esta ley y con previsiones específicas para las Administraciones Locales. Se permite siempre, aunque se haya señalado término para la duración del consorcio y se entiende la aplicación del supletoria del CC, artículos 1665 y ss.

C) Los efectos del ejercicio del derecho de separación pueden conllevar o no la disolución del consorcio. Si el ejercicio de dicho derecho no conlleva la disolución debe procederse al cálculo de la cuota de separación y al pago de la misma en los términos indicados.

D) La disolución del consorcio provoca su extinción y liquidación. Para acordar la misma se regula competencia, el cálculo de la cuota de liquidación y su pago. Se prevén los efectos de la disolución y la posibilidad de cesión global de activos y pasivos del consorcio a otra entidad del sector público.

E) Se introduce, para comprometer a todos los partícipes, una previsión importante «Cuando las Administraciones Públicas o cualquiera de sus organismos públicos o entidades vinculados o dependientes sean miembros de un consorcio, no estarán obligados a efectuar la aportación al fondo patrimonial o la financiación a la que se hayan comprometido para el ejercicio corriente si alguno de los demás miembros del consorcio no hubiera realizado la totalidad de sus aportaciones dinerarias correspondientes a ejercicios anteriores a las que estén obligados» (3).

C) La jurisprudencia del Tribunal Constitucional

La Sentencia 132/2018, de 13 de diciembre, resuelve el recurso de inconstitucionalidad núm. 3774-2016, interpuesto la Generalidad de Cataluña, analiza la constitucionalidad del art. 129.2 y en su F.D. Décimo declara que «Las previsiones de la disposición adicional vigésima, apartados 1 y 2, de la derogada Ley 30/1992 han sido reproducidas, casi sin variaciones, en el artículo 120, apartados 1 y 2. Por tanto, los razonamientos de la STC 93/2017, FJ 7 d), son por completo extensibles al precepto impugnado. Su doctrina es igualmente trasladable a la de las fundaciones participadas por más de una Administración o entidad pública mediante una serie jerarquizada de criterios prácticamente idéntica, como ha subrayado la Letrada autonómica.

Procede, en consecuencia, desestimar la impugnación de los artículos 120, apartados 1 y 2, y 129.2 de la Ley 40/2015». En sus FFDD 11,12 y 13 desestima el recurso sobre los artículos 121, 122, y 126 sobre el personal, régimen presupuestario y efectos de separación respectivamente. Sin profundizar en el contenido de esta sentencia debemos señalar que al margen de la ya citada se remite a lo declarado en otras sentencias ya que «El artículo 149.1.18 CE autoriza al Estado a establecer como régimen básico de los consorcios “los criterios de racionalidad económica que exige la realización de mandatos constitucionales (arts. 31.2, 103.1, 135, 137, 140 CE)” [STC 41/2016, FJ 8 b)]». Y, «la doctrina constitucional ha admitido como bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas previsiones que imponen la desaparición *ope legis* de estructuras de diverso tipo [SSTC 41/2016, FJ, 11 c); 44/2017, de 27 de abril, FJ 3; 54/2017, FJ 6]».

La Sentencia 33/2019, de 14 de marzo, resuelve el recurso de inconstitucionalidad 3903-2016 interpuesto por el Gobierno de Canarias en relación con diversos preceptos de la LRJ, pero ninguno relativo a los consorcios.

2. El régimen jurídico de los consorcios en la Comunidad Autónoma de Aragón

A) Antecedentes normativos

A) La Ley-3/1984, de 22 de junio, del Presidente. de la Diputación General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. Esta es la primera ley en esta materia, regulaba la Administración de la Comunidad Autónoma y no recogía disposición expresa sobre los consorcios. Ello no impida que, con arreglo a la normativa vigente estatal pudieran crearse consorcios en los que la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón tuviera la capacidad de dirección.

B) La LAAr. Esta ley, que deroga la Ley-3/1984, de 22 de junio, que regulaba organismos públicos (organismos autónomos y entidades de derecho público) y empresa pública no recoge disposición alguna sobre los consorcios. Debemos tener en cuenta que durante mucho tiempo los consorcios eran entes dependientes de las administraciones locales y esta ley es reflejo de ese modelo.

C) Decreto Legislativo 2/2001, de 3 julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la LAAr. Esta ley es consecuencia de las múltiples modificaciones introducidas en la LAAr por la Ley 11/2000, 27 diciembre, de medidas en materia de Gobierno y Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y en las sucesivas leyes de medidas administrativas tributarias que aprobaban de forma paralela a los presupuestos de la Comunidad Autónoma. No recoge disposición alguna sobre los consorcios dependientes de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

D) Decreto Legislativo 1/2000, de 29 de junio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Hacienda de Aragón. El art. 8, señalaba que en los consorcios en los que sea mayoritaria la representación, directa o indirecta, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón quedarán sujetos al control financiero, a formar un presupuesto de explotación y de capital en el caso de que reciban subvenciones de esta naturaleza. Y para su creación y extinción, así como para la adquisición y pérdida de la posición mayoritaria, se requerirá autorización del Gobierno de Aragón y se determinan los criterios por los que se entiende que la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón tiene representación mayoritaria en dichos entes. La D. derogatoria única de la LORAr deroga el art. 8 de esta ley.

E) El Decreto Legislativo 4/2013, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Patrimonio de Aragón, en su art. 3.5 dispone que «El patrimonio de los consorcios en que la Comunidad Autónoma pueda ejercer, directa o indirectamente, una influencia dominante se rige por sus estatutos y, con carácter supletorio, por esta ley». Este régimen jurídico de su patrimonio continua vigente ya que no se ve afectado por lo dispuesto en la LORAr.

B) Análisis del régimen jurídico de los consorcios autonómicos en la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón

a) Disposiciones generales

En su Preámbulo la LORJAR concreta el título competencial en el que se fundamenta la misma: «La ley se dicta al amparo de la previsión contenida en el artículo 71. 1.º del EAr, aprobado por Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, el cual atribuye a la Comunidad Autónoma de Aragón la competencia exclusiva para la creación, organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno. Del mismo modo, el artículo 71. 7.º del referido Estatuto atribuye a la comunidad autónoma la competencia para regular el procedimiento administrativo derivado de las especialidades de su organización propia. Por su parte, los artículos 61 y 62 del Estatuto, contenidos en su título III sobre la Administración pública en Aragón, se refieren a la competencia de la comunidad autónoma para crear y organizar su propia Administración, que ostentará la condición de administración ordinaria en el ejercicio de sus competencias, recogiendo los principios esenciales de organización y funcionamiento de la misma». Y señala que «se definen y regulan por primera vez los consorcios autonómicos».

El art. 85.1, c) sobre la «composición y clasificación del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón» indica que se integran en el mismo los consorcios autonómicos. De acuerdo con el art 2.3 de esta

ley tienen la consideración de Administración pública la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, los organismos autónomos, las entidades de derecho público y los consorcios autonómicos.

El art. 86 señala que en su de actuación están sometidas a los principios de «legalidad, eficiencia, estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, así como a los principios de integridad y transparencia en su gestión. En particular, se sujetarán en materia de personal, incluido el laboral propio de la entidad, a las limitaciones previstas en la normativa presupuestaria y en las previsiones anuales de los presupuestos generales».

El art 87 determina su régimen jurídico general de acuerdo con lo dispuesto en la LORJA y por las disposiciones básicas de la LRJ.

El art 89 prevé la inscripción de los consorcios en el Registro de Entes de la Comunidad Autónoma de Aragón y en el art. 90 su inscripción en el Inventario de Entidades del Sector Público Estatal, Autonómico y Local.

El art. 91 contempla su sometimiento al control de eficacia y supervisión continua, que sin perjuicio de lo establecido en el artículo 86, le obliga a contar con un plan de actuación que contendrá las líneas estratégicas en torno a las cuales se desenvolverá la actividad de la entidad, que se completará con planes anuales elaborados junto a su presupuesto. Por otra parte, el control de eficacia será ejercido por el departamento de adscripción que deberá elaborar un informe sobre sus entidades dependientes y que se elevará para su conocimiento al Gobierno de Aragón antes del 30 de junio de cada ejercicio presupuestario.

La D.A. Primera, sobre el Servicio Jurídico del Gobierno de Aragón le atribuye la representación y defensa en juicio, así como la dirección y coordinación de la asistencia jurídica, tanto consultiva como contenciosa, de los consorcios, en los términos previstos en su normativa específica. El Decreto 169/2018, de 9 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se organiza la asistencia, defensa y representación jurídica a la Comunidad Autónoma de Aragón, dispone en su artículo 19 que los Letrados de la Comunidad Autónoma integrados en la Dirección General de Servicios Jurídicos asumirán la asistencia jurídica a los consorcios autonómicos cuando se haya suscrito el oportuno convenio de asistencia jurídica con dichas entidades por parte de la Comunidad Autónoma.

La D. A. Cuarta, sobre la adaptación de entidades y organismos públicos existentes, les obliga a una adaptación a la misma en el plazo de dos años si bien también se contempla que se preserven sus actuales especialidades en materia de personal, patrimonio, régimen presupuestario, contabilidad, control económico-financiero y de operaciones como agente de financiación.

La D. T. Segunda prevé que las Entidades integrantes del sector publico existentes «continuarán rigiéndose por su normativa específica, incluida la nor-

mativa presupuestaria que les resultaba de aplicación, hasta su adaptación a lo dispuesto en esta ley de acuerdo con lo previsto en la disposición adicional cuarta». Lo dispuesto en los art. 113 y 130 respecto al régimen de personal de los consorcios «será de aplicación a las entidades de nueva creación y al personal que se incorpore desde el momento de entrada en vigor de la ley». Obliga a los consorcios a «la aprobación o modificación de las relaciones de puestos de trabajo en las que se determinarán los puestos de personal funcionario y laboral y aquellos que puedan ser ocupados por personal laboral propio.» Y, en su apartado 4 dispone que «el personal de los consorcios existentes a la entrada en vigor de esta ley que se encontrara desempeñando puestos de trabajo que en las relaciones de puestos de trabajo se clasifiquen como propias de personal funcionario o laboral de la Administración autonómica podrá seguir desempeñándolos, manteniendo el mismo régimen jurídico que dio lugar a su contratación hasta que se produzca la extinción de su vínculo laboral por alguna de las causas legalmente previstas en el Estatuto de los Trabajadores. Este personal solo podrá acceder a la condición de personal funcionario o laboral de la Administración autonómica a través de la participación en las correspondientes pruebas selectivas de acceso libre convocadas en ejecución de las ofertas de empleo público». En definitiva, en las disposiciones generales de la LRJSPA y en sus disposiciones adicionales y transitorias encontramos importantes novedades para el régimen jurídico del funcionamiento ordinario de los consorcios, su control por la Administración y su régimen de personal que se concreta con las disposiciones que analizamos a continuación.

b) Régimen jurídico específico

La LORJAR, en su Título IV sobre la organización y funcionamiento del sector público institucional autonómico dedica el Capítulo VI a los consorcios autonómicos. Es la primera vez que tenemos unas disposiciones dedicadas a los consorcios con carácter general y en una ley sobre el sector público. En apartados precedentes hemos analizado cual ha sido su regulación hasta la LRJ y esta ley. El esquema del capítulo, como ya hemos indicado, es similar al de la legislación estatal.

a) Definición y actividades propias (art. 127). Coincide con el título y contenido fundamental con el art. 118 de la LRJ. Define los consorcios autonómicos como «entes de derecho público, con personalidad jurídica propia y diferenciada, creados por varias administraciones públicas o entidades integrantes del sector público institucional, entre sí o con participación de entidades privadas», Los consorcios podrán realizar «actividades de fomento, prestacionales o de gestión común de servicios públicos y cuantas otras estén previstas en las leyes». Como podemos comprobar las dos primeras dentro de las funciones clásicas de las Administraciones Públicas y la tercer abierta para

cualquier actividad prevista en el ordenamiento jurídico. Por último, prevé que puedan utilizarse para la «gestión de los servicios públicos, en el marco de los convenios de cooperación transfronteriza en que participe la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, y de acuerdo con las previsiones de los convenios internacionales ratificados por España en la materia».

b) Régimen jurídico (art. 128). Coincide con el título y parcialmente su contenido con el art. 119 de la LRJ. Los consorcios autonómicos se rigen por la LORJA y por la legislación básica estatal ya comentada y por sus estatutos. En relación con la separación, disolución, liquidación y extinción, en lo previsto por la legislación básica y los estatutos se estará a lo dispuesto en el CC sobre el contrato de sociedad. En la legislación básica estatal también se realiza una remisión al Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio.

c) Régimen de adscripción (art. 129). También coincide con el título y parcialmente su contenido con el art. 120 de la LRJ. La adscripción se realiza en función de unos criterios, ordenados por prioridad en su aplicación y referidos a la situación en el primer día del ejercicio presupuestario. El art. 129.1 recoge ocho criterios que se pueden agrupar en cuatro bloques. El primero atiende ostentar la mayoría de votos en los órganos de gobierno o la competencia para nombrar y destituir a la mayoría de los miembros de sus órganos ejecutivos, personal directivo u órganos de gobierno. El segundo cuando la Administración «Disponga de un mayor control sobre la actividad del consorcio debido a una normativa especial» (art. 129.1, d). El tercer bloque vendría dado por la financiación con un porcentaje mayor al cincuenta por ciento de la actividad o por su mayor porcentaje de participación en el fondo patrimonial. El cuarto por el que tenga mayor número de habitantes o extensión territorial dependiendo de si los fines definidos en el estatuto están orientados a la prestación de servicios a las personas o al desarrollo de actuaciones sobre el territorio (art. 129.1, h). Este precepto ya ha tenido su aplicación con la adscripción de Comunidad de Trabajo de los Pirineos. Por último, este precepto recoge dos consideraciones importantes, los estatutos «determinarán el departamento de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón al que estará adscrito y que supuesto de que participen en el consorcio entidades privadas, el consorcio no tendrá ánimo de lucro». Con esta redacción se permite que empresas privadas participen en un consorcio, pero el mismo no puede tener ánimo de lucro.

d) Régimen de personal (art. 130) También coincide con el título y parcialmente su contenido con el art. 121 de la LRJ. Con estas previsiones se pretende impedir que la huida del derecho administrativo se materialice mediante la contratación de un personal propio y con retribuciones superiores a las de la función pública. De acuerdo con la vigente ley el personal de los consorcios autonómicos «podrá ser funcionario o laboral y habrá de proceder

exclusivamente de las administraciones participantes» y «su régimen jurídico será el de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, al ser la administración de adscripción, y sus retribuciones en ningún caso podrán superar las establecidas para puestos de trabajo equivalentes en aquella». De forma excepcional, cuando no resulte posible contar con personal procedente de las Administraciones participantes, podrá contratar personal propio pero sujeto a los requisitos establecidos en el mismo. La contratación se realizará por el departamento competente en materia de función pública previo «informe favorable del departamento al que esté adscrito» y «previa justificación de la excepcionalidad por el órgano de dirección o administración del consorcio» y «mediante convocatoria pública y proceso selectivo basado en los principios de igualdad, mérito y capacidad».

e) Régimen presupuestario, de contabilidad, y control económico-financiero (art. 131). También coincide con el título y parcialmente su contenido con el art. 121 de la LRJ que tiene la condición de legislación básica. Los consorcios autonómicos están sujetos al régimen de presupuestario, contabilidad y control de la Administración de la Comunidad Autónoma y a lo previsto en la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Una forma de evitar una huida del derecho administrativo en estos entes. Se atiende a la financiación real para conocer las aportaciones de las administraciones consorciadas. La auditoría de las cuentas anuales que será responsabilidad de la Intervención General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y deberán formar parte de los presupuestos e incluirse en la cuenta general de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. Se exige la autorización del departamento competente en materia de hacienda para la apertura de cuentas en entidades financieras. Y, por último, para los consorcios que queden adscritos en virtud del criterio previsto en el art. 129.1, h la incorporación de sus presupuestos en el presupuesto general de la comunidad autónoma se efectuará a efectos informativos.

f) Régimen patrimonial y de contratación (art. 132). También coincide parcialmente su título y contenido con el art. 122 de la LRJ. En relación con el patrimonio de los consorcios autonómicos se regirá por sus estatutos y, con carácter supletorio, por la normativa de patrimonio de Aragón lo cual ya estaba previsto en el vigente art. 3.5 del Decreto Legislativo 4/2013, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Patrimonio de Aragón, ya comentado en apartados anteriores. En relación con la contratación, otras de las vías utilizadas tradicionalmente para la huida del derecho administrativo, la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 en su art. 3, cuando define el ámbito subjetivo de la misma dispone que «Los consorcios

dotados de personalidad jurídica propia a los que se refiere la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y la legislación de régimen local, así como los consorcios regulados por la legislación aduanera».

g) Creación de los consorcios (art. 133). Coincide parcialmente con el art. 123 de la LRJ, aunque se trata de un precepto que no es legislación básica. Los consorcios autonómicos se crean «mediante convenio suscrito por las administraciones, organismos públicos o entidades participantes, previo acuerdo del Gobierno de Aragón» (art. 133.1). La vigente legislación continua con el modelo previsto en la legislación de hacienda que exigía el acuerdo del Gobierno de Aragón. En el ámbito de la Administración General del Estado se exige una ley que autorice su participación. Por otra parte tanto para «la creación, modificación y extinción de los consorcios en los que participe la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón o sus organismos públicos y entidades vinculados o dependientes, así como para la adquisición y pérdida de la posición mayoritaria, (...) se requiere autorización del Gobierno de Aragón previos los «informes del departamento competente en materia de hacienda analizando las implicaciones presupuestarias, contables y patrimoniales de la propuesta» (art. 133.2).

C) Un apunte sobre los consorcios en la legislación aragonesa de régimen local

La Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón en su art. 218 regula su objeto y creación de los consorcios y el art. 219 sus estatutos y formas de gestión de sus servicios. Entendemos que dicho régimen jurídico continua vigente en cuanto no se oponga a la legislación básica sobre consorcios prevista en la LRJ. En buena medida el consorcio es una entidad administrativa que nace y se desarrolla en la administración local española (4) si bien la legislación autonómica desarrolla su régimen jurídico (5).

El Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón en su art 9.1 dispone que « La Administración de la Comunidad Autónoma, las provincias, las comarcas, los municipios y las entidades instrumentales de todos ellos podrán constituir por sí solas, entre sí, mediante consorcios o con terceros, sociedades urbanísticas de carácter mercantil para el estudio, elaboración, desarrollo, gestión, promoción y ejecución del planeamiento territorial y urbanístico u otro objeto de la incumbencia de las Administraciones que las constituyan, siempre que no implique ejercicio de autoridad, y observando en todo caso lo dispuesto por la legislación sobre estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.» El Decreto 52/2002, de 19 de febrero, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo parcial de la

Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística, en materia de organización, planeamiento urbanístico y régimen especial de pequeños municipios, su capítulo II se dedica a los Consorcios urbanístico regulando su constitución, finalidades y competencias.

La Ley 10/2017, de 30 de noviembre, de régimen especial del municipio de Zaragoza como capital de Aragón en su art. 30 contempla expresamente la existencia de un consorcio en «el transporte interno o que dé acceso a los ámbitos de actuación de Proyectos de Interés General de Aragón».

Entendemos que dicho régimen jurídico continua vigente en cuanto no se oponga a la legislación básica sobre consorcios prevista en la LRJ.

D) Los consorcios autonómicos en la legislación presupuestaria

A) Si atendemos al contenido de la derogada Ley 4/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2021 los consorcios a los que se refiere el artículo 8º del Texto Refundido de la Ley de Hacienda de la Comunidad Autónoma de Aragón son los siguientes:

- Consorcio del Patrimonio Ibérico de Aragón.
- Consorcio Urbanístico de Canfranc 2000.
- Consorcio Comunidad de Trabajo de los Pirineos.
- Consorcio Reserva de la Biosfera Ordesa-Viñamala.
- AECT Espacio Portalet.

B) La vigente Ley 9/2021, de 30 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2022 comprobamos que introduce además el Consorcio Aeródromo/Aeropuerto de Teruel y el Consorcio de Transportes del Área de Zaragoza.

La D.A. Vigésima tercera contempla medidas sobre la «contratación de personal en los consorcios del sector público autonómico». La contratación de personal propio, al margen de quedar sujeta a la LORJA, se debe ajustar a lo dispuesto en la Ley de Presupuestos Generales del Estado o norma equivalente de carácter básico, la presente disposición y la Ley 1/2017, de 8 de febrero, de medidas de racionalización del régimen retributivo y de clasificación profesional del personal directivo y del resto del personal al servicio de los entes del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón.

En su apartado segundo recoge los requisitos previos a las nuevas contrataciones, repetición de lo ya indicado al comentar el art. 130 de la LORJA y con sujeción a lo previsto en la ley de presupuestos. La contratación temporal se califica de excepcional para «cubrir necesidades urgentes e inaplazables».

Al mismo tiempo les exige presentar en el primer trimestre una relación de las necesidades de contratación temporal previstas para el ejercicio.

Por último, en su apartado quinto señala que «deberán remitir al departamento u organismo público al que figuren adscritos la información relativa a todo el personal temporal que ha prestado servicios en el ejercicio anterior, detallando el número de jornadas anualizadas y el coste de las mismas».

Es evidente que al margen del error de citar un precepto derogo de la Ley de Hacienda por la LORJA la legislación presupuestaria ha iniciado el ajuste de los mismo al nuevo régimen jurídico.

C) Si atendemos a la web del portal de Transparencia del Gobierno de Arago los consorcios que aparecen en la misma son:

- Consorcio Agrupación N° 1 de Huesca.
- Consorcio Comunidad de Trabajo de los Pirineos.
- Consorcio de Transportes del Área de Zaragoza.
- Consorcio del Aeropuerto de Teruel.
- Consorcio Patrimonio Ibérico de Aragón.
- Consorcio Túnel Bielsa – Aragnouet.
- Consorcio Urbanístico Canfranc 2000.
- Agrupación Europea de Cooperación Territorial (AECT) – Espacio Portalet.
- Agrupación Europea de Cooperación Territorial «Pirineos – Pyrénées».

II. FUNDACIONES

1. La legislación del Estado aplicable a las fundaciones del sector público.

A) Planteamiento

No se puede entender el vigente régimen jurídico de las fundaciones del sector público sino tenemos en cuenta el marco normativo previo a la LRJ hoy vigente y cuyos preceptos básicos condiciona la LORJA. Ese marco normativo está constituido por:

A) La Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera por cuanto establece unos «principios rectores, que vinculan a todos los poderes públicos, a los que deberá adecuarse la política presupuestaria del sector público».

B) Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa. Esta ley en sus art. 4 y D.A. novena prevé la integración de fundaciones en organismos públicos.

En el Preámbulo de la misma podemos destacar las ideas que tienen un reflejo en el nuevo régimen jurídico de los consorcios:

a) «La crisis económica ha puesto de relieve una premisa que debe sostenerse más allá de las circunstancias económicas, y es que el sector público debe ser sostenible en el tiempo y que debe garantizarse la eficiencia en la gestión de sus recursos».

b) «La racionalización de la estructura de la Administración Pública, como parte del programa de reformas del Gobierno, tiene un antecedente de gran trascendencia en la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, que constituye un hito en la gestión de los recursos públicos, al establecer objetivos concretos de gasto y endeudamiento para todas las Administraciones, así como la obligación de presentar planes dirigidos a su cumplimiento y los correlativos mecanismos para asegurar su consecución».

c) Por otra parte el Informe de la Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas constituye una de las bases de la LRJ mediante la cual se pretende precisar el régimen jurídico de las fundaciones, evitar que sean utilizados como un instrumento para la denominada huida del derecho administrativo (principalmente en lo relativo a personal y contratación) o para eludir las normas sobre estabilidad y suficiencia presupuestaria. También se dificulta la creación de nuevas fundaciones en el ámbito de la Administración General del Estado, se facilita que una Administración pública puede desvincularse del mismo y se precisan las normas aplicables a su disolución y liquidación.

El progresivo crecimiento del número de entes instrumentales para la consecución de los más variados fines de interés general, dentro del generalizado proceso de huida del Derecho Administrativo, ha pasado por el empleo de diversas fórmulas jurídico-privadas de gestión, entre las cuales se encuentran las llamadas «Fundaciones del sector público» (1).

B) La legislación de fundaciones

a) La Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones

Esta ley continua vigente y se aplica a todas las fundaciones en los términos previstos por el art. 1 «La presente Ley tiene por objeto desarrollar el derecho de fundación, reconocido en el artículo 34 de la Constitución y establecer las normas de régimen jurídico de las fundaciones que corresponde dictar al Estado, así como regular las fundaciones de competencia estatal» y en la D.F. Primera que delimita su cambio de aplicación a las Comunidades Autónomas teniendo en cuenta las competencias del Estado en la materia al amparo del artículo 149.1.1,6, 8 de la Constitución, sin perjuicio de la aplicabilidad preferente del Derecho Civil Foral o Especial, allí donde exista. Dado que la

Comunidad Autónoma de Aragón no tiene en este momento una ley propia de fundaciones se aplica la misma en los términos indicados.

Como acertadamente se ha señalado en la doctrina «Del análisis de las normas relativas a la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas cabe extraer algunas conclusiones, presididas por una calificación de complejidad y un reproche generalizado de equivocidad. No obstante, ambas notas son consistentes con la naturaleza dual de las propias fundaciones, que, a pesar de ser objetos típicos del Derecho civil, presentan facetas importantes sólo atendibles desde otras ramas del Derecho, fundamentalmente el constitucional, el administrativo y el procesal» (2).

No obstante, es muy importante recordar que la misma en su Capítulo XI, sobre las Fundaciones del sector público estatal (arts. 44, 45 y 46), introdujo un régimen jurídico que se deroga por la LRJ pero que, con alguna notable modificación pasa a constituir la vigente legislación básica en la materia. También procede tener en cuenta que dicha ley no es de aplicación a las fundaciones a que se refiere la Ley 23/1982, de 16 de junio, del Patrimonio Nacional (DA Primera) y de aplicación supletoria las fundaciones públicas sanitarias a que se refiere el artículo 111 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y del orden social, seguirán rigiéndose por su normativa específica seguirán rigiéndose por su normativa específica, aplicándoseles los preceptos del capítulo XI con carácter supletorio.

La STC 120/2011, de 6 de julio, señala la creación de fundaciones por las personas jurídicas públicas no constituye el ejercicio del derecho de fundación proclamado en el art34.1 de la CE sino de una decisión adoptada por el legislador con la finalidad de satisfacer el mandato del art. 103 de la CE destacando su carácter instrumental.

b) Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo

Esta ley continua vigente y se aplica a todas las fundaciones en los términos previstos en su art. 1.1 «Esta Ley tiene por objeto regular el régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos definidas en la misma, en consideración a su función social, actividades y características. De igual modo, tiene por objeto regular los incentivos fiscales al mecenazgo. A efectos de esta Ley, se entiende por mecenazgo la participación privada en la realización de actividades de interés general». Y, en su art. 2 dispone que las fundaciones «se consideran entidades sin fines lucrativos a efectos de esta ley, siempre que cumplan los requisitos establecidos en el artículo 3». En este sentido y con relación con las Comunidades Autónomas es interesante la STS de 26 de octubre de 2021, Rec.

8146/2019 que analiza los negocios jurídicos celebrados entre, por un lado, una fundación del sector público que, para la realización de fines de interés general, tiene encomendada la tarea de fomentar el deporte y, por otro lado, determinadas entidades deportivas y deportistas que se comprometen a exhibir el logo de la referida fundación a cambio de una suma de dinero, pueden constituir una «prestación de servicios realizada a título oneroso», cuando la expresada fundación no haya ejercido potestades o prerrogativas públicas.

C) La LRJ como legislación básica sobre fundaciones del sector público

La LRJ, en su Título II sobre Organización y funcionamiento del sector público institucional tiene un Capítulo VII dedicado a las fundaciones (arts 128-136). De estos preceptos solo son legislación básica el art. 129 sobre el régimen de adscripción de las fundaciones y el art. 134 sobre el protectorado (3). Dado que el art. 129 fue objeto de recurso de inconstitucionalidad por la Comunidad Autónoma de Cataluña la sentencia será objeto de comentario en un apartado posterior. Dado que la regulación de las fundaciones del sector público en la LORJA recoge una estructura similar será objeto de comentario en un posterior apartado y evitamos reiteraciones. No obstante, conviene realizara una serie de precisiones sobre la legislación básica:

A) El art. 129 sobre el Régimen de adscripción de las fundaciones exige que toda fundación este adscrita a una Administración Pública y recoge los criterios de adscripción. Se establecen seis criterios atendiendo a que tenga la mayoría de patronos o a la capacidad para nombrar y destituir a la mayoría de los miembros de los órganos ejecutivos, de los miembros de los órganos ejecutivos o de los miembros del patronato. En su defecto se tiene en cuenta la financia en más de un cincuenta por ciento u ostente el mayor porcentaje de participación en el fondo patrimonial. Es una consagración de principio de quien paga manda y los criterios se rigen por los principios de prioridad y anualidad. Si de acuerdo con la terminología clásica la fundación era un *universitas bonorum*, la personificación de un patrimonio, afecto a un fin general ahora predomina su consideración como organización que se equipara al patrimonio.

B) El art. 134 sobre el Protectorado es un precepto básico del que el Dictamen 274/2015, de 29 de abril, del Consejo de Estado señalaba la falta de coherencia y claridad en esta regulación por incluir normas básicas cuando se regula el sector público institucional del Estado. Nos encontramos ante un régimen del protectorado que no parece un tanto discutible porque hay un doble control de estas fundaciones, las del Protectorado —art. 35 de la Ley de Fundaciones— y las propias del sector público analizadas en sus correspondientes apartados. Hay quien plantea en estos casos la inutilidad de este protectorado y la dudosa imparcialidad del mismo.

D) La jurisprudencia del Tribunal Constitucional

La Sentencia 132/2018, de 13 de diciembre, resuelve el recurso de inconstitucionalidad núm. 3774-2016, interpuesto la Generalidad de Cataluña, analiza la constitucionalidad del art. 129.2 y en su F.D. Decimo declara que «Las previsiones de la disposición adicional vigésima, apartados 1 y 2, de la derogada Ley 30/1992 han sido reproducidas, casi sin variaciones, en el artículo 120, apartados 1 y 2. Por tanto, los razonamientos de la STC 93/2017, FJ 7 d), son por completo extensibles al precepto impugnado. Su doctrina es igualmente trasladable a la de las fundaciones participadas por más de una Administración o entidad pública mediante una serie jerarquizada de criterios prácticamente idéntica, como ha subrayado la Letrada autonómica. Procede, en consecuencia, desestimar la impugnación de los artículos 120, apartados 1 y 2, y 129.2 de la Ley 40/2015».

La Sentencia 33/2019, de 14 de marzo, resuelve el recurso de inconstitucionalidad 3903-2016 interpuesto por el Gobierno de Canarias en relación con diversos preceptos de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público, pero ninguno relativo a las fundaciones del sector público.

2. El régimen jurídico de las fundaciones del sector público en la Comunidad Autónoma de Aragón

A) Antecedentes normativos

A) La Ley.3/1984, de 22 de junio, del Presidente. de la Diputación General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. Es la primera ley en esta materia y en su Título IV regulaba la Administración de la Comunidad Autónoma y no recogía disposición expresa sobre las fundaciones. Ello no impida que, con arreglo a la normativa vigente estatal pudieran constituirse fundaciones en los que la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón tuviera la capacidad de dirección.

B) La LAAr. Esta ley, que deroga la Ley.3/1984, de 22 de junio, que regulaba organismos públicos (organismos autónomos y entidades de derecho público) y empresa pública no recoge disposición alguna sobre las fundaciones dependientes de la Administración de la Comunidad Autónoma o sus organismos públicos. Debemos recordar que en aquel momento la creación de fundaciones públicas no era una habitual por parte de las administraciones públicas.

C) Decreto Legislativo 2/2001, de 3 julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la LAAr. Este texto es consecuencia de las múltiples modificaciones introducidas en la LAAr, por la Ley 11/2000, 27 diciembre, de medidas en materia de Gobierno y Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón en las sucesivas leyes de medidas admi-

nistrativas tributarias que aprobaban de forma paralela a los presupuestos de la Comunidad Autónoma. En su Disposición adicional octava recoge, por primera vez en el ordenamiento jurídico aragonés el régimen jurídico de las Fundaciones privadas de iniciativa pública. No obstante, debemos precisar que esta D. Adicional fue introducida por el artículo 2 Ley 11/2000, 27 diciembre, de medidas en materia de Gobierno y Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

D) Decreto Legislativo 1/2000, de 29 de junio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Hacienda de Aragón en su art. 8 señalaba que en las fundaciones en los que sea mayoritaria la representación, directa o indirecta, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón quedarán sujetas al control financiero. a formar Presupuesto de explotación y de capital en el caso de que reciban subvenciones de esta naturaleza. Y para su creación y extinción de las entidades citadas, así como para la adquisición y pérdida de la posición mayoritaria, se requerirá autorización del Gobierno de Aragón y se determinan los criterios por los que se entiende que la Administración de la de la Comunidad Autónoma de Aragón tiene representación mayoritaria en dichos entes. La D. derogatoria única de la LORJA deroga el art. 8 de esta ley.

E) El Decreto Legislativo 4/2013, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Patrimonio de Aragón en su art. 3.4 dispone que «El patrimonio de las fundaciones públicas de la Comunidad Autónoma se rige por el derecho privado y por su normativa específica». Este régimen jurídico de su patrimonio continua vigente ya que no se ve afectado por lo dispuesto en la LORJA.

B) Normativa aragonesa sobre fundaciones

a) Regulación de las fundaciones

El EAr en su art. 71 sobre las competencias exclusivas dispone que «En el ámbito de las competencias exclusivas, la Comunidad Autónoma de Aragón ejercerá la potestad legislativa, la potestad reglamentaria, la función ejecutiva y el establecimiento de políticas propias, respetando lo dispuesto en los artículos 140 y 149.1 de la Constitución. Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en las siguientes materias:

40.ª Asociaciones y fundaciones de carácter docente, cultural, artístico, benéfico, asistencial, deportivo y similares que desarrollen principalmente sus funciones en Aragón».

La Comunidad Autónoma no tiene una legislación propia sobre fundaciones, aunque tanto este precepto estatutario como en el mismo art. 71, 2.ª sobre la «conservación, modificación y desarrollo del Derecho foral aragonés,

con respeto a su sistema de fuentes» constituyen los títulos competenciales que le habilitan para aprobarla.

Por ello la normativa aplicable a las fundaciones en Aragón sería, al margen de lo previsto para las fundaciones del sector público, las siguientes:

a) Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones.

b) Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo.

c) Real Decreto 1337/2005, de 11 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de fundaciones de competencia estatal.

d) Real Decreto 1270/2003, de 10 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento para la aplicación del régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo.

e) Decreto 276/1995, de 19 de diciembre, de la Diputación General de Aragón, por el que se regulan las competencias en materia de fundaciones y se crea el Registro de Fundaciones.

f) Decreto 25/2004, de 10 de febrero, del Gobierno de Aragón, de modificación del Decreto 276/ 1995, de 19 de diciembre, por el que se regulan las competencias en materia de fundaciones y se crea el Registro de Fundaciones.

g) Y en el ámbito contable debemos recordar el Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad y el Real Decreto 1491/2011, de 24 de octubre, por el que se aprueban las normas de adaptación del Plan General de Contabilidad a las entidades sin fines lucrativos y el modelo de plan de actuación de las entidades sin fines lucrativo.

Sobre la esta normativa acertadamente se ha dicho: «En conclusión, el análisis de las normas propias de la Comunidad Autónoma en materia de fundaciones y su comparación con lo dispuesto en la legislación estatal no ofrece datos especialmente significativos ni permite destacar originalidades de relieve. En efecto, sólo algunos aspectos administrativos y hacendísticos de un tipo concreto de fundaciones (las constituidas o participadas por la Administración autonómica o por las entidades locales aragonesas) ha sido objeto de regulación en ejercicio de la competencia autonómica, y quizás el hecho de que esta regulación precediera a la recogida en la ley estatal, explica las afinidades de fondo pero diferencias de forma entre el régimen estatal y autonómico aragonés dedicado a las fundaciones»(4).

b) Ley 4/2014, de 26 de junio, de Fundaciones Bancarias de Aragón

En su Preámbulo es clara la voluntad del legislador: «El título IV del Real Decreto-ley 11/2010, de 9 de julio, por el que se regulan los órganos

de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las cajas de ahorros, contemplaba y regulaba la posibilidad de que las cajas de ahorros pudieran desarrollar su objeto propio como entidad de crédito de forma indirecta, a través de una entidad bancaria a la que aportarían todo su negocio financiero». Esta opción fue asumida por las dos cajas aragonesas mediante la creación de «Ibercaja Banco, S. A.», bajo titularidad de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Zaragoza, Aragón y Rioja (Ibercaja), por un lado, y, por otro, del Banco Grupo Caja3, integrado por Caja de Ahorros de la Inmaculada, Caja Badajoz y Caja Círculo de Burgos.

El art. 1 dispone que «La presente ley tiene por objeto la regulación de las fundaciones bancarias de la Comunidad Autónoma de Aragón» y «Quedan sujetas a las disposiciones de la presente ley las fundaciones bancarias con domicilio en Aragón cuyas funciones, consistentes en la atención y desarrollo de la obra social y la adecuada gestión de su participación en una entidad de crédito, se desarrollen principalmente en la Comunidad Autónoma de Aragón».

Dado lo recogido en su art. 3 «Las fundaciones bancarias de la Comunidad Autónoma de Aragón se sujetarán a lo previsto en la normativa básica estatal, en esta ley y, con carácter supletorio, en la que les resulte de aplicación en materia de fundaciones» no tiene ninguna incidencia la nueva LRJSPA.

En este tipo de fundaciones es muy interesante la siguiente reflexión doctrinal: «En la medida en que las cajas de ahorro han dejado de existir, reubicándose la actividad financiera en bancos tenidos por los nuevos entes (fundaciones bancarias y/u ordinarias) se habría producido un vaciamiento de contenido de la competencia autonómica, que pasaría a ejercerse virtualmente, sobre unos entes que o bien no existen (las dos cajas de ahorro residuales balear y valenciana, respectivamente, y las improbables futuras) o bien no ejercen actividad financiera alguna más allá de mantener la titularidad de acciones de un banco (las nuevas fundaciones bancarias y las ordinarias) (5)».

C) Análisis del régimen jurídico de las fundaciones del sector público en la LORJAR

a) Disposiciones generales

En su Preámbulo la LORJAR concreta el título competencial en el que se fundamenta la misma: «La ley se dicta al amparo de la previsión contenida en el artículo 71. 1.º del EAr, aprobado por Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, el cual atribuye a la Comunidad Autónoma de Aragón la competencia exclusiva para la creación, organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno. Del mismo modo, el artículo 71. 7.º del referido Estatuto atribuye a la comunidad autónoma la competencia para regular el procedimiento administrativo derivado de las especialidades de su organización propia. Por su parte, los

artículos 61 y 62 del Estatuto, contenidos en su título III sobre la Administración pública en Aragón, se refieren a la competencia de la comunidad autónoma para crear y organizar su propia Administración, que ostentará la condición de administración ordinaria en el ejercicio de sus competencias, recogiendo los principios esenciales de organización y funcionamiento de la misma». Y señala que «se definen y regulan por primera vez los consorcios autonómicos».

El art. 85.1, d) sobre la «composición y clasificación del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón integran el mismo a las fundaciones del sector público».

El art. 86 señala que en su de actuación están sometidas a los principios de «legalidad, eficiencia, estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, así como a los principios de integridad y transparencia en su gestión. En particular, se sujetarán en materia de personal, incluido el laboral propio de la entidad, a las limitaciones previstas en la normativa presupuestaria y en las previsiones anuales de los presupuestos generales».

El art 87 determina su régimen jurídico general de acuerdo con lo dispuesto en la LORJA y por las disposiciones básicas de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector.

El art. 89 prevé la inscripción de las fundaciones en el Registro de Entes de la Comunidad Autónoma de Aragón y en el art. 90 su inscripción en el Inventario de Entidades del Sector Público Estatal, Autonómico y Local.

El art. 91 contempla su sometimiento al control de eficacia y supervisión continua, que sin perjuicio de lo establecido en el artículo 86, le obliga a contar con un plan de actuación que contendrá las líneas estratégicas en torno a las cuales se desenvolverá la actividad de la entidad, que se completará con planes anuales elaborados junto a su presupuesto. Por otra parte, el control de eficacia será ejercido por el departamento de adscripción que deberá elaborar un informe sobre sus entidades dependientes y que se elevará para su conocimiento al Gobierno de Aragón antes del 30 de junio de cada ejercicio presupuestario.

La D.A. Primera, sobre el Servicio Jurídico del Gobierno de Aragón le atribuye la representación y defensa en juicio, así como la dirección y coordinación de la asistencia jurídica, tanto consultiva como contenciosa, de las fundaciones, en los términos previstos en su normativa específica. El Decreto 169/2018, de 9 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se organiza la asistencia, defensa y representación jurídica a la Comunidad Autónoma de Aragón, dispone en su artículo 19 que los Letrados de la Comunidad Autónoma integrados en la Dirección General de Servicios Jurídicos asumirán la asistencia jurídica a las fundaciones del sector publico autonómico y cuando se haya suscrito el oportuno convenio de asistencia jurídica con dichas entidades por parte de la Comunidad Autónoma.

La D.A. Cuarta, sobre la adaptación de entidades y organismos públicos existentes, les obliga a una adaptación a la misma en el plazo de dos años si bien también se contempla que se preserven sus actuales especialidades en materia de personal, patrimonio, régimen presupuestario, contabilidad, control económico-financiero y de operaciones como agente de financiación.

La D.T. Segunda prevé que las Entidades integrantes del sector público existentes «continuarán rigiéndose por su normativa específica, incluida la normativa presupuestaria que les resultaba de aplicación, hasta su adaptación a lo dispuesto en esta ley de acuerdo con lo previsto en la disposición adicional cuarta».

En definitiva, en las disposiciones generales de la LRJSPA y en sus disposiciones adicionales y transitorias encontramos novedades para el régimen jurídico del funcionamiento ordinario de las fundaciones del sector público y su control por la Administración que procedemos a analizar en el apartado siguiente.

b) Régimen jurídico específico

a) Definición y actividades propias (art.134). Coincide título y parcialmente contenido con el art. 128 de la LRJ, aunque no es legislación básica. El contenido de este artículo, que tiene antecedentes claros en la legislación estatal y aragonesa previa a esta ley se caracteriza por que:

- Son fundaciones del sector público autonómico aquellas que reúnan alguno de estos tres requisitos: una aportación mayoritaria a la dotación fundacional, directa o indirecta, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón o cualesquiera de los sujetos integrantes del sector público institucional autonómico, el patrimonio de la fundación esté integrado en más de un cincuenta por ciento por bienes o derechos aportados o cedidos y la mayoría de derechos de voto en su patronato corresponda a representantes del sector público autonómico.

- Las actividades deben realizarse sin ánimo de lucro, para fines de interés general con independencia de que el servicio se preste de forma gratuita o mediante contraprestación. Deben ser relacionadas con el ámbito competencial de las entidades del sector público fundadoras y no pueden asumir competencias propias salvo previsión legal expresa.

- No pueden nunca ejercer potestades públicas.

- Cabe la aportación del sector privado de forma no mayoritaria al patrimonio para la financiación de actividades.

b) Participación en fundaciones que no forman parte del sector público autonómico (art. 135). No existe precepto de contenido similar en la LRJ, pero si antecedentes en la legislación aragonesa sobre fundaciones privadas de ini-

ciativa pública. Se posibilita la participación en fundaciones que no tengan la consideración de fundaciones del sector público autonómico, mediante acuerdo del Gobierno de Aragón, siempre y cuando:

- Sirva para cumplimiento de los objetivos institucionales de la comunidad autónoma.

- Se acredite documentalmente ante el departamento competente en materia de patrimonio y con un preceptivo informe favorable del departamento competente en materia de hacienda.

c) Régimen de adscripción de las fundaciones (art. 136). Coincide título y parcialmente contenido con el art. 129 de la LRJ y es legislación básica. Por ello en los estatutos de cada una de estas fundaciones «deberá constar su adscripción a la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón de conformidad con lo previsto en el artículo 134 y en la legislación básica del Estado.» (Art. .136.1). Ambos preceptos ya han sido objeto de análisis en precedentes apartados. También se prevé el cambio de adscripción que conlleva la modificación de estatutos que debe realizarse en un plazo no superior a tres meses, contados desde el inicio del ejercicio presupuestario siguiente a aquel en que se produjo el cambio de adscripción (art. 136.2). De este artículo se deduce que las fundaciones solo pueden estar adscritas a la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón no a sus organismos públicos.

d) Régimen jurídico (art. 137) Coincide título y parcialmente contenido con el art. 130 de la LRJ que no es legislación básica. De acuerdo con lo dispuesto en el mismo las fundaciones del sector público autonómico se rigen con arreglo al siguiente sistema de fuentes:

- Por lo previsto en esta ley y en la legislación básica del Estado sobre el sector público.

- La legislación estatal en materia de fundaciones y la legislación de la comunidad autónoma que resulte aplicable en materia de fundaciones.

- El ordenamiento jurídico privado.

- Pero todo salvo en las materias en que le sea de aplicación la normativa presupuestaria, contable, de control económico-financiero y de contratación del sector público, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 139 y 140.

e) Régimen de contratación (art. 138). El art. 138 realiza una remisión a la legislación de contratos del sector público como una forma de poner fin la denominada huida del derecho administrativo en esta materia. La Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, en su art. 3 e) define lo que se entiende por fundaciones públicas. Son aquellas que reúnan alguno de los siguientes requisitos.

1.º Que se constituyan de forma inicial, con una aportación mayoritaria, directa o indirecta, de una o varias entidades integradas en el sector público, o bien reciban dicha aportación con posterioridad a su constitución.

2.º Que el patrimonio de la fundación esté integrado en más de un 50 por ciento por bienes o derechos aportados o cedidos por sujetos integrantes del sector público con carácter permanente.

3.º Que la mayoría de derechos de voto en su patronato corresponda a representantes del sector público.

f) Régimen presupuestario, de contabilidad, de control económico-financiero y de personal (art. 139). Coincide título y parcialmente contenido con el art. 132 de la LRJ que no tiene el carácter de legislación básica. El análisis de este precepto se debe realizar atendiendo a las tres materias que regula:

— Desde la perspectiva presupuestaria estarán obligadas a formar presupuesto de explotación y de capital en el caso de que reciban subvenciones de esta naturaleza y formularán y presentarán sus cuentas anuales de acuerdo con los principios y normas de contabilidad recogidos en la adaptación del Plan General de Contabilidad a las entidades sin fines lucrativos y disposiciones que lo desarrollan ya enumeradas en su momento. Y sujetas al régimen presupuestario económico-financiero, de contabilidad y de control establecido por la normativa autonómica en materia de hacienda.

— Desde la perspectiva del control estarán sometidas al control financiero de la Intervención General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y de la Cámara de Cuentas.

— Desde la perspectiva del personal contiene una serie de disposiciones aplicables a todo el personal («que se regirá por el derecho laboral, así como por las normas que le sean de aplicación en función de su adscripción al sector público autonómico, incluyendo entre las mismas la normativa presupuestaria, así como lo que se establezca en las leyes de presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón» —art. 139.3—), al personal no directivo (cuyo «nombramiento del personal no directivo irá precedido de convocatoria pública y de los procesos selectivos correspondientes basados en los principios de igualdad, mérito y capacidad» —art. 139.4—) y al personal directivo (cuyo «nombramiento del personal directivo se realizará conforme a los principios de mérito y capacidad y a criterios de idoneidad que garanticen la publicidad y concurrencia» —art. 139.5—).

g) Régimen patrimonial (art. 140). De acuerdo con lo dispuesto en el mismo «El patrimonio de las fundaciones públicas de la comunidad autónoma se regirá por el derecho privado, por las normas contenidas en esta ley, en la normativa de patrimonio de Aragón y en su normativa específica». Como ya hemos señalado el Decreto Legislativo 4/2013, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del

Patrimonio de Aragón en su art. 3.4 dispone que «El patrimonio de las fundaciones públicas de la Comunidad Autónoma se rige por el derecho privado y por su normativa específica».

g) Creación y extinción de fundaciones del sector público autonómico (art. 141). Coincide título y parcialmente contenido con el art. 133 de la LRJ que no tiene el carácter de legislación básica. En la LORJA se mantiene el criterio previsto en la normativa previa sobre las fundaciones privadas de iniciativa pública y exige para la creación y extinción de fundaciones del sector público autonómico, así como la adquisición y pérdida de la posición mayoritaria, se aprobarán por acuerdo del Gobierno de Aragón. El acuerdo se debe adoptar previos los informes del departamento competente en materia de hacienda analizando las implicaciones presupuestarias, contables y patrimoniales de la propuesta (art. 141.1). Por lo tanto, la ley aragonesa no recoge el criterio de autorización mediante ley previsto para la Administración General del Estado. En relación a los Estatutos de cada fundación exige que sean aprobados por el Gobierno de Aragón a propuesta del titular del departamento de adscripción y previo informe favorable del Departamento que ejerza el Protectorado y deben concretar la forma participación de la Administración de la comunidad autónoma en la composición del patronato (art. 141.2 y 3). De la redacción literal de este artículo se deduce que las fundaciones están adscritas a un departamento no a un organismo público.

h) Protectorado (art. 142). Coincide título y parcialmente contenido con el art. 134 de la LRJ y es legislación básica. De acuerdo con la legislación aragonesa «El protectorado de las fundaciones del sector público autonómico será ejercido, en nombre del Gobierno de Aragón, por el departamento competente en materia de fundaciones que velará por el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la normativa sobre fundaciones» mientras que en el ámbito de la Administración General del Estado es el departamento de adscripción. La legislación aragonesa, de igual forma la legislación básica, contemplan un control de eficacia y supervisión ya comentados en apartados anteriores. No obstante, en relación con el protectorado de las fundaciones en general y en particular con las fundaciones del sector público se hace necesario un replanteamiento del mismo pero su análisis excede de este comentario.

i) Designación de miembros del patronato (art. 143) No existe precepto de contenido similar en la LRJ ni antecedentes en la legislación aragonesa sobre fundaciones privadas de iniciativa pública. Este artículo se limita a la atribución al Gobierno de Aragón de la competencia para el nombramiento de los miembros del patronato propuestos por Comunidad Autónoma de Aragón tanto en las fundaciones del sector público autonómico como en aquellas que participe.

j) Fusión, disolución, liquidación y extinción (art. 144) Coincide el título, pero no el contenido con el art. 136 de la LRJ y no es legislación básica.

La legislación aragonesa remite al futuro desarrollo reglamentario el procedimiento de fusión, disolución, liquidación y extinción de las fundaciones del sector público autonómico. El legislador estatal se remite a los arts. 94, 96 y 97 de LRJ sobre fusión, disolución, liquidación y extinción de organismos públicos estatales. En la LORJA solo encontramos el art. 100 referente a la fusión de organismos públicos por lo cual la remisión reglamentaria parece una solución adecuada.

D) Un apunte sobre fundaciones en la legislación aragonesa régimen local

La Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón, en su art. 217 dispone que «Las entidades locales, para la realización de fines de su competencia, podrán constituir fundaciones y participar en su creación con otras entidades públicas o privadas y particulares, de acuerdo con la legislación general sobre fundaciones. Los correspondientes acuerdos deberán adoptarse con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación y cumplir los requisitos legales establecidos para la disposición de sus bienes». Dado que no la LORJA no modifica este precepto las fundaciones privadas de iniciativa pública de las corporaciones locales deberán ajustarse a la normativa básica de la LRJSP. No obstante, una futura ley de la administración local de Aragón deberá ajustarse a la nueva regulación básica.

Aunque en la vigente LRBRL no existe amparo legal específico que permita la utilización de la figura fundacional a las entidades locales desde 1999 Aragón, como otras Comunidades Autónomas, obviando dicha circunstancia, han regulado el régimen específico de las entidades locales de su ámbito territorial, ha incorporado la posibilidad de constitución o participación en fundaciones, con dispar densidad normativa.

E) Las fundaciones del sector público en la legislación presupuestaria

a) Si atendemos al contenido de la derogada Ley 4/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2021 las fundaciones a los que se refiere el artículo 8º del Texto Refundido de la Ley de Hacienda de la Comunidad Autónoma de Aragón son las siguientes:

- Fundación Agencia Aragonesa para I+D —.
- Fundación Andrea Prader.
- Fundación Aragonesa Colección Circa XX Pilar.

- Fundación Centro de Estudios de Física del Cosmos de Aragón.
- Fundación Conjunto Paleontológico de Teruel.
- Fundación de Desarrollo de la Comarca Campo de Daroca.
- Fundación Parque Científico de Aula Dei.
- Fundación Emprender en Aragón 3.
- Fundación Goya en Aragón.
- Fundación Instituto de Investigación Sanitaria de Aragón.
- Fundación Transpirenaica.
- Fundación Torralba Fortún.
- Fundación Zaragoza Logistics Center.
- Fundación Centro Astronómico Aragonés 386.
- Fundación Moto Engineering Foundation.

b) La vigente Ley 9/2021, de 30 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2022 comprobamos que repite las mismas fundaciones.

La D.A. Vigésima segunda contempla medidas sobre la «contratación de personal en las fundaciones del sector público autonómico». La contratación de personal propio, al margen de quedar sujeta a la LORJAR, se debe ajustar a lo dispuesto en la Ley de Presupuestos Generales del Estado o norma equivalente de carácter básico, la presente disposición y la Ley 1/2017, de 8 de febrero, de medidas de racionalización del régimen retributivo y de clasificación profesional del personal directivo y del resto del personal al servicio de los entes del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón.

En su apartado segundo recoge los requisitos previos a las nuevas contrataciones, repetición de lo ya indicado al comentar el art. 139 de la LRJSPA y con sujeción a lo previsto en la ley de presupuestos. La contratación temporal se califica de excepcional para «cubrir necesidades urgentes e inaplazables». Al mismo tiempo les exige presentar en el primer trimestre una relación de las necesidades de contratación temporal previstas para el ejercicio.

Por último, en su apartado tercero señala que «deberán remitir al departamento u organismo público al que figuren adscritos la información relativa a todo el personal temporal que ha prestado servicios en el ejercicio anterior, detallando el número de jornadas anualizadas y el coste de las mismas».

Es evidente que al margen del error de citar un precepto derogado de la Ley de Hacienda por la LORJAR la legislación presupuestaria ha iniciado el ajuste de los mismo al nuevo régimen jurídico.

c) Según el portal de Transparencia del Gobierno de Aragón las fundaciones son:

- Fundación Agencia Aragonesa para la Investigación y el Desarrollo.
- Fundación Andrea Prader.
- Fundación Aragonesa Colección CIRCA XX Pilar Citoler.
- Fundación Centro Astronómico Aragonés.
- Fundación Centro de Estudios de Física del Cosmos de Aragón.
- Fundación Conjunto Paleontológico de Teruel.
- Fundación de Desarrollo Comarca Campo de Daroca.
- Fundación de Desarrollo de la Comunidad de Albarracín.
- Fundación Emprender en Aragón.
- Fundación Goya en Aragón.
- Fundación Instituto de Investigación Sanitaria de Aragón (FIISA).
- Fundación «Montaña Medieval».
- Fundación Moto Engineering Foundation.
- Fundación Parque Científico Tecnológico de Aula Dei.
- Fundación PLAZA.
- Fundación Santa María de Albarracín.
- Fundación Torralba Fortún.
- Fundación Transpirenaica.
- Fundación Zaragoza Logistics Center.

III. Bibliografía

Sobre consorcios

- (1) TOSCANO GIL, F.: «El consorcio administrativo en la encrucijada», *REALA*, Nº 3, enero-junio 2015, pp. 35-37.
- (2) *Régimen jurídico del sector público y procedimiento administrativo común*, obra colectiva dirigida por MA Recuerda Girela, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2016, pp. 1606-1650. Los comentarios a los artículos relativos a los consorcios están realizados por diversos autores.
- (3) TOSCANO GIL, F.: «La reforma del régimen legal de los consorcios administrativos: ¿modificación de sus notas características o mutación de su naturaleza jurídica?», *Anuario del Gobierno Local 2014 Fundación Democracia y Gobierno Local*, Institut de Dret Públi, pp. 76-103.
- (4) SOSA WAGNER, F. (2008): *La gestión de los servicios públicos locales*, Thomson/Civitas, Cizur Menor.

Bibliografía sobre fundaciones

- (1) BERMEJO LATRE, José Luis (2000): «Las fundaciones privadas de iniciativa pública y la huida del derecho administrativo», en el *El Derecho Admi-*

- nistrativo en el umbral del siglo XIX. Tomo I. Homenaje al profesor Dr. D. Ramón MARTÍN MATEO*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- (2) BERMEJO LATRE, José Luis (2016): «La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de fundaciones», *Nuevo tratado de fundaciones* / Rafael DE LORENZO GARCÍA (dir.), José Luis PIÑAR MAÑAS (dir.), Isabel PEÑALOSA ESTEBAN (dir.), Javier NADAL ARIÑO (pr.), 2016, pp. 137-150.
- (3) *Régimen jurídico del sector público y procedimiento administrativo común*, obra colectiva dirigida por M.A. RECUERDA GIRELA, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2016, pp. 1650-1703. Los comentarios a los artículos relativos a las fundaciones del sector público estatal están realizados por diversos autores.
- (4) BERMEJO LATRE, José Luis (2009): «Legislación de la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de fundaciones», *Anuario de Derecho de Fundaciones*, Obra colectiva, dirigida por: S. MUÑOZ MACHADO, Iustel.
- (5) BERMEJO LATRE, José Luis (2016): «La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de fundaciones», ob. cit., y BERMEJO LATRE, José Luis (2014) «La nueva regulación de las fundaciones bancarias en la Comunidad Autónoma de Aragón», *Anuario de derecho de fundaciones*, N 1, Asociación Española de Fundaciones, pp. 323-336.

LOS ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS. CUESTIONES GENERALES, RELACIONES INTERORGÁNICAS, ÓRGANOS COLEGIADOS, ABSTENCIÓN Y RECUSACIÓN(*)

JAVIER ESTEBAN RÍOS

Profesor Ayudante Doctor de Derecho administrativo

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN: UN RÉGIMEN ORGÁNICO COMPLETO PARA UNA ADMINISTRACIÓN CONSOLIDADA.– II. LOS ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS. CUESTIONES GENERALES. III. LAS RELACIONES INTERORGÁNICAS: 1. La delegación de competencias. 2. La avocación. 3. La encomienda de gestión. 4. La delegación de firma. 5. La suplencia. 6. Los conflictos de atribuciones.– IV. LOS ÓRGANOS COLEGIADOS: 1. Régimen jurídico de los órganos colegiados. 2. Composición de los órganos colegiados. 3. Funcionamiento de los órganos colegiados.– V. LA ABSTENCIÓN Y RECUSACIÓN.– VI. CONCLUSIONES.– VII. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: La legislación aragonesa recoge un régimen completo y minucioso de las diferentes vicisitudes que afectan a los órganos administrativos de la Administración autonómica, así como al ejercicio de las competencias atribuidas a los mismos. A la hora de configurar dicho marco se ha mantenido un escrupuloso respeto de la legislación básica estatal en materia de régimen jurídico de las Administraciones públicas, desarrollando y adaptando la misma a las necesidades y singularidades del sector público autonómico. En cuanto a su contenido, la normativa alcanza muy diversos extremos tales como la creación de órganos administrativos, las técnicas de traslado del ejercicio de competencias, las particularidades que afectan a los órganos colegiados o las causas y procedimientos de abstención y recusación de servidores públicos.

Palabras clave: órgano administrativo; organización administrativa; órganos colegiados; relaciones interorgánicas; Administración pública; abstención; recusación.

ABSTRACT: *Aragonese regional legislation contains a complete and detailed regime of the different vicissitudes that affect the administrative bodies of the regional administration, as well as the exercise of their powers. When configuring this framework, scrupulous respect for the state-level legislation has been maintained, developing and adapting it to the needs and singularities of the regional public sector. In particular, a wide range of issues are covered, such as the creation of administrative bodies, the techniques for*

(*) El presente trabajo es uno de los resultados de investigación del proyecto financiado por el Departamento de Ciencia, Universidad y Sociedad del Conocimiento del Gobierno de Aragón sobre «Derecho Administrativo de la Economía, la Sociedad y el Territorio (ADESTER)», (Referencia: S22_20R) obtenido en convocatoria competitiva.

transferring the exercise of powers, the particularities affecting collegiate bodies and the causes and procedures for abstention and challenge of public servants.

Key words: administrative body; administrative organisation; collegiate bodies; interorganic relations; Public Administration; abstention; challenge.

I. INTRODUCCIÓN: UN RÉGIMEN ORGÁNICO COMPLETO PARA UNA ADMINISTRACIÓN CONSOLIDADA

El presente estudio se centra en el análisis de la regulación que disciplina la estructura organizativa interna de las Administraciones autonómicas aragonesas. En este sentido, la legislación autonómica aragonesa recoge un régimen completo y minucioso de las diferentes vicisitudes que afectan a los órganos administrativos y al ejercicio de las competencias legalmente atribuidas a los mismos (1).

Dicho régimen, como veremos, alcanza a muy diversas cuestiones, tales como la creación de órganos administrativos, las competencias que los mismos tienen atribuidas, las distintas técnicas de traslado del ejercicio de dichas competencias, las particularidades que afectan a los órganos colegiados o las causas de abstención y recusación a las que se someten las autoridades y el personal al servicio de la Administración.

A la hora de abordar las anteriores cuestiones, el legislador autonómico ha optado por seguir un enfoque continuista, manteniendo en gran parte las disposiciones que ya se encontraban plasmadas en la normativa previa (2). Pese a ello, se ha operado una notable alteración en la estructura de la norma, de modo que se adapta la misma a la disposición seguida en la legislación estatal (3). Igualmente, junto con diferentes variaciones puntuales en el articulado, se ha integrado nuevo contenido, representado por las disposiciones en sede de abstención y recusación (4). Como resultado de estos ajustes de estructura

(1) Régimen contenido en el Capítulo II del Título Preliminar (arts. 5 a 34) de la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón.

(2) De este modo, se observa como el alcance de la legislación, con matices, es similar al contenido en el Decreto Legislativo 2/2001, de 3 julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

(3) En este sentido, el Capítulo II del Título Preliminar de la Ley 5/2021 se adapta perfectamente al respectivo Capítulo II del Título Preliminar de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

(4) Me refiero a la inclusión de los artículos 33 y 34 de la Ley 5/2021, que integran la Sección 4ª del Capítulo II de su Título Preliminar, y que anteriormente no encontraban reflejo en el texto del Decreto Legislativo 2/2001.

se facilita la labor de los intérpretes, quienes pueden consultar y aplicar al mismo tiempo, sin especial complejidad, la normativa de organización estatal y su paralela adaptación a la Administración autonómica aragonesa.

Junto con las consideraciones relativas a la forma y la estructura, la nueva legislación autonómica viene justificada por la necesidad de integrar las distintas modificaciones materiales que se han operado en la normativa estatal, permitiendo también su adecuación al marco administrativo aragonés (5). En este sentido, como no puede ser de otro modo, se ha mantenido un escrupuloso respeto de la legislación básica estatal en materia de régimen jurídico de las Administraciones públicas, desarrollando y adaptando la misma a la organización y especialidades del sector público de la Comunidad Autónoma (6).

Dicho acomodo a las bases estatales tiene un marcado carácter asimétrico, destacando un mayor desarrollo autonómico en aquellos elementos donde el legislador estatal ha sido menos minucioso —como en sede de delegación de competencias o funcionamiento de los órganos colegiados—. Por el contrario, en otros aspectos, la innovación autonómica es muy limitada o inexistente, figurando una reproducción prácticamente literal del contenido de unas bases estatales dotadas de mayor grado de detalle.

En ambos casos, tanto cuando el desarrollo autonómico es amplio como cuando es más limitado, se ha optado por plasmar en el propio texto legislativo aragonés el contenido de las bases estatales. Así, siguiendo la tradición contenida en la normativa autonómica precedente (7), la norma no se limita exclusivamente a concretar el desarrollo y especificidades aragonesas, incluyendo una remisión a la normativa estatal en aquellos aspectos regulados en la misma (8). Por el contrario, se ha preferido conformar un régimen completo, coherente y sistemático para el sector público autonómico, recogiendo conjuntamente las normas básicas y su concreción aragonesa.

(5) La necesidad de adaptar el marco autonómico a las variaciones contenidas en la Ley 40/2015 se contiene expresamente como justificación en el apartado II del Preámbulo de la Ley 5/2021.

(6) Así, se viene a desarrollar la legislación estatal sobre régimen jurídico del sector público dictada al amparo del artículo 149.1.18º de la Constitución Española, en aplicación de los artículos 61 y 71.1º del Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón. Y ello, en respeto de la minuciosa jurisprudencia constitucional que ha venido a delimitar el alcance posible de la actuación del legislador estatal y los legisladores autonómicos. Sobre esta delimitación constitucional de competencias me remito al análisis que tiene lugar en otros trabajos del presente volumen monográfico.

(7) Esta misma técnica era la empleada en el articulado del ya derogado Decreto Legislativo 2/2001.

(8) Esta alternativa se ha señalado como más oportuna en las Sentencias del Tribunal Constitucional nº 10/1982, de 23 de marzo, Fundamento Jurídico 8º, o nº 147/1993, de 29 de abril, Fundamento Jurídico 4º.

Este modo de proceder, basado en la reproducción del contenido de la normativa estatal en la legislación autonómica, ha sido objeto de ciertas críticas, que comparto (9). No obstante, dicha técnica se considera constitucionalmente legítima cuando en una materia coexisten bases estatales con desarrollo autonómico, sirviendo para la misma para mejorar la inteligibilidad de los textos normativos autonómicos y evitar un indeseada fragmentación o incoherencia (10).

Estas parecen ser las finalidades pretendidas por el legislador aragonés quien, por razones de seguridad jurídica, habría decidido configurar una regulación sistemática contenida en un única norma de referencia (11). Y es que, con ello, se facilitaría de forma relevante el conocimiento y la aplicación del Derecho por los ciudadanos e intérpretes, sin que resulte necesario acudir, en paralelo, al texto de distintas normas estatales y autonómicas. Por otra parte, la inclusión de un régimen completo para la organización administrativa parece casar bien con la situación actual del sector público aragonés, dotado de un elevado grado de consolidación y complejidad.

En cualquier caso, al margen de otras consideraciones, el presente análisis se centrará en la situación de las Administraciones autonómicas aragonesas. A tal fin se tomarán en consideración tanto la legislación básica estatal como la legislación aragonesa —dictada en desarrollo de las bases estatales o en aquellos aspectos no cubiertos por las mismas— en relación con los órganos administrativos y el ejercicio de competencias por estos. Junto con dichas normas, por supuesto, se estará también a la interpretación que, de sus previsiones, hayan realizado los jueces y tribunales.

II. LOS ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS. CUESTIONES GENERALES

Las Administraciones —dotadas de personalidad jurídica propia— establecen sus estructuras internas y distribuyen sus recursos de acuerdo con una serie de reglas de organización previamente definidas (12). En el marco de

(9) Así, se ha puesto el acento sobre los riesgos de confusión que pueden producirse, acerca de la posibilidad de conducir a supuestos de inconstitucionalidad sobrevenida —en caso de modificarse los preceptos estatales reproducidos— o en la directa inconstitucionalidad si media reiteración en ámbitos donde la Comunidad Autónoma carece de competencias. Acerca de estas cuestiones, se recomienda la consulta del minucioso análisis de L. LATORRE VILLA (2015), así como de la jurisprudencia constitucional en él reproducida.

(10) En este sentido, por ejemplo, las Sentencias del Tribunal Constitucional nº 47/2004, de 25 de marzo, Fundamento Jurídico 8º, o nº 341/2005, de 21 de diciembre, Fundamento Jurídico 9º. Igualmente, L. LATORRE VILLA (2015: 111 y 112).

(11) Según se afirma en el apartado III del Preámbulo de la Ley 5/2021.

(12) El marco normativo esencial en la materia se ve representado por los artículos 5 a 7 de la Ley 40/2015 y 5 a 8 de la Ley 5/2021. Para aproximarse a las cuestiones generales vinculadas con los órganos administrativos se recomienda la consulta de J. VALERO TORRIJOS (2017).

dichas normas organizativas, junto con determinadas obligaciones, las Administraciones públicas —y en particular la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón— disponen de una potestad de autoorganización, que les permite delimitar y establecer los distintos órganos a través de los que van ejercer sus competencias (13).

Los sujetos principales sobre los que pivota la potestad de autoorganización son los órganos administrativos, entendidos como unidades organizativas a las que se atribuyen funciones con efectos jurídicos frente a terceros o cuya intervención resulta preceptiva en la actuación administrativa (14). Estos órganos administrativos vienen a cumplir una función esencial, pues los mismos permiten imputar decisiones administrativas —con efectos jurídicos frente a terceros— a una Administración que, dada su naturaleza inanimada, no puede operar en el tráfico jurídico por sí sola.

A la hora de definir los concretos órganos que van a integrar la estructura de una Administración, y de asignar a los mismos competencias y recursos, deben respetarse ciertas reglas, que restringen la libertad de configuración administrativa.

En particular, como límite general sobre el que conviene detenerse, aparece una prohibición de las duplicidades, que permite respetar principios como los de eficacia administrativo o eficiencia en la utilización de los caudales públicos (15). En virtud de dicha prohibición no podrán crearse nuevos órganos que supongan la duplicación de otros ya existentes, salvo que, al mismo tiempo, se supriman estos últimos o se limiten sus competencias. A fin de asegurar el recto cumplimiento de esta limitación, la creación de nuevos órganos exigirá comprobar previamente que no se producen las duplicidades prohibidas, para lo que se habrá de obtener un informe al efecto del Departamento competente en materia de organización (16).

Igualmente, cuando se cree un nuevo órgano administrativo será necesario individualizarlo debidamente. A tal efecto, se deberán delimitar sus funciones y competencias, se ubicará el mismo en el organigrama de la Administración definiendo su posición jerárquica y se dotarán los créditos necesarios para asegurar su correcta puesta en marcha y funcionamiento. En el mismo sentido,

(13) Potestad de autoorganización reconocida a la Administración autonómica aragonesa en los artículos 4.1.a) y 5.2 de la Ley 5/2021, que resultan coherentes con lo dispuesto en los artículos 5.2 de la Ley 40/2015 y 61.1 de la Ley Orgánica 5/2007.

(14) La definición de órgano administrativo se contiene en el artículo 5.1 de la Ley 5/2021, prescindiéndose de la controvertida noción de unidad administrativa como institución diferenciada.

(15) Ex artículos 5.4 de la Ley 40/2015 y 6.3 de la Ley 5/2021.

(16) La introducción de este informe en el artículo 6.3 de la Ley 5/2021, representa una especialidad respecto del régimen estatal básico.

los distintos órganos creados —que al menos tengan nivel de jefaturas de servicios— serán inscritos en el Directorio Común de Unidades Orgánicas y Oficinas (DIR3) (17). Esta inscripción, entre otras finalidades, permite obtener un código de identificación para el órgano administrativo, que facilitará su identificación en cualquier procedimiento.

Por otra parte, existen distintos tipos de órganos administrativos, en función de la consideración de variables tales como su composición, funciones, alcance territorial o posición jerárquica (18). Dentro de esta clasificación, además de los órganos activos —que adoptan resoluciones o acuerdos con eficacia directa para los terceros destinatarios— se habilitan órganos consultivos, que se dedican a emitir informes o dictámenes para avalar o dar cobertura a las decisiones que han de adoptar los órganos activos (19).

Estas funciones consultivas, amparadas en los especiales conocimientos jurídicos, técnicos o sociales de los sujetos consultados, pueden desarrollarse a través de órganos específicos, dotados de autonomía orgánica y funcional respecto de la Administración consultante. Esta alternativa ha sido profundamente explorada en el ámbito aragonés, pudiendo referirse, a modo de ejemplo, la constitución del Consejo Consultivo de Aragón, el Comité de Bioética de Aragón, el Consejo de Ordenación del Territorio, el Consejo de Industria de Aragón o la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (20). Como alternativa a esta configuración de órganos diferenciados y autónomos, las consultas podrán articularse a través de los servicios que presten asistencia jurídica en la Administración consultante. Y ello, siempre y cuando se asegure que dichos servicios son independientes y no reciben instrucciones, directrices o indicaciones de los órganos cuyas actuaciones motiven la consulta.

(17) El deber de inscripción se contiene en el artículo 6.2 de la Ley 5/2021, derivando sus previsiones de lo recogido en el artículo 9.1.b) del Real Decreto 4/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Interoperabilidad en el ámbito de la Administración Electrónica. Por lo que se refiere al DIR3, el mismo es un inventario unificado, dependiente de la Administración General del Estado, donde se inscriben las estructuras organizativas de las distintas Administraciones públicas a los efectos de asegurar su interconexión.

(18) En este punto, algunas cuestiones adicionales sobre los órganos administrativos que se integran en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón se recogen en los artículos 70 a 81 de la Ley 5/2021.

(19) La regulación singular de estos órganos se plasma en el artículo 7, tanto de la Ley 40/2015, como de la Ley 5/2021. Al margen de estas normas, existen diversas disposiciones que inciden sobre los informes, su emisión y sus efectos.

(20) De entre los referidos, ha de destacarse el Consejo Consultivo de Aragón, tanto por la relevancia de sus funciones, como por su plasmación directa en el art. 58 de la Ley Orgánica 5/2007. Su regulación específica, que incluye múltiples situaciones en las que se requiere un dictamen preceptivo, se encuentra en la Ley 1/2009, de 30 de marzo, del Consejo Consultivo de Aragón.

Por último, en este apartado introductorio, ha de hacerse referencia a la posibilidad de los órganos administrativos de dirigir las actividades de sus órganos jerárquicamente dependientes a través de las conocidas como instrucciones, circulares y órdenes de servicio (21). Estos instrumentos de carácter interno se enmarcan dentro de las relaciones administrativas de tipo jerárquico, que permiten que los órganos jerárquicamente superiores condicionen la actividad de sus subalternos (22). La determinación del régimen de estas figuras ha sido especialmente controvertida, sin que exista todavía un pleno consenso en aspectos tales como su naturaleza jurídica, sus efectos o su eventual impugnación (23).

En cualquier caso, la legislación sí establece expresamente la posibilidad de publicar en el Boletín Oficial de Aragón (BOA) las instrucciones, circulares y órdenes de servicio que se dicten en el ámbito de la Administración autonómica, si ello se exigiese por alguna disposición específica o si resultase conveniente por sus potenciales efectos o por razón de sus destinatarios (24). Igualmente, se publicarán, de acuerdo con lo dispuesto en la normativa sobre transparencia, las instrucciones o circulares en las que se realice una interpretación del derecho o puedan desplegar efectos jurídicos (25).

Por otra parte, también se dispone que el incumplimiento de las instrucciones, circulares y órdenes de servicio no afecta, por sí solo, a la validez de los actos dictados por los órganos administrativos (26). Así, en caso de que

(21) Posibilidad, esta, contenida en los artículos 6 de la Ley 40/2015 y 8 de la Ley 5/2021.

(22) Esta conexión con el principio de jerarquía se subraya por, entre otros, S. MUÑOZ MACHADO (2015: 21).

(23) Acerca de estas complejas cuestiones, sobre las que un estudio preliminar como el presente no puede detenerse, puede consultarse el ya clásico trabajo de M. MORENO REBATO (1998), o a la obra de E. M. ÁLVAREZ GONZÁLEZ (2020: 36 a 43).

(24) En relación con esta publicación, a modo de ejemplo, puede referirse una norma interna con especial incidencia en la posición de los ciudadanos, y de aplicación masiva, como es la Instrucción de 17 de septiembre de 2020, de la Consejera de Sanidad, por la que se dictan criterios a los órganos del Departamento de Sanidad en relación con los expedientes sancionadores incoados como consecuencia de la necesidad de hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19, publicada en el BOA de 18 de septiembre de 2020.

En cualquier caso, si una instrucción, circular u orden de servicio no se publicase, su existencia deberá acreditarse ante los tribunales, pues los mismos no tienen la obligación de conocerlas, según establece la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 150/1994, de 23 de mayo, Fundamento Jurídico 6º.

(25) Según se desprende de lo recogido en los artículos 8.2 de la Ley 5/2021 y 15.1.b) de la Ley 8/2015, de 25 de marzo, de Transparencia de la Actividad Pública y Participación Ciudadana de Aragón.

(26) De acuerdo con lo previsto en los artículos 6.2 de la Ley 40/2015 y 8.3 de la Ley 5/2021.

un órgano administrativo se desvíe de las directrices marcadas por otro de superior jerarquía, solamente se generará invalidez del acto administrativo resultante si efectivamente concurriese algún vicio invalidante de los previstos en el ordenamiento (27). Ello, claro, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria en la que pudiera incurrir quien actúe desobedeciendo dichas directrices (28).

III. LAS RELACIONES INTERORGÁNICAS

Además de la definición de la estructura orgánica interna de una Administración, será fundamental distribuir las diferentes competencias con las que esta cuenta entre sus órganos administrativos (29). Y ello porque dichos órganos administrativos únicamente podrán operar, de forma válida, dentro del margen competencial que se les haya asignado.

Para conocer qué potestades y funciones puede ejercer un concreto órgano administrativo, en relación con una materia determinada, habrá de estarse a lo que dispongan las distintas normas de atribución de competencias. No obstante, como regla subsidiaria, si se asignasen competencias a la Administración sin especificar el órgano que debe ejercerlas, se entenderá que la facultad de instruir y resolver los expedientes corresponde a los órganos jerárquicamente inferiores por razón de la materia y del territorio. En el caso de que existieran varios órganos inferiores por razón de la materia y del territorio, esta facultad corresponderá al superior jerárquico común de los mismos.

Una vez se hayan asignado competencias propias a un determinado órgano, las mismas serán irrenunciables, sin perjuicio de la eventual desconcentración de su titularidad en órganos jerárquicamente dependientes en caso de que las normas atributivas lo permitan. Igualmente, el órgano administrativo al que se asigna una competencia será quien efectivamente ejerza la misma, salvo que se haya optado por recurrir a alguna de las distintas técnicas de traslado del ejercicio de competencias.

A dichas técnicas de traslado del ejercicio de competencias nos referiremos a continuación, por su relevante importancia práctica y por la plasmación de

(27) Habrá de estarse a los vicios contenidos en los artículos 47 y 48 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, sin que la mera infracción de lo dispuesto en las instrucciones, circulares y órdenes se pueda considerar causa de invalidez.

(28) En este sentido, recuérdese que se considera falta grave la desobediencia a los superiores, de acuerdo con el artículo 70.1.a) del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

(29) La competencia de los órganos administrativos se aborda en los artículos 8 de la Ley 40/2015 y 9 de la Ley 5/2021.

ciertas especialidades en el plano aragonés (30). Acerca de estas herramientas, ha de tenerse en cuenta que las mismas nunca suponen alteración de la titularidad de una competencia, aunque sí de algunos elementos de su ejercicio.

Por otra parte, debe recordarse que las relaciones entre los distintos órganos administrativos que integran una Administración se rigen por una serie de principios, como los de jerarquía, coordinación, colaboración, eficacia y objetividad (31). Dichos principios impregnan el régimen de los vínculos interorgánicos, bien a través de la fijación de soluciones normativas concretas o bien mediante su aplicación para resolver problemas hermenéuticos o para colmar lagunas.

1. La delegación de competencias

La delegación de competencias permita al órgano titular de las mismas el traslado de su ejercicio a otro órgano de la misma Administración, aun cuando dicho órgano no sea jerárquicamente dependiente del delegante (32). Esta fórmula jurídica, sin alterar la titularidad, facilita que unos órganos administrativos descarguen tareas en otros, si se considera que con ello se consigue un ejercicio más eficaz de las competencias. En todo caso, las resoluciones que se dicten por delegación se considerarán dictadas por el órgano delegante, lo que resultará especialmente relevante a efectos de la eventual interposición de recursos.

La delegación de competencias está permitida con carácter general. Sin embargo, en ocasiones, se prevé como requisito que la misma se realice exclusivamente a favor de ciertos órganos concretos. Así, en el caso aragonés, las competencias administrativas atribuidas al Presidente solamente pueden delegarse en los titulares de los departamentos (33).

Igualmente, es habitual que se requiera la previa autorización de la delegación por órganos de jerarquía superior al delegante. De este modo, habrá de obtenerse autorización previa del titular del departamento de quien

(30) Para aproximarse a las distintas técnicas de alteración de competencias puede estarse a los trabajos de G. FERNÁNDEZ FARRERES (1997), F. GONZÁLEZ NAVARRO (2003), M. IZQUIERDO CARRASCO (2017) o J. MESEGUER YEBRA (2005).

(31) Dichos principios se contienen, entre otros, en los artículos 103.1 CE, 3 de la Ley 40/2015, 61 de la Ley Orgánica 5/2007 o 3 de la Ley 5/2021.

(32) La delegación de competencias encuentra su regulación en los artículos 9 de la Ley 40/2015 y 10 a 14 de la Ley 5/2021.

(33) A este respecto, junto con lo dispuesto en el artículo 11.1 de la Ley 5/2021, ha de estarse a las especialidades previstas para la delegación de competencias del Presidente, contenidas en el artículo 5 de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón.

dependa el órgano delegante, o del máximo órgano de dirección en el caso de los organismos públicos. Asimismo, si los órganos delegante y delegado no estuvieran relacionados jerárquicamente, también se requerirá aprobación previa de su superior común —si ambos pertenecen al mismo departamento— o del órgano superior de quien dependa el órgano delegado —si delegante y delegado se integran en distintos departamentos.

Por otra parte, se contiene algunas especialidades para permitir la delegación de competencias en sede de órganos colegiados. Así, los órganos colegiados únicamente podrán delegar el ejercicio de competencias cuando ello esté permitido por sus normas constitutivas, y si además se asegura que las decisiones del órgano delegado se adoptan por las mismas mayorías que se requerirían para el órgano delegante (34). De igual manera, el acuerdo de delegación de competencias en cuyo ejercicio se requiera un quorum de constitución o mayoría especiales, se habrá de adoptar respetando dicho quorum o mayoría.

Sin perjuicio de su general licitud, existen ciertas competencias que no podrán ser objeto de delegación. Así, en ningún caso podrán delegarse competencias relativas a la adopción de disposiciones de carácter general, los asuntos que se refieran a relaciones con órganos constitucionales o estatutarios, o la resolución de recursos en aquellos órganos que hayan dictado los actos que vayan a ser objeto de recurso. Junto con las anteriores, similares a las previstas en la normativa básica estatal, en el seno de la Administración autonómica tampoco podrán delegarse competencias relativas a la revisión de oficio, la declaración de lesividad, la revocación de actos de gravamen, los recursos extraordinarios de revisión o de aquellos actos que se configuren como propuestas de resolución que hayan de ser sometidas a la aprobación del Gobierno de Aragón (35). Además, como cláusula de cierre, se extiende la prohibición a cualquier otra materia considerada indelegable en norma con rango de ley.

De igual manera, existen limitaciones a la subdelegación de competencias, estando prohibida la delegación de aquellas competencias que ya se ejerzan por delegación, salvo que lo autorice expresamente una norma con rango de ley (36). Por otro lado, en aquellos procedimientos en que resulte obligatoria la emisión de un dictamen o informe, solamente podrá delegarse la competencia

(34) De acuerdo con lo recogido en el artículo 31.1 de la Ley 5/2021. En este sentido, si la delegación se realiza a favor de un órgano unipersonal —por la propia naturaleza de estos órganos —el respeto de dichas mayorías no habría de resultar necesario.

(35) El artículo 12.1 de la Ley 5/2021 contiene un elenco ampliado de prohibiciones de delegación, amparado en la autonomía organizativa de la que dispone la Administración aragonesa y en el modelo abierto facilitado por el legislador estatal.

(36) En este sentido, no debe confundirse la subdelegación con la suplencia del órgano que ejerce competencias por delegación que, por tratarse de una figura distinta, es totalmente legítima. En este sentido, J. GUILLÉN CARAMÉS (2003: 615).

para decidir sobre el asunto antes de que haya tenido lugar la emisión de dicho dictamen o informe.

La delegación será revocable en cualquier momento por el órgano que la haya conferido, puesto que se trata de un traslado provisional del ejercicio de la competencia. Hasta que dicha revocación tenga lugar, el órgano que ejerce la competencia por delegación resolverá cualquier asunto que se entienda incluido en el acuerdo de delegación vigente. En todo caso, no se entenderá que existe revocación, manteniéndose la delegación, por el mero cambio de la persona titular del órgano delegante.

A su vez, como requisito de transparencia, las resoluciones por las que se acuerde la delegación de competencias o por las que se proceda a su revocación, deberán publicarse en el *BOA*. Y ello, para garantizar la general difusión y el público conocimiento de las delegaciones que existen en cada momento. En similar sentido, las resoluciones que se adopten por delegación deberán indicar expresamente esta circunstancia (37).

Por último, junto con la delegación de competencias entre órganos de una misma organización, se prevé que la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón pueda delegar el ejercicio de sus competencias en sus organismos públicos cuando ello resulte conveniente por razones de eficacia.

Esta delegación interadministrativa de tipo ordinario se acompaña de la posibilidad de delegar competencias en corporaciones de derecho público representativas de intereses económicos y profesionales (38). En estos casos, la delegación se podrá articular a través de un convenio específico —autorizado por el Gobierno de Aragón, se deberá definir el régimen jurídico del ejercicio de las competencias delegadas y se entenderá que las resoluciones dictadas en uso de la delegación son susceptibles de recurso de alzada ante el titular del departamento competente por razón de la materia.

2. La avocación

La avocación de competencias, como la delegación, implica el ejercicio de una competencia por un órgano que no es su titular (39). Sin embargo,

(37) En caso de que faltase esta referencia, la jurisprudencia oscila entre considerar que se ha producido una mera irregularidad no invalidante, al no generarse indefensión, o un vicio de anulabilidad, susceptible de convalidación. Acerca de ambas posturas puede consultarse J. MESSEGUER YEBRA (2004a: 227).

(38) Esta posibilidad, no recogida expresamente en la legislación estatal básica, se prevé en el artículo 14 de la Ley 5/2021.

(39) La regulación de esta técnica se contiene en los artículos 10 de la Ley 40/2015 y 15 de la Ley 5/2021. La misma se ampara en el principio jerárquico presente en toda organización administrativa.

mientras que la delegación supone que un órgano administrativo traslada sus competencias a favor de otro, mediante la avocación, un órgano atrae para sí el ejercicio de una competencia que está previamente asignada a un órgano distinto (40).

De este modo, se prevé que los órganos jerárquicamente superiores podrán avocar para sí el conocimiento y la decisión sobre uno o varios asuntos concretos cuya resolución corresponda ordinariamente, o por delegación, a sus órganos administrativos dependientes. No obstante, cuando exista una delegación de competencias en órganos no dependientes jerárquicamente, el conocimiento de un asunto no podrá ser avocado por el superior jerárquico, sino que la eventual avocación corresponderá únicamente al órgano que haya delegado la competencia (41).

Por lo demás, la avocación, en principio, puede ejercerse sobre cualquier competencia asignada a los órganos inferiores. No obstante, existen ciertos límites o condicionantes. Así, por una parte, para que quepa la avocación deberán concurrir circunstancias de índole técnica, económica, social, jurídica o territorial que la hagan conveniente. Los criterios son bastante abiertos, por lo que se exige que el órgano avocante motive expresa y adecuadamente su eventual concurrencia. Por otro lado, antes de articular la avocación, se requerirá la previa autorización expresa del titular del respectivo departamento.

En cualquier caso, para que la avocación surta efectos, no se requiere la publicación en el *BOA*, sin perjuicio de la que la misma pudiera producirse con arreglo a la regulación del procedimiento administrativo. No obstante, sí se exige que el acuerdo de avocación —debidamente motivado— se notifique a los interesados en el procedimiento. Dicha notificación deberá tener lugar con anterioridad o simultáneamente a la resolución final que se dicte sobre el asunto avocado.

En cuanto al eventual control, el acuerdo de avocación se considera un acto de trámite no cualificado, por lo que contra el mismo no cabrá recurso, sin perjuicio de la posibilidad de impugnar la decisión definitiva que se dicte sobre el asunto avocado. Sobre este particular, a la hora de interponer los eventuales recursos, la decisión definitiva se entenderá dictada por el órgano avocante (42).

(40) Sobre los caracteres de la avocación, y acerca de algunos problemas que la misma plantea, se recomienda la consulta de J. MESSEGUER YEBRA (2004b) o I. DE LOS MOZOS TOUYA (1995).

(41) En estas situaciones, más que de avocación —vinculada con el principio de jerarquía— estaríamos ante una revocación puntual de una competencia delegada a un órgano sobre el que no media una relación jerárquica.

(42) Esta imputación al avocante se defiende por J. MESSEGUER YEBRA (2004b: 185).

3. La encomienda de gestión

Las encomiendas de gestión permiten que un órgano administrativo, un organismo público o un consorcio atribuyan la realización de actividades de carácter material o técnico de su competencia a otros órganos, organismos públicos o consorcios, de la misma o de otra Administración (43). En este sentido, además de exigirse que el destinatario de la encomienda cuente con personalidad jurídico-pública, será necesario que el mismo tenga entre sus competencias el ejercicio de actividades como las encomendadas.

Esta encomienda de gestión ha de ampararse en la existencia de razones de eficacia o en la carencia de medios idóneos a disposición del encomendante. Con ello se persigue que la efectiva ejecución de tareas de naturaleza material o técnica se lleve a cabo por quien está en mejor posición y cuenta con mejores recursos.

En todo caso, en el marco de la encomienda se realizarán únicamente tareas de índole operativa vinculadas con una competencia. Así, no se produce una cesión de la titularidad ni de los elementos esenciales del ejercicio de competencias, de modo que el encomendante continúa siendo el encargado de dictar los actos o resoluciones de carácter jurídico que resulten necesarios para dar soporte a la actividad material o técnica encomendada. En cualquier caso, como regla especial, se establece que quien recibe la encomienda actuará como encargado del tratamiento de los datos de carácter personal a los que pudiera tener acceso en ejecución de la misma.

Por lo que se refiere a los elementos formales que han de respetarse para articular una encomienda de gestión, su régimen varía en función de los sujetos que participen en las mismas. En este punto, el legislador aragonés ha explorado el margen brindado por la normativa estatal (44).

Así, si la encomienda tiene lugar entre órganos, organismos públicos y consorcios del sector público de la Comunidad Autónoma de Aragón, se requerirá reiteración el acuerdo expreso de todos sujetos intervinientes, formalizándose la misma por el titular del departamento o máximo órgano de dirección del organismo encomendante. Por el contrario, si en la encomienda participa un órgano u organismo público no perteneciente al sector público aragonés, se habrá de formalizar un convenio al efecto, previa autorización del Gobierno de Aragón.

(43) Las encomiendas de gestión se regulan en los arts. 11 de la Ley 40/2015 y 16 y 17 de la Ley 5/2021. Para una aproximación en detalle a las mismas puede consultarse M. T. NAVARRO CABALLERO (2018) o M. VILAITA REIXACH (2012).

(44) En este sentido, el artículo 17 de la Ley 5/2021 desarrolla relevantes aspectos formales que la Ley 40/2015 brinda a la regulación propia de las distintas Administraciones.

En ambos casos, el instrumento de formalización de la encomienda deberá incluir su régimen jurídico, alcanzando como mínimo extremos tales como la competencia del encomendante sobre la actividad, la naturaleza y alcance de la gestión encomendada, las obligaciones que asume cada parte o el plazo de vigencia y las posibilidades de prórroga de la encomienda. Asimismo, para que la encomienda surta efectos, el instrumento de formalización habrá de publicarse en el *BOA* y, si se tratase de un convenio, además, en el Registro Electrónico Autonómico de Convenios y Órganos de Cooperación. No obstante, si en la encomienda participasen entes no integrados en el sector público de la Comunidad Autónoma de Aragón, se estará a las obligaciones adicionales de publicidad e inscripción de convenios que resulten de aplicación (45).

Por último, como límite general a la articulación de encomiendas de gestión, aparece la prohibición de que las mismas tengan por objeto prestaciones propias de los contratos públicos, debiendo reconducirse a través de dicha figura. En este sentido, las encomiendas de gestión habrán de deslindarse de una figura potencialmente similar, como es la del encargo directo de prestaciones propias de los contratos a entes —con personalidad jurídico-pública o jurídico-privada— que tienen la consideración de medios propios (46).

4. La delegación de firma

La delegación de firma supone que el titular de un órgano administrativo encomienda la firma de resoluciones y actos administrativos al titular de otro órgano administrativo jerárquicamente dependiente (47).

Esta delegación de firma no modifica ni la titularidad ni el ejercicio de la competencia afectada, pues únicamente implica la sustitución del órgano administrativo en el momento de la firma de las decisiones o actos que se adopten. En consecuencia, las decisiones se entenderán dictadas por el órgano delegante a todos los efectos.

Por lo que se refiere al ámbito de la delegación de firma, la misma puede articularse en el marco tanto de competencias que el órgano delegante ejerce por atribución directa, como de aquellas otras que son ejercidas por delegación. Eso sí, en todo caso, a la hora de efectuar una delegación de

(45) Me refiero a las obligaciones de publicidad e inscripción de convenios contenidas en los arts. 11.3.b) y 48.8 de la Ley 40/2015.

(46) En estos casos se estará a la singular regulación de los medios propios, contenida en los arts. 32 y 33 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, 86 de la Ley 40/2015 y, para ciertas especialidades organizativas aragonesas, en el art. 57 de la Ley 5/2021.

(47) La delegación de firma encuentra regulación, totalmente coincidente, en los arts. 12 de la Ley 40/2015 y 18 de la Ley 5/2021.

firma se deberán respetar también las restricciones y límites que rigen para las delegaciones de competencias (48).

En cuanto a los requisitos formales que han de respetarse, no se exige la previa publicación de la delegación de firma. Sin embargo, a fin de asegurar el adecuado conocimiento por los interesados, sí se dispone que, en las resoluciones firmadas por delegación, habrá de constar esta circunstancia, así como la identidad del órgano que ha delegado su firma.

5. La suplencia

La suplencia es una técnica que permite que los órganos administrativos continúen desempeñando las competencias asignadas, aun cuando sus titulares no pueden cumplir temporalmente con sus funciones (49). Así, se prevé que los titulares de órganos administrativos pueden ser suplidos temporalmente ante determinadas contingencias, como ausencia o enfermedad, si el puesto de titular se encuentra vacante o si se ha decretado la abstención o recusación del titular.

La suplencia no supone una alteración de las competencias ejercidas, pues la misma implica exclusivamente una sustitución coyuntural del titular, sin que las competencias se trasladen a otro órgano. Para la plena eficacia de la suplencia no será necesaria su publicación, sin perjuicio de que esta singular circunstancia deba plasmarse en las resoluciones y actos que se dicten mediante suplencia, identificando al sujeto suplido y al suplente que efectivamente actúa.

La determinación del específico régimen de suplencias que ha de regir en una Administración se circunscribe a la esfera de su autonomía organizativa (50). En este sentido, por lo que se refiere al ámbito aragonés, se ha establecido que, en primer lugar, la designación de suplentes se podrá efectuar directamente en los decretos de estructura orgánica de los distintos departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma, o bien en los estatutos de los organismos públicos vinculados o dependientes de esta.

Si no existiese esta predeterminación departamental o estatutaria, la designación de suplentes corresponderá a ciertos órganos administrativos.

(48) Sobre este particular, si se dictasen actos mediando delegación de firma en materias donde la misma no es posible, parece que nos encontraríamos ante un vicio de anulabilidad por incompetencia jerárquica, susceptible de ser convalidado. Se pronuncia en este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-administrativo, de 3 de mayo de 2001 (recurso nº 151/2000), Fundamento Jurídico 2º.

(49) La regulación de esta figura se contiene en los artículos 13 de la Ley 40/2015 y 19 y 20 de la Ley 5/2021.

(50) Así, la legislación básica estatal no alcanza a detallar el modo en que han de articularse las concretas suplencias de toda Administración. Este extremo, para el ámbito de la Administración aragonesa, se contiene en el artículo 20 de la Ley 5/2021.

Así, el Presidente del Gobierno designará a los suplentes de los titulares de los departamentos, pudiendo escoger solamente entre otras personas titulares de departamentos. Por su parte, los titulares de los departamentos designarán a quien ha de sustituir a las personas titulares de las secretarías generales técnicas, direcciones generales o direcciones de los organismos públicos que dependan del respectivo departamento. Por lo demás, en cuanto a los suplentes de las jefaturas de servicio, los mismos serán designados por su superior jerárquico directo.

En todo caso, si no constase designación expresa de un suplente, pre-determinada o puntual, la suplencia se efectuará entre órganos de idéntica jerarquía, atendiendo al orden de precedencia que se establece en los decretos de organización departamental y estructura orgánica. Con ello se pretende brindar una solución subsidiaria, a fin de evitar una indeseada parálisis de la actividad administrativa.

Sin perjuicio de lo anterior, en último término, existen también ciertas normas singulares acerca de la suplencia de los miembros, el secretario y el presidente de los órganos colegiados. A dicha particular regulación nos referiremos al abordar el régimen de tales órganos (51).

6. Los conflictos de atribuciones

La distribución de competencias entre los diferentes órganos administrativos no siempre es pacífica. De hecho, es habitual que se susciten controversias cuando varios órganos defienden su competencia para resolver sobre un mismo asunto —conflictos positivos— o cuando varios órganos se consideran todos ellos incompetentes para tramitar una cuestión —conflictos negativos—.

Se trata de los conocidos como conflictos de atribuciones, que se producen entre los órganos que forman parte de una misma Administración (52). Estos conflictos de atribuciones únicamente se suscitan entre órganos no relacionados jerárquicamente pues, de mediar una relación de jerarquía, el órgano superior impondría directamente su parecer al inferior jerárquico. Asimismo, los referidos conflictos se plantearán exclusivamente sobre asuntos en proceso de tramitación. Y ello porque si el procedimiento hubiese concluido, y se hubiera dictado resolución definitiva, carecería de sentido plantear un conflicto sobre a quién corresponde decidir.

(51) Así, los artículos 25.2, 26.4, 27.3 y 27.4 Ley 5/2021.

(52) Su regulación se contiene en los arts. 14 de la Ley 40/2015 y 21 y 22 de la Ley 5/2021. Este tipo de conflictos deben deslindarse de aquellos de carácter interadministrativo, que afectan a varias Administraciones distintas, y que se analizarán en otro apartado del presente volumen monográfico.

Los conflictos de atribuciones pueden suscitarse tanto de oficio, por los órganos administrativos implicados, como a instancia de los interesados (53). En este último caso, los interesados parte en un procedimiento podrán dirigirse bien al órgano que esté conociendo del asunto —para que este decline su competencia—, o bien al órgano que se considere competente —para que este requiera la inhibición al que está actuando—.

En cualquier caso, de plantearse uno de estos conflictos, debe facilitarse una solución a través de la intervención de un tercer órgano que actuará como árbitro. En este punto, la legislación aragonesa contiene un régimen propio para la resolución de los conflictos que se planteen. Así, una vez los órganos implicados hayan fijado su posición, el órgano que estuviese conociendo del asunto suspenderá la tramitación y elevará las actuaciones al órgano que debe dirimir el conflicto.

A partir de dicha elevación al órgano competente para resolver, el conflicto habrá de solventarse en un plazo máximo de quince días. En caso de que se superase dicho plazo, se entenderá que la competencia corresponde al órgano que conociese originalmente del asunto, aunque este hubiese declinado su competencia. Además, de mediar este silencio, los interesados podrán reclamar que prosigan las actuaciones y continúe la tramitación que se vio paralizada.

Por último, en cuanto a los órganos competentes para resolver los conflictos de atribuciones, se dispone que, para los conflictos suscitados entre los distintos departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma, será competente el Presidente. Por su parte, para los conflictos de atribuciones entre órganos de un mismo departamento que no estén relacionados jerárquicamente, resultará competente para resolver el titular de dicho departamento.

IV. LOS ÓRGANOS COLEGIADOS

Junto con los órganos administrativos unipersonales, cuyo titular es una única persona, se constituyen también órganos administrativos colegiados, compuestos por tres o más personas que, actuando conjuntamente, conforman la voluntad del órgano. A estos órganos se asignan las más diversas funciones administrativas, como las de decisión, propuesta de decisiones, asesoramiento,

(53) De acuerdo con los arts. 14.1 Ley 40/2015 y 21.2 Ley 5/2015, en caso de que un órgano administrativo considere que es incompetente, este deberá remitir directamente las actuaciones al órgano que entienda competente. Con ello se asegura que dicho órgano no pueda devolver el asunto al ciudadano, imponiéndole la carga de volver a presentarlo ante otro órgano, según sostiene J. GUILLÉN CARAMÉS (2003: 619). En cualquier caso, si el órgano que recibe las actuaciones se considerase competente, ya no se daría lugar a uno de estos conflictos.

seguimiento o control. Y ello, en aras de aprovechar las ventajas que ofrece la pluralidad, vinculadas a la deliberación y fijación de criterios por varios sujetos que, probablemente, cuenten con opiniones, enfoques y conocimientos distintos.

En estos casos, al ser varios los individuos titulares, resulta necesario disponer reglas que determinen la forma en que estos sujetos han de reunirse, deliberar y adoptar colegiadamente sus decisiones. Habida cuenta de esta realidad, a lo largo de los siguientes apartados va a abordarse, siquiera brevemente, el régimen de funcionamiento al que se someten estos órganos colegiados, con especial mención a las singularidades presentes en la normativa aragonesa.

1. Régimen jurídico de los órganos colegiados

Por lo que se refiere a su régimen jurídico (54), cualquier órgano colegiado deberá respetar reglas de carácter básico que resultan de aplicación a toda Administración pública (55). Estas disposiciones, en respeto del margen constitucional reservado a las Comunidades Autónomas, se verán complementadas por las reglas aprobadas para responder a las peculiaridades organizativas de las Administraciones Públicas en que dichos órganos se integran (56).

En particular, en el caso de órganos colegiados integrados en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón o alguno de sus organismos públicos, se habrá de estar a lo dispuesto al efecto en la Ley 5/2021, a lo recogido en las normas, acuerdos o convenios de creación de cada órgano y a sus reglamentos de régimen interior (57). Se trata, por tanto, de un régimen plural y complejo, en el que la regulación legal general —estatal y autonómica— convive con particularidades propias de cada órgano colegiado (58).

(54) Para aproximarse al régimen de los órganos colegiados se recomienda la consulta de las obras de E. CARBONELL PORRAS (2016), F. PASCUA MATEO (2004), J. M. TRAYTER JIMÉNEZ (2011) o J. VALERO TORRIJOS (2002).

(55) Contenidas en los arts. 15 a 18 de la Ley 40/2015.

(56) Se trata de responder a las exigencias marcadas por el Tribunal Constitucional, quien determinó el alcance de la legislación básica en materia de órganos colegiados con motivo de la Sentencia n.º 50/1999, de 6 de abril, Fundamentos Jurídicos 7.º y 8.º. Para aproximarse a las consecuencias de dicha relevante sentencia puede consultarse J. VALERO TORRIJOS (2001).

(57) Según se recuerda en el artículo 24.1 de la Ley 5/2021. Por lo que se refiere a la legislación aragonesa, se ha incluido una regulación completa para los órganos colegiados de la Administración de la Comunidad o de sus organismos públicos, contenida en los arts. 23 a 32 de la Ley 5/2021.

(58) Dichas singularidades incluso se contienen en normas con rango de ley, relativas a ciertos órganos colegiados como, por ejemplo, en el caso del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón —arts. 17 a 21 de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón— o de los tribunales de selección

En dicho régimen resultan fundamentales las aludidas normas, acuerdos o convenios de creación que, necesariamente, deberán abordar extremos relacionados con los fines y objetivos del órgano colegiado, sus funciones, su integración en la estructura administrativa, su composición, los criterios para designar al presidente y al resto de miembros, y la dotación de los créditos que pudieran ser necesarios para su funcionamiento.

Estos instrumentos de creación, así como los reglamentos de régimen interior que se hubieran aprobado, deberán ser objeto de publicación en el *BOA* si las resoluciones del órgano colegiado tienen efectos jurídicos frente a terceros. La difusión a través del *BOA* se acompañará de la publicación en el Portal de Transparencia del Gobierno de Aragón y, en su caso, de la posibilidad de utilizar otros medios de divulgación. Y ello, a fin de asegurar el correcto conocimiento del contenido de dichos instrumentos por cualquier potencial afectado por las decisiones que se adoptasen.

Por otra parte, unos concretos órganos colegiados cuentan con ciertas singularidades en su régimen jurídico, como son aquellos en los que participen organizaciones representativas de intereses sociales, o los que se integren por representantes de distintas Administraciones públicas (59). Estos órganos colegiados, cuando corresponda, quedarán integrados en la Administración de la Comunidad Autónoma, aunque sin incardinarse en la estructura jerárquica de esta, salvo que ello se deduzca de las normas de creación, funciones o naturaleza del órgano colegiado. A su vez, dichos órganos cuentan con una mayor capacidad de autorregulación, de modo que pueden establecer o completar sus propias normas de funcionamiento. Por otro lado, la legislación dispone una serie de reglas singulares que afectan a cuestiones tales como su constitución, la sustitución de ciertos miembros o el voto de calidad del presidente.

Por último, debe tenerse en cuenta que ciertos órganos colegiados no se someten al marco normativo que hemos venido mencionando, sino que se regirán exclusivamente por sus propias normas de funcionamiento (60). Se trata de los órganos colegiados de Gobierno de la Comunidad Autónoma, como el Gobierno de Aragón o las Comisiones Delegadas del Gobierno que se habiliten (61). Esta especialidad se justificaría en la presencia de

en materia de empleo público —art. 26.2 del Decreto Legislativo 1/1991, de 19 de febrero de la Diputación General de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Comunidad Autónoma de Aragón—.

(59) A estos singulares órganos se refieren los arts. 15.2 de la Ley 40/2015 y 24.3 y 32 de la Ley 5/2021.

(60) De acuerdo con lo dispuesto en la Disposición Adicional 21ª de la Ley 40/2015.

(61) El marco de funcionamiento de estos órganos se contiene para el Gobierno de Aragón en los arts. 13 a 18 de la Ley 2/2009, y para las Comisiones Delegadas del Gobierno, en los arts. 22.3 y 22.4 de la Ley 2/2009.

factores políticos o en la necesidad de asegurar una actuación más ágil e informal (62).

2. Composición de los órganos colegiados

A continuación, nos detendremos sobre la composición de los órganos colegiados (63). Área, esta, donde el legislador aragonés ha desarrollado un régimen completo.

Los órganos colegiados se integran por un determinado número de miembros, que debe ser igual o superior a tres, seleccionándose los mismos de acuerdo con lo que se disponga en el instrumento de creación del órgano (64). En la composición de estos órganos será determinante garantizar una representación equilibrada de mujeres y hombre de modo que, salvo que exista una causa justificada, la presencia de miembros de cada sexo se sitúe entre el cuarenta y el sesenta por ciento del total (65).

Los miembros de los órganos colegiados cuentan con diversos derechos, orientados a asegurar el correcto ejercicio de sus funciones. Así, los mismos recibirán, con antelación mínima de dos días, la convocatoria y el orden del día de las sesiones, podrán acceder a la información sobre los temas que figuren en dicho orden del día, participarán en los debates y deliberaciones y podrán formular ruegos y preguntas. Igualmente, dispondrán de derecho al voto, pudiendo expresar el sentido y motivación del mismo, o incluso estarán habilitados para emitir voto particular.

Dichos derechos, orientados a asegurar una toma de decisiones autónoma e informada, se complementan con ciertos deberes, como son el de asistir a las

(62) Analiza esta singularidad J. J. JIMÉNEZ VACAS (2021: 31 a 33).

(63) La composición de los órganos colegiados se regula en el art. 16 de la Ley 40/2015, contando con un notable desarrollo en los arts. 25 a 28 de la Ley 5/2021.

(64) Con la fijación expresa de un número mínimo de tres miembros se evitan las dudas interpretativas acerca de la posibilidad de constituir órganos colegiados de dos miembros. Solución esta última que, por otra parte, no resulta deseable, al ser muy probable la generación de situaciones de empate.

(65) En el caso de la Comunidad Autónoma de Aragón esta representación equilibrada se extiende a sus distintos órganos colegiados, en virtud del artículo 24 de la Ley 7/2018, de 28 de junio, de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en Aragón. Dicho precepto conecta con lo dispuesto en el art. 16 y en la DA^o 1^a de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. La utilidad y valor de este tipo de medidas se analizan por G. DOMÉNECH PASCUAL (2018: 10 a 12).

En todo caso, debe recordarse que el respeto de este principio de composición equilibrada no es meramente programático, sino imperativo, pese a que pueda justificarse puntualmente una omisión del mismo, según refieren las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-administrativo, de 8 de octubre de 2020, (n^o de recurso 2135/2018), Fundamento Jurídico 4^o, o de 6 de julio de 2021, (n^o de recurso 560/2020), Fundamento Jurídico 7^o.

sesiones, el de abstenerse cuando concurra un conflicto de interés o causa legal de abstención, o el de no atribuirse funciones de representación del órgano salvo que cuenten con las mismas por acuerdo expreso del propio órgano. En cuanto al voto, el mismo, en ocasiones, es un deber, pues ciertos miembros no podrán abstenerse en las votaciones, como acontece con aquellos que tengan la condición de miembros natos del órgano en virtud de su cualidad de autoridades o personal al servicio de las Administraciones públicas (66).

En casos de ausencia, enfermedad, abstención, u otra causa debidamente justificada, los miembros titulares de un órgano colegiado serán sustituidos por sus eventuales suplentes, de estar prevista su existencia.

Por otra parte, en los órganos colegiados se designará a un presidente que, siendo miembro del órgano, tendrá atribuidas ciertas funciones singulares. Entre las mismas destacan la de representar al órgano, acordar la convocatoria de las sesiones fijando el orden del día, velar por el cumplimiento de las leyes, dirimir los empates con su voto de calidad o visar las actas y certificaciones de los acuerdos del órgano. Asimismo, el presidente cumple un relevante papel en las deliberaciones del órgano, pues preside las sesiones, modera el desarrollo de los debates y puede, incluso, suspenderlos ante la presencia de causas justificadas.

Por lo que se refiere a la suplencia del presidente, ante supuestos como los de vacante, ausencia, enfermedad o abstención, la misma corresponderá al vicepresidente, si existiese dicha figura. En defecto de este, como solución subsidiaria que permita continuar con el normal funcionamiento del órgano, el presidente será sustituido conforme a diversos criterios que se aplican de forma sucesiva, en caso de que varios potenciales sustitutos estén en igual condición. De este modo, la presidencia corresponderá al miembro del órgano que, sucesivamente, cuente con mayor jerarquía, antigüedad o edad.

Por último, en los órganos colegiados se designará a un secretario, que podrá ser miembro del órgano o ajeno al mismo. En caso de que no sea miembro del órgano, el secretario asistirá a las sesiones con voz, pero sin voto, y habrá de encontrarse al servicio de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Aragón. Para designar, cesar o suplir temporalmente al secretario, se estará a lo que al efecto se disponga en la normativa específica de cada órgano colegiado o, en defecto de reglas especiales, se procederá por acuerdo del órgano. Si bien, como condicionante, que opera en supuestos de suplencia de aquellos secretarios que no sean miembros del órgano colegiado, se establece que, si el suplente sí es miembro del órgano, el mismo conservará la plenitud de sus derechos, entre los que figurará el de voto.

(66) Parece que estos sujetos únicamente se abstendrán —no solamente en el voto sino también en las deliberaciones— si concurriese una de las causas de abstención legalmente previstas.

El secretario cumple muy relevantes funciones, especialmente vinculadas con el mantenimiento de la legalidad de las actuaciones del órgano colegiado. Así, se encomienda al mismo velar por el respeto del ordenamiento jurídico en general, y de las reglas para la constitución y adopción de acuerdos del órgano en particular, cuya infracción podrá fácilmente conllevar la invalidez de los acuerdos (67). Junto con esta función de valedor de la legalidad, el secretario desempeña muchos otros cometidos como fedatario o como impulsor de las actuaciones. De este modo, el secretario efectúa la convocatoria de las sesiones a instancia del presidente, prepara el despacho de asuntos, recibe las distintas comunicaciones remitidas al órgano por sus miembros, levanta acta de las sesiones o expide las certificaciones que se le soliciten sobre las actuaciones del órgano.

3. Funcionamiento de los órganos colegiados

En lo que se refiere al régimen de funcionamiento de los órganos colegiados, que alcanza a cuestiones tales como su convocatoria, constitución y adopción de acuerdos, destaca la introducción del uso de medios electrónicos en distintos ámbitos (68).

Así, los órganos colegiados podrán, indistintamente, constituirse, convocar y celebrar sus sesiones, adoptar acuerdos y remitir actas, tanto de forma presencial como a distancia. Esta regla general solamente cede en caso de que el reglamento interno del órgano disponga lo contrario, con base en circunstancias excepcionales.

Si la sesión del órgano se celebra a distancia —por asistir a distancia todos o algunos de sus miembros— los medios electrónicos empleados deberán asegurar la identidad de los intervinientes, el contenido de las deliberaciones, el momento en que se producen las manifestaciones, así como la interactividad e intercomunicación entre los miembros en tiempo real (69). Estos requisitos

(67) El vicio de nulidad de pleno derecho de los actos dictados prescindiendo de *«las reglas esenciales que rigen para la formación de la voluntad de los órganos colegiados»*, previsto en el art. 47.1.e) Ley 39/2015, alcanzaría, por ejemplo, a acuerdos alcanzados sobre asuntos no incluidos en el orden del día, adoptados en sesiones no convocadas o sin quorum suficiente, o aprobados sin las mayorías necesarias. Para conocer si una regla es, o no, esencial, a efectos de colegir la nulidad de pleno derecho, puede estarse al listado contenido al efecto en la muy relevante Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-administrativo, de 23 de febrero de 2012, (recurso n° 5412/2007), Fundamento Jurídico 15°.

(68) La regulación sobre el funcionamiento de los órganos colegiados se contiene, con escasas variaciones, en los arts. 17 de la Ley 40/2015 y 29 de la Ley 5/2021.

Por lo que se refiere a las especialidades derivadas de la utilización de medios electrónicos puede consultarse M. CARLÓN RUIZ (2020) o A. CERRILLO I MARTÍNEZ (2006).

(69) Las sesiones a distancia podrán celebrarse asistiendo a distancia todos los miembros del órgano o solamente algunos de ellos, como sostiene M. CARLÓN RUIZ (2020: 139).

pueden cumplirse mediante la utilización de distintos medios electrónicos, como las audioconferencias, las videoconferencias, el correo electrónico o cualquier otro medio equivalente que pudiera existir (70).

Por otro lado, si la reunión se celebrase a distancia, los acuerdos se considerarán adoptados en el lugar, fecha y hora de la sede del órgano colegiado o, en su defecto, de donde esté ubicada la presidencia (71).

A su vez, los medios electrónicos también aparecen en la convocatoria de las sesiones. De este modo, excepto que no resulte posible, las convocatorias deberán remitirse a los miembros del órgano a través de medios electrónicos. En esta convocatoria electrónica, que tendrá lugar con al menos dos días de antelación, se adjuntará el orden del día y la documentación necesaria para la deliberación, señalando el sistema de conexión a emplear y, en su caso, los lugares donde estén disponibles los medios técnicos necesarios para participar en la sesión.

Por lo demás, en cuanto al régimen de las convocatorias, téngase en cuenta que las normas de funcionamiento del órgano colegiado o, en su defecto, los acuerdos del propio órgano, podrán establecer especialidades sobre el marco general. Por otra parte, si la convocatoria no incluyese en su orden del día algún asunto, no cabrá deliberar sobre el mismo a no ser que, estando presentes todos los miembros del órgano, la mayoría acepte su incorporación por razones de urgencia.

Convocada la sesión de un órgano, para que el mismo pueda constituirse válidamente, se requerirá que estén presentes, al menos, el presidente o el secretario, o sus suplentes, así como la mitad de sus miembros. Sobre este particular, téngase en cuenta que la normativa aragonesa se aparta de lo dispuesto en la legislación básica estatal, que exige la presencia del Presidente y del Secretario para la válida constitución. Parece que esta diferencia ha de obedecer a un lapsus del legislador, pues lo contrario supondría una infracción manifiesta del marco competencial vigente.

Por otra parte, recuérdese que los requisitos de quorum pueden reducirse si el régimen de convocatorias prevé una eventual segunda convocatoria. Igualmente, como singularidad, si estuviesen presentes el presidente, el secretario y todos los miembros, el órgano podrá constituirse sin convocatoria previa si así se decide por unanimidad.

(70) Destaca la posibilidad de utilizar el correo electrónico pues, pese a sus limitaciones, cumple con los requisitos exigidos y facilita reuniones preparatorias o con asuntos de sencilla tramitación. Por otra parte, también se ha planteado la virtualidad de desarrollar sesiones a través de aplicaciones de mensajería instantánea como WhatsApp.

(71) Pese a que la norma solamente se refiere al lugar de adopción de los acuerdos, si las reuniones se celebran a distancia, también será determinante discernir las circunstancias de fecha y hora, pues pueden concurrir distintos husos horarios.

Una vez se verifique la válida constitución del órgano colegiado y, previa deliberación, sus acuerdos se adoptarán por mayoría simple de votos, excepto que las reglas de creación o funcionamiento del órgano fijen otra mayoría distinta (72). Los miembros del órgano podrán solicitar que figure en el acta el sentido de su voto o su abstención, o incluso podrán formular voto particular que se incorporará al texto del acuerdo aprobado (73). Esta posibilidad es fundamental, pues la eventual responsabilidad derivada de los acuerdos no alcanzará a quien vote en contra o se abstenga (74).

Los medios electrónicos también afectan a las actas que el secretario debe levantar de cada sesión, especificando diversos extremos (75). Así, se prevé que las sesiones puedan ser grabadas, debiendo conservarse los respectivos ficheros electrónicos resultantes de manera que se asegure su integridad y autenticidad y se permita el acceso a los mismos por los miembros del órgano (76). Igualmente, si se grabase la sesión, y se adjuntase el correspondiente fichero resultante al acta, no será necesario incluir en dicha acta los puntos principales de las deliberaciones que hayan tenido lugar. Esta grabación de la sesión afectaría también al derecho de los miembros del órgano colegiado a solicitar que la transcripción íntegra de su intervención se incluya en el acta. Y ello porque este derecho parece decaer en caso de que el fichero de la grabación se adjunte al acta, ya que la intervención completa podrá consultarse en dicha grabación (77).

Asimismo, una vez el secretario elabore el acta, el mismo la remitirá a través de medios electrónicos a los miembros del órgano colegiado, a los efectos de que estos muestren su conformidad o formulen reparos por estos mismos medios. Si se recibe la conformidad de la mayoría necesaria para su aprobación, y ello se acredita por el secretario, el acta se considerará aprobada en la misma sesión, sin que sea necesario someterla a consideración en la siguiente reunión del órgano.

En cuanto a la expedición de certificaciones de los acuerdos del órgano, a favor de aquellos sujetos que acrediten un interés legítimo, las mismas se emi-

(72) Acerca de los distintos regímenes de mayorías R. O. BUSTILLO DOLADO (2019).

(73) Ya se afirmó que ciertos miembros natos de los órganos colegiados no pueden abstenerse en el voto, excepto que concurra una causa de abstención legalmente prevista, ex art. 26.1.d) Ley 5/2021.

(74) Ello, en particular, resultará fundamental para evitar eventuales responsabilidades penales, como recuerda E. ARRIBAS LÓPEZ (2012).

(75) El régimen de las actas de los órganos colegiados se contiene en los arts. 18 Ley 40/2015 y 30 Ley 5/2021.

(76) Las dificultades de conciliar esta grabación con el respeto de la normativa sobre protección de datos se subrayan por R. O. BUSTILLO DOLADO (2019).

(77) En sentido contrario, M. CARLÓN RUIZ (2020: 147).

tirán y remitirán también por medios electrónicos. Ello salvo que el interesado manifieste expresamente su deseo de recibir la certificación en papel, siempre y cuando el mismo no tenga la obligación de relacionarse por medios electrónicos con la Administración. A su vez, en relación con estas certificaciones de los acuerdos, cabrá su emisión por el secretario aunque el acta de la sesión correspondiente no esté todavía aprobada, siempre que se haga constar esta circunstancia en la certificación.

V. LA ABSTENCIÓN Y RECUSACIÓN

Como es sobradamente conocido, las Administraciones públicas, por imperativo constitucional, han de actuar sirviendo a los intereses generales y han de hacerlo con total objetividad (78). Dicha objetividad, como principio adicional, se identifica con la neutralidad e imparcialidad de las decisiones de la Administración y con la subordinación a los intereses generales de aquellos intereses particulares que pudieran existir.

En particular, para alcanzar dicha objetividad, habrá de asegurarse que las autoridades y el personal servicio de la Administración son imparciales y obran, en ejercicio de sus funciones, separados de cualquier condicionamiento ajeno a los intereses públicos, que pudiera hacerlos desviarse del estricto sometimiento a la ley y al Derecho. De este modo, quien tenga algún interés personal en la tramitación de un concreto asunto, y corra el riesgo de ver comprometida su objetividad e imparcialidad, no deberá participar en la toma de decisiones.

En aras de alcanzar estas metas, la legislación incluye diversas circunstancias que llevan a la abstención y recusación del personal al servicio de las Administraciones, y que implican su sustitución en un determinado asunto (79). Dichas causas de abstención y recusación pretenden evitar la parcialidad, el favoritismo o la influencia de rencillas personales en la toma de decisiones de la Administración, para asegurar que las resoluciones adoptadas se guían únicamente por los intereses generales. Finalidad, esta, que es compartida en el

(78) Recuérdese lo dispuesto en el artículo 103.1 de la Constitución Española.

(79) Téngase en cuenta que, junto con las reglas sobre abstención y recusación, que afectan a cualquier autoridad y personal al servicio de la Administración, existe un específico y riguroso régimen de conflictos de intereses e incompatibilidades para ciertos sujetos, de acuerdo con los artículos 11 a 18 de la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado, o, en el caso de Aragón, los arts. 48 a 59 de la Ley 5/2017, de 1 de junio, de Integridad y Ética Públicas.

En cualquier caso, para aproximarse a la abstención y recusación se recomienda la lectura de las obras de G. DOMÉNECH PASCUAL (2002), S. FERNÁNDEZ RAMOS y J. M. PÉREZ MONGUIÓ (2012), o M. J. IZU BELLOSO (2017).

ámbito judicial, donde también se han configurado causas de abstención y recusación orientadas a asegurar la imparcialidad en los órganos judiciales (80).

Ante la presencia de una de estas situaciones, el sujeto integrado en la Administración ve puntualmente restringido su derecho a desempeñar las funciones y tareas propias de su cargo y condición profesional (81). Sin embargo, esta restricción singular se encuentra amparada en su utilidad para asegurar la imparcialidad del personal; condición necesaria para cumplir correctamente con el mandato constitucional de alcanzar la objetividad de la Administración (82).

En lo que respecta a las diferentes causas de abstención y recusación que el ordenamiento prevé, las mismas aparecen como circunstancias que, de forma objetiva, podrían poner en peligro la rectitud del actuar de los servidores públicos. Por tanto, dichas causas se vinculan a situaciones en las que se aprecia un elevado riesgo objetivo de separación de los intereses generales, sin perjuicio de que, en el caso concreto, el afectado pudiera actuar con plena objetividad (83). Se sigue una orientación guiada por el principio de precaución en la que se pretende evitar la efectiva concreción de riesgos, ante circunstancias en las que es muy probable que una amenaza hipotética a la objetividad se convierta en real.

(80) La abstención y recusación de los jueces y magistrados se recoge en los artículos 217 a 228 de Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, conectando las mismas con la necesaria imparcialidad de los órganos judiciales de acuerdo con las Sentencias del Tribunal Constitucional nº 47/1982 de 12 de julio, Fundamento Jurídico 3º; nº 64/1997, de 7 de abril, Fundamento Jurídico 2º, o nº 69/2001, de 17 de marzo, Fundamento Jurídico 16º.

(81) Derecho contenido en el artículo 14.b) del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público. La abstención y recusación se configurarían como restricciones justificadas de este derecho —conectado con el artículo 23 de la Constitución Española, de acuerdo con M. J. IZU BELLOSO (2010: 241).

(82) Junto con el conocido «derecho al cargo», los empleados públicos asumen el deber de cumplir con sus tareas y obligaciones con imparcialidad, según nos recuerdan los artículos 52 y 53.2 del Real Decreto Legislativo 5/2015, o el artículo 3 del Decreto Legislativo 1/1991.

En el aseguramiento de esta imparcialidad resultan fundamentales la abstención y la recusación, según recuerda la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 235/2000, de 5 de octubre, Fundamento Jurídico 11º, al afirmar que: «*la imparcialidad en el ejercicio de la función pública viene garantizada ad extra, es decir, en las relaciones con los administrados, por una serie de cautelas legales, entre las que ocupa un lugar destacado la obligación de abstención y la posibilidad de recusación de los funcionarios cuando concurren determinadas circunstancias previstas legalmente que pueden poner en peligro objetivo la rectitud de su actuación*».

(83) Permítase aquí la referencia al clásico proverbio «*La mujer del César, además de ser honesta, debe parecerlo*», u otras formulaciones similares. El origen de dicho proverbio se atribuye a Julio César quien —según Plutarco (VP 50.125)— habría repudiado a Pompeya por asistir esta una fiesta reservada a mujeres, pero a la que concurrió secretamente un hombre.

Con este objetivo la legislación administrativa recoge un listado cerrado y exhaustivo de causas de abstención y recusación (84). Este carácter taxativo exige estar exclusivamente a las causas que efectivamente se hayan previsto, sin que quepa su aplicación analógica o la configuración de motivos adicionales por el órgano administrativo que ha de apreciar su presencia (85). A su vez, deberán valorarse únicamente las causas incluidas en normas con rango de ley, pues el sometimiento al principio de reserva de ley impediría que una disposición reglamentaria crease nuevos motivos de abstención y recusación, sin perjuicio de la clarificación y desarrollo de los legalmente previstos (86).

Con estas prevenciones, tanto la legislación estatal como la aragonesa, recogen múltiples causas de abstención y recusación (87). Entre las mismas figuran tener interés personal en el asunto, existir vínculo matrimonial o de hecho, parentesco o afinidad con quien intervenga en el procedimiento, tener amistad íntima o enemistad manifiesta con alguna de las personas vinculadas con el asunto tramitado, haber intervenido como perito o testigo en el procedimiento o haber prestado servicios profesionales a personas interesadas en el procedimiento.

De hecho, las causas y el régimen de abstención y recusación recogidos en la normativa estatal y autonómica aragonesa son idénticos (88). Esta identidad derivaría del carácter de garantía para los ciudadanos que tienen la abstención y la recusación, así como de la conexión de estas figuras con el procedimiento administrativo común —sobre cuya ordenación el legislador

(84) Las causas de abstención y recusación tienen carácter taxativo, según nos recuerdan la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-administrativo, de 27 de mayo de 2009, (nº recurso 6437/2004), Fundamento Jurídico 8º, o de la misma fecha, (nº recurso 4297/2005), Fundamento Jurídico 4º.

(85) Esta imposibilidad de aplicar la analogía se refiere, por ejemplo, en las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-administrativo, de 11 de diciembre de 2008, (nº recurso 158/2004), Fundamento Jurídico 4º, o de 18 de marzo de 2009, (nº recurso 43/2004), Fundamento Jurídico 4º.

(86) A la aplicación de la reserva de ley en materia de causas de abstención y recusación se refiere M. J. IZU BELLOSO (2010: 242). Como aplicación singular de esta reserva de ley, aparece la anulación de una causa de abstención reglamentaria sin amparo legal previo contenida en la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-administrativo, de 10 de febrero de 2003, (nº recurso 560/2000), Fundamento Jurídico 5º.

(87) Causas contenidas en los artículos 23.2 de la Ley 40/2015 y 33.2 de la Ley 5/2021.

(88) Como única salvedad, en lo que se refiere a régimen de la recusación, el artículo 34 de la Ley 5/2021 prevé unas mínimas variaciones en la organización del articulado, que ayudan a evitar algunas dificultades interpretativas derivadas de la compleja formulación del artículo 24 de la Ley 40/2015.

estatal dispone de competencia exclusiva (89). El principio de imparcialidad habría de regir con iguales garantías en el marco de cualquier procedimiento administrativo, con independencia de cuál sea la Administración pública a la que se encomienda su tramitación. Es por ello que, en este ámbito, el espacio para introducir especialidades sobre el procedimiento administrativo común —derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas— sería prácticamente nulo (90).

Por otra parte, en cuanto a las similitudes y diferencias entre la abstención y la recusación, ambas aparecen como las dos caras de una misma moneda. Así, tanto la abstención como la recusación tienen el mismo efecto, esto es, suponen que la persona afectada por una de las causas legalmente previstas no intervendrá en las actividades administrativas relacionadas con un concreto asunto. Igualmente, en ambos casos, la determinación de la concurrencia de dichas causas se ventilará en un breve procedimiento de carácter incidental tramitado al efecto. Sin embargo, existen también diferencias entre ambas figuras, pues las mismas operan en momentos temporales distintos, a petición de personas diferentes y con consecuencias procesales diversas.

En primer lugar, la abstención se promueve por los propios servidores públicos (91). Así, si en relación con un concreto asunto, un empleado público detecta que puede incurrir en una de las previamente citadas causas de abstención, el mismo deberá abstenerse de intervenir en el procedimiento. Tan pronto como se detecte la concurrencia de la causa de abstención el afectado se inhibirá y comunicará tal hecho a su superior jerárquico inmediato, quien resolverá lo procedente (92). Si efectivamente concurre la causa de abstención observada, el superior evitará la participación del afectado que, en su caso, se verá sustituido por un suplente (93).

(89) De hecho, la Exposición de Motivos de la ya derogada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en su apartado 7º establecía que: «*la normación común de las causas objetivas de abstención y recusación es tanto como garantizar el principio de neutralidad, que exige mantener los servicios públicos a cubierto de toda colisión entre intereses particulares e intereses generales*».

(90) En contra de esta posición, defendiendo la posibilidad de que las Comunidades Autónomas puedan configurar nuevas causas de abstención y recusación, por influencia del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, se ha pronunciado G. DOMÉNECH PASCUAL (2002: 416 y 417).

(91) La regulación de la abstención se contiene en los artículos 23 de la Ley 40/2015 y 33 de la Ley 5/2021.

(92) Quizás la legislación podría haber previsto expresamente cómo ha de obrarse cuando un determinado sujeto carece de superior inmediato.

(93) La abstención conecta aquí con la suplencia, como nos recuerdan los artículos 13.1 Ley 40/2015 y 19.1 de la Ley 5/2021.

En cualquier caso, se prevé un estímulo para incentivar la voluntaria abstención de aquellos sujetos incurso en la correspondiente causa legal. De este modo, quien no se abstiene voluntariamente debiendo hacerlo incumple el deber de abstención al que está sometido (94), lo que podrá dar lugar a la existencia de responsabilidad patrimonial, de tipo disciplinario o incluso de naturaleza penal (95).

Por otro lado, el servidor público que no se abstuviese voluntariamente, concurriendo una causa para ello, podrá ser recusado por los interesados en el asunto, en cualquier momento de tramitación de un procedimiento (96). En este caso, la inhibición del sujeto no se promueve por el propio empleado público, sino que deriva de la petición de un tercero, quien indicará la causa en que se funda su pretensión (97). El sujeto recusado manifestará a su inmediato superior jerárquico si la causa alegada es o no cierta. A continuación, el superior resolverá sobre la concurrencia de la causa de recusación, acordando bien la sustitución del afectado por un suplente o bien su mantenimiento en el procedimiento. En este sentido, el régimen varía según el sujeto recusado afirme o niegue la concurrencia de la eventual causa de recusación, debiendo observarse un mayor celo en caso de negarse dicha causa (98).

En todo caso, la resolución que se dicte en materia de recusación tiene naturaleza de acto de trámite, por lo que los interesados no podrán recurrirla directamente, sin perjuicio de la posibilidad de alegar los defectos existentes al interponer el correspondiente recurso contra la decisión que ponga fin al procedimiento principal que se esté tramitando.

(94) Dicho deber, además de deducirse genéricamente de lo previsto en los artículos 23.1 Ley 40/2015 y 33.1 Ley 5/2021, se contiene expresamente como principio ético de la actuación de todo empleado público en los artículos 53.5 y 53.11 del Real Decreto Legislativo 5/2015.

(95) La no abstención, cuando la misma es debida, puede llevar a la exigencia de responsabilidad al sujeto infractor, según se deduce de los artículos 23.5 Ley 40/2015 y 33.5 Ley 5/2021. Esta responsabilidad podría ser de tipo patrimonial en caso de causarse daños a los particulares o a la propia Administración, mediando dolo, culpa o negligencia graves, ex artículo 36 de la Ley 40/2015. A su vez, la responsabilidad puede ser de tipo disciplinario, al preverse como infracción grave la intervención en el procedimiento concurriendo alguna causa de abstención, según se establece para los funcionarios de la AGE en el artículo 7.1.g) del Real Decreto 33/1986. Por otra parte, por supuesto, en casos de especial gravedad la infracción del deber de abstención puede vincularse a la comisión de ilícitos penales.

(96) La regulación de la recusación se contiene en los artículos 24 de la Ley 40/2015 y 34 de la Ley 5/2021.

(97) Para permitir estas recusaciones resulta fundamental la existencia del derecho a conocer la identidad de las autoridades y personal bajo cuya responsabilidad se tramite un procedimiento, contenido en el artículo 53.1.b) Ley 39/2015.

(98) En ambas situaciones, se producirá la suspensión del plazo máximo para resolver durante la tramitación del procedimiento de recusación, ex artículo 22.2.c) de la Ley 39/2015.

Por último, ha de tenerse en cuenta que la actuación de autoridades y personal en los que concurran motivos de abstención o recusación no implica, siempre y necesariamente, la invalidez de los actos administrativos en cuya elaboración estos hubieran intervenido (99). Por tanto, la invalidez de la actuación administrativa no será automática, sino que deberá estarse a si la intervención de la persona incurso en la causa de abstención o recusación ha afectado, efectivamente, al contenido del acto administrativo dictado (100). En este punto, se verificará si el acto resultante infringe normas materiales del ordenamiento jurídico, incurre en desviación de poder o se ha dictado con indefensión de los interesados. Así, aunque puedan existir indicios de parcialidad, el acto administrativo continuará gozando de la presunción de validez que le es propia (101).

Como criterio que podría emplearse a la hora de determinar la influencia de estas infracciones, puede verificarse si el acto dictado hubiese sido, o no, el mismo, en caso de haberse sustituido a la autoridad o empleado público cuya actuación se cuestiona. De encontrarnos ante idéntico resultado en una y otra situación parece que no habría de generarse necesariamente invalidez. Para la aplicación de este criterio será especialmente relevante diferenciar entre actos de carácter reglado —en los que resultará más sencillo predeterminedar el sentido y contenido de la resolución— y actos que sean resultado de un cierto margen de discrecionalidad administrativa —donde el impacto de la infracción de las causas de abstención y recusación puede ser mayor—.

VI. CONCLUSIONES

La nueva legislación autonómica aragonesa en materia de organización del sector público contiene un régimen completo y minucioso de las diferentes vicisitudes que afectan a los órganos administrativos, a las relaciones entre ellos y al ejercicio de las competencias legalmente atribuidas a los mismos. Esta formulación de un marco normativo minucioso para la organización administrativa, pese a ser objeto de ciertas críticas, casa perfectamente con la

(99) Según recuerdan, acertadamente, los artículos 23.4 de la Ley 40/2015 y 33.4 de la Ley 5/2021.

Distinto sería el caso en el que el superior jerárquico decretase la abstención o recusación de un determinado sujeto y el mismo actuase, igualmente, en el procedimiento. En esta situación parece que podría apreciarse invalidez vinculada a la incompetencia del sujeto actuante.

(100) Sobre estas consideraciones puede estarse a lo dispuesto en la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-administrativo, de 4 de abril de 2005, (nº recurso 5548/2002), Fundamento Jurídico 7º, así como a la jurisprudencia contenida en dicho Fundamento.

(101) En este sentido J. L. MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ (2011: 351).

situación actual de un sector público aragonés dotado de un elevado grado de consolidación y complejidad.

El referido régimen, en particular, alcanza a muy diversas cuestiones, tales como la creación de órganos administrativos, sus competencias, las distintas técnicas de traslado del ejercicio de dichas competencias, las particularidades que afectan a los órganos colegiados o las causas de abstención y recusación a las que se someten las autoridades y el personal al servicio de la Administración.

A la hora de abordar las anteriores materias, el legislador autonómico ha optado por seguir un enfoque continuista, manteniendo en gran parte las disposiciones que ya se encontraban plasmadas en la normativa previa. Pese a ello, se ha operado una notable alteración en la estructura de la norma, de modo que se adapta la misma al orden y la disposición seguidas en la legislación básica estatal. Con ello se facilita la labor de los aplicadores del derecho, quienes pueden consultar de forma paralela la diferente regulación aplicable.

Al margen de las consideraciones relativas a su estructura, la legislación aragonesa se adapta escrupulosamente a la legislación básica estatal en materia de régimen jurídico de las Administraciones públicas. Este respeto de las bases estatales se traduce en la traslación directa al articulado del contenido de dichas bases, al que se acompaña el desarrollo y adaptación de las mismas a la singular organización y régimen del sector público aragonés. Por lo que se refiere al desarrollo autonómico, el mismo tiene un marcado carácter asimétrico, contando con una mayor o menor amplitud en función del efectivo margen que el legislador estatal ha brindado en cada materia.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ GONZÁLEZ, Elsa Marina (2020): «Técnica legislativa y disfunciones de las técnicas normativas en España. Retos actuales», *Revista Vasca de Administración Pública*, 117, pp. 17-73.
- ARRIBAS LÓPEZ, Eugenio (2012): «Notas sobre el delito de prevaricación en los órganos administrativos colegiados», *Diario La Ley*, 7894.
- BUSTILLO BOLADO, Roberto O. (2019): «Los acuerdos de los órganos administrativos colegiados», *Revista Española de Derecho Administrativo*, 200, pp. 111-146.
- CARBONELL PORRAS, Eloísa (2016): «Regulación de los órganos colegiados», en Francisco LÓPEZ MENUDO (dir.), *Innovaciones en el procedimiento administrativo común y el régimen jurídico del sector público*, Sevilla, Universidad de Sevilla, pp. 235-263.
- CARLÓN RUIZ, Matilde (2020): «Funcionamiento electrónico de los órganos colegiados», en esta REVISTA, 55, pp. 119-150.

- CERRILLO I MARTÍNEZ, Agustí (2006): Órganos colegiados electrónicos: el uso de las TIC en el funcionamiento de los órganos colegiados de la administración, Cizur Menor, Aranzadi, pp. 186.
- DE LOS MOZOS TOUYA, Isabel (1995): «La avocación: de la Ley de 1958 a la Ley 30/1992», *Revista Andaluza de Administración Pública*, 22, pp. 35-52.
- DOMÉNECH PASCUAL, Gabriel (2002): «La abstención en el procedimiento administrativo», en Juan CLIMENT BARBERÁ (coord.) y José María BAÑO LEÓN (coord.), *Nuevas perspectivas del régimen local: estudios en homenaje al profesor José M^o Boquera Oliver*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 409-464.
- DOMÉNECH PASCUAL, Gabriel (2018): «La tragicomedia de la paridad: Sobre la composición plural y equilibrada de órganos representativos», *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, 4, pp. 1-29.
- FERNÁNDEZ FARRERES, Germán (1997): «La Delegación de Competencias y la Encomienda de Gestión», *Anuario del Gobierno Local*, 1, pp. 119-152.
- FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano y PÉREZ MONGUIÓ, José María (2012): *La imparcialidad en el procedimiento administrativo: abstención y recusación*, Cizur Menor, Aranzadi, 240 pp.
- GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco (2003): «De la delegación, avocación y sustitución interorgánicas, y de algunos de sus "falsos hermanos"», en Santiago MUÑOZ MACHADO (coord.), *Tratado de derecho municipal. Vol. 1*, Madrid, Civitas, pp. 302-378.
- GUILLÉN CARAMÉS, Javier (2003): «Delegación y avocación de competencias. Conflictos de atribuciones intraministeriales», *Asamblea: revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, Extra 2/2004, pp. 613-620.
- IZQUIERDO CARRASCO, Manuel (2017): «Las competencias de los órganos administrativos y sus alteraciones», en Severiano FERNÁNDEZ RAMOS (coord.), Julián VALERO TORRIJOS (coord.) y Eduardo GAMERO CASADO (dir.), *Tratado de Procedimiento Administrativo Común y Régimen Jurídico Básico del sector público. Tomo II*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 2755-2845.
- IZU BELLOSO, Miguel José (2010): «Las causas de abstención y recusación y el procedimiento administrativo común», *Revista jurídica de Navarra*, 49, pp. 215-242.
- IZU BELLOSO, Miguel José (2017): «Los motivos de abstención y recusación en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público», *Revista General de Derecho Administrativo*, 45.
- JIMÉNEZ VACAS, José Joaquín (2021): «Régimen de los órganos colegiados de Gobierno», *Gabilex: Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha*, 25, pp. 15-47.
- LATORRE VILA, Luis (2015): «Reproducción de normas estatales por leyes autonómicas: deficiente técnica normativa e ¿inconstitucionalidad?», *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, 9, pp. 99-126.

- MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑOZ, José Luis (2011): «Ética pública y deber de abstención en la actuación administrativa», *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, 67, pp. 329-357.
- MESSEGUER YEBRA, Joaquín (2004a): «La delegación como técnica de modulación competencial interorgánica. Régimen jurídico y aplicación práctica: virtudes y defectos», *Revista Vasca de Administración Pública*, 70, pp. 189-234.
- MESSEGUER YEBRA, Joaquín (2004b): «La avocación como técnica de modulación competencial interorgánica: régimen jurídico y aplicación práctica: virtudes y defectos», *Revista jurídica de Navarra*, 38, pp. 181-194.
- MESSEGUER YEBRA, Joaquín (2005): *La competencia administrativa y sus modulaciones: manual para la desconcentración, delegación, avocación, encomienda de gestión, delegación de firma y suplencia*, Barcelona, Bosch, pp. 328.
- MORENO REBATO, Mar (1998): «Circulares, instrucciones y órdenes de servicio: naturaleza y régimen jurídico», *Revista de Administración Pública*, 147, pp. 159-200.
- MUÑOZ MACHADO, Santiago (2015): *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público general. Tomo VII. El Reglamento*, Madrid, AEBOE, pp. 377.
- NAVARRO CABALLERO, Teresa María (2018): «La encomienda de gestión como técnica de colaboración administrativa en pos de la eficacia en la gestión pública», *Revista Española de Derecho Administrativo*, 191, pp. 273-296.
- PASCUA MATEO, Fabio (2004): «Órganos colegiados», *Asamblea: revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, n° extra 2/2004, pp. 349-374.
- TRAYTER JIMÉNEZ, Joan Manuel (2011): «Los órganos colegiados en el momento presente», *Revista Española de Derecho Administrativo*, 150, pp. 299-330.
- VALERO TORRIJOS, Julián (2001): «Las bases del régimen jurídico de los órganos administrativos colegiados en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (Comentario a la STC 50/1999, de 6 de abril)», *Revista de Administración Pública*, 154, pp. 255-278.
- VALERO TORRIJOS, Julián (2002): *Los órganos colegiados: análisis histórico de la colegialidad en la organización pública española y régimen jurídico-administrativo vigente*, Madrid, INAP, pp. 705.
- VALERO TORRIJOS, Julián (2017): «Capítulo XLVIII. Los órganos administrativos», en Severiano FERNÁNDEZ RAMOS (coord.), Julián VALERO TORRIJOS (coord.) y Eduardo GAMERO CASADO (dir.), *Tratado de Procedimiento Administrativo Común y Régimen Jurídico Básico del sector público. Tomo II*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 2705-2753.
- VILALTA REIXACH, Marc (2012): *La encomienda de gestión: entre la eficacia administrativa y la contratación pública*, Cizur Menor, Aranzadi, pp. 434.

PRINCIPIOS GENERALES DE ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA. PROGRAMACIÓN, FORMAS DE ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA, CONTROL DE EFICACIA Y EFICIENCIA Y DERECHOS DE LAS PERSONAS QUE SE RELACIONAN CON LA ADMINISTRACIÓN

ELISA MOREU CARBONELL
Profesora Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Zaragoza

SUMARIO: I. ¿QUÉ ES LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA A EFECTOS DE ESTA LEY?– II. MARCO COMPETENCIAL.– III. ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA INTERNA: 1. Principios generales de actuación: A) Principios de colaboración y cooperación. B) Principio de coordinación. C) El uso de medios electrónicos para las relaciones internas. 2. Planificación y programación de la actuación administrativa. 3. Auditorías administrativas: A) Órgano de control externo: la Cámara de Cuentas de Aragón. B) Órganos de control interno: la Intervención General de Aragón y la Inspección de Servicios.– IV. ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA EXTERNA: 1. Derecho a relacionarse por medios electrónicos. 2. Derecho de acceso a la información pública. 3. En particular, el derecho al conocimiento efectivo de los procedimientos y de los servicios. Racionalización de los procedimientos administrativos. 4. Derecho a la protección de datos de carácter personal.– V. FORMAS DE EJERCICIO DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA: 1. Gestión directa. En especial, los encargos a medios propios. 2. La acción concertada.– VI. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: Este capítulo aborda las novedades que introduce el Título I de la Ley 5/2021 (artículos 46 a 58), que lleva por título «de la actuación administrativa». En realidad, las novedades son pocas y algunos preceptos resultan superfluos porque están regulados en otras leyes. Este Título regula aspectos tan variados como las relaciones administrativas internas, en particular por medios electrónicos, la planificación por objetivos o las auditorías administrativas. Lo más destacable es la regulación de las formas de ejercicio de la actuación administrativa, como los encargos a medios propios y la acción concertada.

Palabras clave: actuación administrativa; colaboración; coordinación; administración electrónica; planificación por objetivos; evaluación de resultados; auditorías; gestión de servicios públicos; encargos a medios propios; acción concertada.

ABSTRACT: *This chapter reviews the legal framework of Law 5/2021 (articles 46 to 58), which is dedicated to «Administrative action». In fact, the normative novelties are few and some precepts are superfluous because they are regulated in other Laws. This Title regulates aspects as varied as internal administrative communications, particularly*

by electronic means, strategic planning or accountability. The most remarkable aspect is the regulation of the forms of exercise of the administrative action, such as the In-House Providing and the concerted action.

Key words: administrative action; collaborative work; coordination; e-government; strategic planning; accountability; public services management; in-house providing; concerted action.

El Título I de la Ley 5/2021 (arts. 46-58) lleva por título «de la actuación administrativa». Su estructura y su contenido son prácticamente idénticos al Título IV (artículos 43-52) del Texto Refundido de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, Decreto-Legislativo 2/2011, TRLACA. En efecto, gran parte de los preceptos de la vigente Ley 5/2021 tiene su correlativo en el derogado texto refundido, excepto los que se refieren a las modalidades de la actuación administrativa a los que posteriormente me referiré.

El Estatuto de Autonomía de Aragón dispone que los poderes públicos aragoneses promoverán la participación social en la evaluación de las políticas públicas y la participación individual y colectiva en los ámbitos cívico, político, cultural y económico (art. 15.3 EAAr) y recoge la obligación de la Administración pública aragonesa de ajustar su actividad a los principios de eficacia, eficiencia, racionalización, transparencia y servicio efectivo a los ciudadanos (art. 62 EAAr).

I. ¿QUÉ ES LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA A EFECTOS DE ESTA LEY?

El concepto de actuación administrativa se refiere, en primer término, a las *relaciones internas* y se desenvuelve tanto en el plano de las relaciones intersubjetivas —entre organismos públicos del sector público aragonés—, como en el plano de las relaciones interorgánicas. El *Título I regula* parcialmente esta actuación interna, en lo que se refiere a los principios (específicamente pensados para el ámbito administrativo doméstico: arts. 46 y 47), la programación (arts. 48 y 49) y las auditorías (art. 52).

Pero la expresión *actuación administrativa* se extiende también *al ámbito externo*, es decir, a las relaciones que entabla la Administración aragonesa con los ciudadanos. A la actuación administrativa con efectos jurídicos frente a terceros se refieren los artículos 50-51 (racionalización de los procedimientos) y 53-55 (derechos de los ciudadanos frente a la Administración).

Sistemáticamente el Título I resulta algo incoherente, ya que en ocasiones superpone estos dos planos interno y externo. Por ejemplo, el artículo 50 de la Ley 5/2021 regula la racionalización de los procedimientos, que es el cauce

principal de comunicación de la administración con los ciudadanos (plano externo, por tanto). Y el artículo 51 parece reiterar el derecho a relacionarse electrónicamente con la administración que reconoce también el artículo 53 de la Ley 5/2021.

En todo caso, estructuraré la exposición de las novedades de la Ley 5/2021 a partir de esta doble clasificación.

II. MARCO COMPETENCIAL

La regulación de la actuación administrativa entronca con el Estatuto de Autonomía de Aragón, LO 5/2007, cuyo artículo 61 dispone que «la Comunidad Autónoma de Aragón crea y organiza su Administración propia conforme a la ley». El título competencial que permite a nuestra comunidad autónoma diseñar una Administración pública propia es, ante todo, el del número 12º del artículo 75 del Estatuto, que reconoce la competencia compartida en materia de «régimen jurídico, procedimiento, contratación y responsabilidad de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma», en consonancia con el artículo 148.1.1º de la Constitución española.

Los perfiles y la dimensión exacta de la competencia aragonesa están definidos por la competencia estatal para establecer la regulación básica de la organización de todas las administraciones públicas. La Constitución española atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre «régimen jurídico de las Administraciones públicas y procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas» (art. 149.1.18). A diferencia de la competencia en procedimiento administrativo común, que es plena o exclusiva, el «régimen jurídico de las administraciones públicas» es objeto de competencia compartida porque se limita a las bases. El artículo 105 c) de la Constitución española reserva a la ley «el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando, cuando proceda, la audiencia del interesado». Las Leyes 39/2015, LPAC, y 40/2015, LRJSP, desarrollan la competencia estatal y acotan las posibilidades de regulación de la Comunidad Autónoma de Aragón.

La expresión *régimen jurídico de las Administraciones públicas* no se limita al régimen de los actos administrativos, sino que comprende también elementos esenciales de la organización administrativa, ámbito de competencias y estructura de la función pública. En definitiva, la Comunidad Autónoma de Aragón tiene competencia para crear y desarrollar su propio aparato administrativo, pero con sujeción a las normas básicas estatales que no podrán imponer un régimen uniforme de organización (GIMÉNEZ ABAD, 2001:323, EMBID IRUJO, 2008: 221).

La LPAC y la LRJSP dejan margen al legislador autonómico para la regulación de la actuación administrativa y el desarrollo del procedimiento común.

Pero el legislador estatal no es coherente y confunde en ocasiones la competencia exclusiva en materia de procedimiento administrativo común con la regulación de las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, ambas ex art. 149.1.18º de la Constitución española. El Tribunal Constitucional ha sido igualmente contradictorio al referirse al procedimiento común como «materia de competencia básica del Estado» (STC 132/2013). Amparada en tales contradicciones, la delimitación competencial ha sido tema de intenso debate entre la doctrina administrativista (VAQUER CABALLERÍA, 2016, González Ríos, 2018) y lo cierto es que se observa cierta «prudencia autonómica» ante el desarrollo de normas propias de actuación (MOREU CARBONELL, 2021:259).

III. ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA INTERNA

Nos centramos ahora en las relaciones puramente organizativas o domésticas, es decir, las que no tienen efectos jurídicos frente a terceros. Respetada la legislación básica estatal, que establece los principios generales de la actuación administrativa (arts. 3 y 4 LRJSP), la Ley 5/2021 regula el marco jurídico general de la actuación interna de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, tanto a nivel interorgánico como intersubjetivo.

1. Principios generales de actuación

Los principios generales sirven para orientar, articular y gestionar la actuación administrativa interna. El artículo 46 de la Ley 5/2021 dispone que «la actuación de los órganos de la Administración de la Comunidad Autónoma y de sus organismos públicos se fundamentará en los principios de colaboración, auxilio y mutua información». Y el artículo 47 desarrolla el principio de coordinación, que incumbe a los departamentos y organismos públicos que «coordinarán sus actividades para una mejor consecución de los objetivos del Gobierno de Aragón».

Ambos artículos 46 y 47 de la Ley 5/2021 son prácticamente idénticos a los correlativos artículos 43 y 44 del texto refundido derogado. La redacción se ha adaptado a las reglas del lenguaje inclusivo, se ha armonizado con la administración electrónica y se ha matizado alguna expresión. Pero, *básicamente*, el contenido regulatorio es el mismo.

A) Principios de colaboración y cooperación

Los principios de colaboración, auxilio y mutua información se vinculan con el *principio general de lealtad institucional* que reconoce el artículo 62 del Estatuto de Autonomía de Aragón, cuando dispone que la Administración aragonesa «en su actuación respetará los principios de buena fe y de confianza

legítima, y se relacionará con el resto de Administraciones Públicas españolas con arreglo al principio de lealtad institucional». Igualmente, el artículo 3 de la LRJSP recoge como principios básicos de la actuación administrativa los de «buena fe, confianza legítima y lealtad institucional».

En todo caso, el principio de lealtad institucional parece pensado principalmente para las relaciones entre administraciones públicas (interadministrativas). El artículo 46 de la Ley 5/2021, a diferencia del correlativo artículo 43.1 del TRLACA, incluye una referencia específica a la actuación «de los organismos públicos» y no solo de los «órganos administrativos». Por eso, el Título I de la Ley 5/2021 recoge una manifestación llamémosla *doméstica* de este principio, limitado a las relaciones entre organismos públicos. Las relaciones entre la Comunidad Autónoma de Aragón y las demás administraciones públicas, incluida la estatal, se regulan en otros artículos de la ley 5/2021, en concreto, el *Título V. Relaciones interadministrativas* (artículos 145 a 158).

A nivel intersubjetivo e interorgánico, tiene su reflejo en estos principios de colaboración (o cooperación) y auxilio mutuo, que obligan a cada organismo público y a cada órgano administrativo a actuar conjuntamente con los demás para lograr fines comunes. Esta colaboración se manifiesta a través de múltiples herramientas: se crean sistemas integrados de información o se establecen planes y programas de actuación conjuntos.

Cuando hablamos de *relaciones interorgánicas* no debemos olvidar el impacto que tiene el principio de jerarquía sobre estos otros principios de colaboración. El principio de jerarquía es propio de las relaciones interorgánicas y deriva de la propia estructura piramidal de distribución del poder. Así, los órganos administrativos se estructuran y ordenan en función de criterios jerárquicos. Los órganos que se encuentran en un nivel inferior están subordinados a los ubicados en niveles superiores. La jerarquía se plasma en la existencia de un poder de dirección de los superiores jerárquicos que, como correlato, implica un deber de respeto y obediencia de los órganos inferiores.

En particular, el principio de jerarquía permite que los órganos jerárquicamente superiores puedan dictar instrucciones u órdenes de servicio sobre los órganos inferiores (art. 6 LRJSP). En definitiva, el principio de colaboración, basado en la voluntariedad, puede quedar superado por el principio de jerarquía y la obligación que tienen los órganos inferiores de acatar las instrucciones de los superiores. Como se ha dicho, el hábitat natural del principio de colaboración son las relaciones entre administraciones y organismos públicos y no tanto entre órganos administrativos.

Según el artículo 46.2 de la Ley 5/2021, los órganos administrativos están obligados a facilitarse recíprocamente la información precisa para el adecuado desarrollo de sus competencias, siendo los titulares de estos órganos responsables del cumplimiento de este deber. Evidentemente, los titulares de los órganos

superiores podrán dictar instrucciones y órdenes de servicio que obliguen a los inferiores a cumplir forzosamente este deber de colaboración e intercambio de información. La Ley aragonesa de simplificación administrativa (Ley 1/2021, de 11 de febrero) regula instrumentos de colaboración. Por ejemplo, prevé la creación de una plataforma de emisión de informes sectoriales que hayan de emitir los órganos o entidades del sector público aragonés, que se solicitarán y remitirán electrónicamente a través de dicha plataforma (art. 30).

B) Principio de coordinación

El principio de coordinación pretende garantizar la coherencia de las actuaciones administrativas mediante la unidad de acción, evitando contradicciones. La finalidad de la coordinación es similar a la de la colaboración, pues ambas se orientan a mejorar la eficacia de las políticas públicas (BERMEJO VERA, 2010:624). Sin embargo, existe una diferencia fundamental entre ambas. Mientras que la colaboración es de base voluntaria, la coordinación es obligatoria y parte de la situación de preeminencia de un «coordinador» sobre el resto de participantes.

En cualquier caso, la coordinación es un principio de compleja determinación. Según el Tribunal Constitucional, su objetivo es evitar contradicciones y reducir disfunciones «que, de subsistir, impedirían o dificultarían respectivamente la realidad misma del sistema» (STC 32/1983, de 28 de abril, FJ. 2).

La coordinación aparece tanto en las relaciones interadministrativas, como en las interorgánicas. En concreto, el artículo 47.1 de la Ley 5/2021 dispone que los departamentos y los organismos públicos coordinarán sus actividades para una mejor consecución de los objetivos del Gobierno de Aragón.

En el plano interorgánico la coordinación se relaciona con la estructura jerarquizada de las administraciones públicas, que lleva a que los órganos de superior jerarquía coordinen y orienten las actuaciones de sus órganos dependientes. Esta coordinación interorgánica se relaciona con el principio de jerarquía, que se analizará en un epígrafe posterior. Según el artículo 47.2 de la ley aragonesa, cada órgano deberá ponderar, en el ejercicio de sus competencias, no solo sus fines propios, sino también los de la Administración de la comunidad autónoma en su conjunto, y se facilitará preferentemente la prestación conjunta de servicios a los interesados.

Por lo que se refiere a la coordinación entre distintos organismos públicos, se fundamenta en algún título competencial que atribuye la tarea coordinadora, dado que no hay jerarquía entre ellos. La ley dispone que los titulares de los departamentos tienen el deber de impulsar e instrumentar el cumplimiento del principio de coordinación en el ámbito de sus competencias. La coordinación en el seno de la Administración pública aragonesa se realiza a través de técnicas distintas, entre otras, las siguientes (art. 47.4):

- La aprobación de *planes y programas de coordinación*, tanto departamentales como interdepartamentales. Igual que en el texto refundido anterior, la Ley 5/2021 atribuye un contenido mínimo a estos planes y programas de coordinación, que deberán fijar los objetivos comunes a los que habrán de ajustarse los centros directivos afectados en uno o a varios sectores de la gestión administrativa (art. 47.5).
- La creación de *órganos de coordinación*, prevista también el derogado texto refundido de 2001.
- La *emisión de directrices y criterios técnicos de actuación*.
- La *creación de grupos de trabajo* o designación de unidades existentes para coordinar materias transversales de gestión y proponer soluciones comunes a todos los departamentos. Esta técnica de coordinación es nueva y no aparecía en el texto refundido de 2001. La Ley 5/2021 dispone que los grupos harán propuestas y recomendaciones que serán adoptadas y ejecutadas por los órganos responsables de la gestión competentes en la materia.

C) El uso de medios electrónicos para las relaciones internas

El artículo 46.3 de la Ley 5/2021 dispone que estas relaciones entre organismos públicos y entre órganos de la Comunidad Autónoma de Aragón «se llevarán a cabo a través de medios electrónicos que aseguren la interoperabilidad y seguridad de los sistemas y soluciones adoptadas y garantizarán la protección de los datos de carácter personal». Esta previsión enlaza con lo previsto en la legislación estatal (art. 3.2 LRJSP) y, evidentemente, supone una novedad que no recogía el artículo 43 del derogado texto refundido de 2001. Es notorio que la tecnología está alterando el modo de actuación de las Administraciones públicas (FERNÁNDEZ FARRRES, 2016 y CANALS AMETLLER, 2018).

El *principio de interoperabilidad* se define como la capacidad de los sistemas de información para compartir datos y posibilitar el intercambio de información entre ellos (art. 2.d) del RD. 203/2021). Para que la administración electrónica pueda desarrollarse plenamente es indispensable el tratamiento y procesamiento de datos y documentos, y que dicha información y datos puedan ser intercambiados entre las distintas administraciones públicas, en el marco de sus competencias y con un estricto cumplimiento del principio de legalidad.

Por eso la interoperabilidad es el elemento estructural necesario para el desarrollo efectivo de la administración electrónica. El diseño de las herramientas, sistemas y plataformas de gestión se debe hacer conforme con la normativa básica aprobada por el Estado. La LRJSP define el Esquema Nacional de Interoperabilidad, ENI, que «comprende el conjunto de criterios y recomendaciones en materia de seguridad, conservación y normalización de la información,

de los formatos y de las aplicaciones que deberán ser tenidos en cuenta por las Administraciones Públicas para la toma de decisiones tecnológicas que garanticen la interoperabilidad» (art. 156). El ENI se materializa en el Real Decreto 4/2010, de 8 de enero, y en las correspondientes normas técnicas de desarrollo, acompañadas de guías de aplicación y de otros documentos complementarios.

En lo que se refiere a la actuación electrónica del sector público, debemos tener en cuenta las previsiones del reglamento estatal de actuación y funcionamiento del sector público por medios electrónicos, aprobado por Real Decreto 203/2021, de 30 de marzo. Buena parte de sus preceptos se dictan al amparo de las competencias estatales de los apartados 18º (procedimiento administrativo común y bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas), 21º (telecomunicaciones) y 29º (seguridad pública) del artículo 149.1 de la Constitución española, según indica su disposición final primera. Se aplica, por tanto, a la Comunidad Autónoma de Aragón.

El Título IV del reglamento desarrolla, en concreto, lo previsto en los arts. 3.2 y 155-158 de la LRJSP relativos a la colaboración entre administraciones por medios electrónicos y a las relaciones electrónicas entre Administraciones públicas, que resulta extensible a las entidades de derecho privado vinculadas o dependientes de las Administraciones públicas cuando actúen en el ejercicio de potestades administrativas. Los preceptos de este Título IV se aplican a la Comunidad Autónoma de Aragón, excepto los artículos 57, 60.3 y 62.2 que no tienen carácter básico.

En primer lugar, para hacer efectivo este deber de colaboración electrónica se prevé la *adhesión voluntaria* a las sedes electrónicas o sedes asociadas disponibles de la misma Administración o de otra, mediante la formalización del correspondiente instrumento de adhesión (disposición adicional segunda de la LPAC y art. 58 del RD 203/2021). La adhesión es voluntaria, pero la no adhesión se deberá justificar «en términos de eficiencia» conforme a la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. El reglamento contempla la posibilidad de integrar las áreas personalizadas o carpetas ciudadanas con la carpeta ciudadana del sector público estatal (art. 59 del RD. 203/2021).

La adhesión voluntaria no altera la responsabilidad de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón en el ejercicio de sus competencias. Eso significa que si cualquier incidencia técnica imposibilita el funcionamiento ordinario del sistema o aplicación que corresponda, el órgano u organismo público aragonés seguirá siendo responsable de la continuación de la tramitación de sus procedimientos y servicios a la ciudadanía (art. 65.3 del RD. 203/2021), aunque podrá acordar una ampliación de los plazos prevista al amparo del artículo 32 de la LPAC.

En segundo lugar, se regula un sistema de interconexión de registros administrativos, también entre organismos públicos o entidades de derecho público, que deberán ser interoperables a través del sistema de interconexión de registros que gestiona el ministerio competente en el ámbito de la transformación digital.

Por último, el RD 203/2021 desarrolla el régimen básico de las transmisiones de datos entre administraciones y organismos públicos previsto en el artículo 155 de la LRJSP, que se realizan a través de las redes corporativas administrativas para el envío de documentos elaborados por cualquier administración. El órgano u organismo público cesionario del documento es responsable del correcto acceso electrónico a los datos y de su utilización, especialmente cuando son datos sensibles y protegidos (como los relativos a la salud).

La cesión de datos se hace mediante las *plataformas de intermediación de datos* o sistema electrónico equivalente, que permiten dejar constancia de la fecha y hora en que se produjo la transmisión y del procedimiento administrativo, trámite o actuación al que se refiere la consulta. Las plataformas de intermediación o equivalentes que se creen en el sector público deberán ser interoperables con la Plataforma de Intermediación de la Administración General del Estado y sus organismos públicos (art. 62.1 del RD. 203/2021). La adhesión a las plataformas de intermediación de datos requerirá que se garantice el cumplimiento de las condiciones de seguridad exigidas por los cedentes de la información para el tratamiento de datos por parte de la plataforma encargada del tratamiento de dichos datos y de los cesionarios de los mismos.

De conformidad con el artículo 63 del RD. 203/2021, la remisión de expedientes entre administraciones y organismos públicos se hará a través de un nodo de interoperabilidad, de la dirección electrónica o localizador. La puesta a disposición del expediente equivale a la remisión del mismo, siempre que se garantice la integridad del acceso a lo largo del tiempo. Estas reglas se aplican también «cuando la solicitud se produzca dentro del ámbito de una misma Administración pública» (art. 63.2) y, por tanto, resultan aplicables en nuestra comunidad autónoma.

2. Planificación y programación de la actuación administrativa

El artículo 48 de la Ley 5/2021, como su correlativo artículo 45 del texto refundido de 2001, desarrolla el principio de planificación y dirección por objetivos y evaluación de resultados de las políticas públicas. Estos principios pretenden garantizar la eficacia y la eficiencia de la actuación administrativa (art. 48.1). Nótese la diferencia de matiz entre ambos: la *eficacia* implica el

cumplimiento de los objetivos marcados y la adaptación de los medios utilizados a los fines institucionales, mientras que la *eficiencia* valora la adecuada utilización de los recursos públicos disponibles. De hecho, los criterios para evaluar que se cumplen ambos principios son distintos (art. 59.3).

Como principal novedad, el precepto incorpora una mención expresa a la programación de los servicios de administración digital.

El *principio de planificación y dirección por objetivos* se relaciona con la herramienta de la rendición de cuentas, que, aplicada a las organizaciones del sector público, pretende materializar las políticas públicas y ordenar mejor su actividad (NAVEIRA NAVEIRA, 2015:40). La Ley 5/2021 dispone además que estos programas se basarán en los objetivos políticos y en los plazos fijados por el Gobierno de Aragón que tienen que determinar los responsables de su ejecución. Otras comunidades autónomas han implantado sistemas de gestión por objetivos en los últimos años (1).

Los artículos 31.2 y 103.1 de la Constitución española reconocen ya la eficiencia y la eficacia como principios de la actividad administrativa. Pero ha sido la moderna legislación de transparencia la que ha dado un impulso a este principio de planificación y dirección por objetivos. De hecho, el artículo 48.3 de la Ley 4/2021 es prácticamente idéntico al artículo 6 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, que dispone que «las Administraciones Públicas publicarán los planes y programas anuales y plurianuales en los que se fijen objetivos concretos, así como las actividades, medios y tiempo previsto para su consecución». Por su parte, la Ley de Transparencia de Aragón (Ley 8/2015, de 25 de marzo) define estos principios de eficacia y eficiencia como la consecución de la

(1) Por Resolución de la consejería competente, de 28/09/2020 (*Boletín Oficial de Canarias* de 05/10/2020), se aprobó la aplicación de un sistema de gestión por objetivos a la Administración Pública de Canarias y a sus organismos públicos, al menos, durante los ejercicios 2021, 2022 y 2023. El acuerdo señala que el modelo ahonda en la eficacia de las políticas públicas, en la eficiencia de la asignación de recursos públicos y permite mejorar la gestión de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS).

En un primer nivel de programación, el departamento competente define formalmente los objetivos a los que se asociará su propio sistema de indicadores (indicadores estratégicos). En un segundo nivel, cada centro directivo relacionará sus proyectos con la consecución de dichos objetivos estratégicos. Los sistemas de indicadores (estratégicos, de resultado y ejecución) deben especificar un responsable, así como las metas, los valores iniciales y los valores obtenidos. Se pretende mejorar la organización asignando responsabilidades concretas y resultados medibles.

El modelo se inspira en los principios de rendición de cuentas y participación, de forma que el proceso de planificación sea lo más participativo posible con la colaboración de los empleados públicos. A través de un sistema informático se hará seguimiento de la evolución de los objetivos y de las distintas actividades que permitan conocer la evolución de los planes del Gobierno de Canarias.

máxima calidad posible, mediante la orientación a objetivos y resultados y la utilización óptima de los medios para conseguir esta eficacia (art. 2 e) de la Ley 8/2015). Dicha ley obliga también a evaluar y publicar periódicamente, al menos una vez al año, el grado de cumplimiento y los resultados de los planes y programas, junto con los indicadores de medida y valoración (art. 14 Ley 8/2015).

Sin embargo, la imprecisión de las leyes de transparencia suscita algunas dudas sobre su alcance y contenido. En concreto, se ha dicho que no utiliza los conceptos comúnmente empleados en el marco conceptual teórico, que son los de *planes estratégicos* y *dirección por objetivos*, teniendo en cuenta que en la administración pública hay muchos tipos de planes que no constituyen propiamente planificación estratégica y dirección por objetivos (NAVEIRA NAVEIRA, 2015:41). Esta indefinición se observa tanto en el artículo 6 de la ley estatal de transparencia de 2013 como en el artículo 14 de la ley aragonesa de 2015, y en el correspondiente artículo 48.3 de la Ley 5/2021 (2). Otra crítica se centra en el hecho que no se obligue a todas las administraciones públicas a elaborar este tipo de planes estratégicos por objetivos (NAVEIRA NAVEIRA, 2015:57).

Sea como fuere, en la gestión pública cobra fuerza la idea de la *accountability*, término inglés que suele traducirse como rendición de cuentas y que, genéricamente, se orienta a asegurar que las administraciones públicas cumplen con los estándares adecuados de transparencia, participación, razonabilidad en la toma de decisiones y legalidad, y, sobre todo, que las normas y decisiones que aprueban están sometidas a un control efectivo (PONCE SOLÉ, 2014:20 y DARNACULLETA I GARDELLA, 2016:18). El concepto de *accountability* está íntimamente ligado con el compromiso con la obtención de resultados y objetivos programados, en lugar de con la idea clásica de responsabilidad (NAVEIRA NAVEIRA, 2015:42). Según la ley aragonesa de transparencia, el principio de responsabilidad y rendición de cuentas obliga a la administración a asumir «de forma expresa sus obligaciones ante los ciudadanos y las ciudadanas y las responsabilidades derivadas de sus decisiones y actuaciones, promoviendo la cultura de la evaluación y estableciendo el principio de rendición de cuentas» (art. 2 k. Ley 8/2015).

El *principio de evaluación de resultados* está, en definitiva, íntimamente relacionado con el principio de planificación y dirección por objetivos. Ambos

(2) Y de hecho, la página web de transparencia <<https://transparencia.aragon.es/content/planificacion>>, publica todo tipo de planes y programas departamentales o interdepartamentales, con independencia de si son o no de carácter estratégico y de gestión por objetivos. Por ejemplo, no tienen ese carácter el Plan de Responsabilidad Social de Aragón o el Plan General de Carreteras 2013-2024, que tampoco siguen la metodología de la dirección por objetivos.

son las caras de una misma moneda: la de la eficacia y la eficiencia administrativas. La ley aragonesa de transparencia lo define como «el proceso integral de observación, análisis y consideración de la intervención pública, encaminado a valorar su diseño, desarrollo y ejecución, el cumplimiento de sus objetivos, su impacto y las correcciones necesarias para la mejora de las estrategias públicas» (art. 3 d) de la Ley 8/2015.

Los planes y programas que diseñan los objetivos, el grado de cumplimiento de los mismos y los resultados obtenidos y la evaluación de resultados se deben aprobar periódicamente y ser publicados en el Portal de Transparencia, junto con los indicadores de medida y valoración. La competencia para aprobarlos corresponde a los titulares de los departamentos y demás entidades del sector público institucional y, en su caso, a los órganos con competencia específica para ello en el ámbito de la Administración de la comunidad autónoma. Según el artículo 49 de la Ley 5/2021, los planes y programas se aprobarán por orden del titular del departamento promotor de los mismos, excepto cuando se trate de planes que afecten a varios departamentos, en cuyo caso se aprobarán por acuerdo del Gobierno de Aragón.

Cuando de tales planes y programas se deriven consecuencias económicas, requerirán del informe de la dirección general competente en materia de presupuestos, en el que se analizará y valorará la sostenibilidad financiera de acuerdo con lo previsto en la normativa de estabilidad presupuestaria, que en Aragón está integrada por la Ley 5/2012, de 7 de junio. También la actuación inversora de la comunidad autónoma debe ser objeto de una programación interdepartamental específica, de carácter anual o, en su caso, plurianual, con el fin de conseguir que dicha inversión sea coordinada y eficiente (art. 48.4 de la Ley 5/2021). Esta previsión ya estaba en el texto refundido anterior (art. 45.2 TRLACA).

Por último, la Ley 5/2021 incluye una referencia a la planificación de la administración digital que corresponde al departamento con competencias en materia de administración electrónica y que obedece al objetivo fundamental de la simplificación (art. 48.2), en el marco de la Ley 1/2021, de simplificación administrativa.

No quiero terminar este apartado sin hacer una reflexión general sobre esta moda de desarrollar políticas públicas a través de «planes», «acciones», «agendas» y «estrategias», documentos que escapan a las categorías clásicas de la ley, el reglamento y el acto administrativo. Explica Susana de la Sierra (2022) que estos instrumentos se caracterizan por un uso retórico del lenguaje, por su contenido difuso y, sobre todo, por diferir las acciones concretas hacia el futuro. En general, se dice que propician procesos participativos, aunque no siempre se concreta cuáles han de ser su alcance y efectos. Suelen ir acompañados de la creación de órganos ad hoc en los que se ven representados los

intereses afectados y se someten a sistemas de evaluación no estandarizados. En otro lugar he manifestado mis dudas ante esta tendencia corporativista a encomendar el control administrativo a instancias especializadas. Por eso, es necesario sistematizar y perfilar convenientemente estas nuevas formas de actuación, porque sus contornos son imprecisos.

3. Auditorías administrativas

El contexto actual en el que las administraciones públicas desarrollan su actividad —reducción del déficit, control del endeudamiento, descentralización y externalización en la gestión de servicios, etc.—, requiere una adaptación de los mecanismos de control establecidos para satisfacer las nuevas y crecientes demandas de usuarios, tanto internos como externos (LÓPEZ HERNÁNDEZ, ORTIZ RODRÍGUEZ, 2005:501).

Según el artículo 52.1 de la Ley 5/2021, los órganos administrativos se someterán periódicamente a controles, auditorías o inspecciones para evaluar su *eficacia* en el cumplimiento de los objetivos que les hayan sido asignados, así como su *eficiencia* en la utilización de los recursos disponibles.

Para poder hacer esta labor de control hay que definir unos criterios e indicadores de evaluación, que son distintos según si se evalúa la eficacia o la eficiencia de la actuación administrativa. Mientras que los indicadores que evalúan la eficacia los fija el titular del departamento competente en materia de organización administrativa, los que evalúan la eficiencia se fijan conjuntamente por los consejeros competentes en materia de organización administrativa y hacienda (art. 52.3 de la Ley 5/2021). La evaluación se erige así en la cláusula de cierre de la actuación administrativa, no solo en términos de legalidad, sino de eficacia y eficiencia, es decir: tomando como referencia la consecución de los objetivos del Estado Democrático y Social. Sin embargo, en la práctica se aprecia una ligera superioridad de los sistemas de evaluación centrados en el control del gasto público y una casi inexistente evaluación de las políticas públicas (Susana DE LA SIERRA, 2022).

Los órganos encargados del control, auditoría e inspección se pueden clasificar en dos tipos: externos e internos.

A) Órgano de control externo: la Cámara de Cuentas de Aragón

La Cámara de Cuentas de Aragón es el principal órgano de control externo de la actividad administrativa. El Estatuto de Autonomía lo define como «el órgano fiscalizador de la gestión económico-financiera, contable y operativa del sector público de la Comunidad Autónoma de Aragón», así como de las entidades locales del territorio aragonés, sin perjuicio de las competencias que

en este ámbito ostente el Tribunal de Cuentas (art. 112 EAAr). La Cámara de Cuentas de Aragón depende directamente de las Cortes de Aragón y ejerce sus funciones por delegación. La Ley 11/2009, de 30 de diciembre, define su régimen jurídico y su reglamento interno fue aprobado por acuerdo de la Mesa y de la Junta de Portavoces de las Cortes, de fecha 17 de diciembre de 2010.

En su labor fiscalizadora de la actuación administrativa, la Cámara de Cuentas aplica las normas técnicas de auditoría del sector público, que regulan, entre otros aspectos, los objetivos globales, el procedimiento de auditoría o las responsabilidades del auditor. Según el reglamento de la Cámara de Cuentas, aplicará los principios y normas técnicas de auditoría que eventualmente apruebe (art. 18) y empleará los procedimientos que resulten idóneos, tales como la auditoría financiera, de cumplimiento, operativa, de programas presupuestarios y planes de actuación, de sistemas y procedimientos de gestión financiera, y de auditoría informática (art. 9).

La Cámara de Cuentas ha sido definida como una «institución externa no coercitiva» que defiende los intereses de los ciudadanos y que actúa siguiendo el método anglosajón de buscar el problema y no el culpable. Por eso tiene autoridad, pero le hace falta *potestas*, es decir, más herramientas para corregir un incumplimiento reiterado de las normas para mejorar la acción administrativa (GURREA BAYONA, 2015:366, CANALES ALIENDE, 2012:22). En efecto, faltan recursos y voluntad de imponer correcciones detectadas por la Cámara de Cuentas; los informes de fiscalización se publican con dos años de diferencia (en marzo de 2021 se publicó el informe correspondiente al ejercicio de 2019, y así sucesivamente), lo cual resta eficacia al papel de la cámara (3).

B) Órganos de control interno: la Intervención General de Aragón y la Inspección de Servicios

El control interno consiste en establecer un mecanismo de vigilancia dentro de la propia organización para detectar los errores, evaluar los riesgos, y evitar o minimizar los fallos con el fin de corregirlos (BARRIO TATO, BARRIO CARVAJAL, 2008:53). En todo caso, su eficacia dependerá de la utilidad efectiva que sus destinatarios den a los informes de fiscalización (DÍAZ ZURRO, 2012:51).

(3) Por otro lado, determinadas auditorías de la Cámara de Cuentas suscitan intensos debates políticos en el parlamento aragonés, como la relativa al Fondo de Inversiones de Teruel, Fite (ejercicio 2016) <https://www.camaracuentasaragon.es/download/informes/informe2018/Informe-de-fiscalizacion-del-Fondo-de-Inversiones-de-Teruel_FITE_firmado.pdf>, que ya advertía de ciertas irregularidades relativas a la financiación de Motorland. En octubre de 2021 las Cortes de Aragón rechazaron una nueva auditoría externa que habían solicitado algunos grupos parlamentarios.

Los principales órganos de control interno en las administraciones públicas son las intervenciones estatales, autonómicas y locales, que se integran en sus respectivas administraciones aunque gozan de autonomía para el ejercicio de sus funciones. Su objetivo es aportar garantías sobre el cumplimiento de la legalidad y sobre la gestión eficiente de los recursos públicos.

La Intervención General de Aragón es el principal órgano de control interno de la actuación de la comunidad autónoma, con funciones en materia de fiscalización, contabilidad y control financiero según la Ley de Hacienda de Aragón, aprobada por Decreto Legislativo 1/2000, de 29 de junio (arts. 67 y ss.). Aunque la intervención se adscribe orgánicamente al departamento competente en materia de Hacienda, actúa con plena autonomía (art. 15 LHacAr). Entre otras funciones, la Intervención dirige las auditorías que se realicen por indicación del Gobierno de Aragón o del consejero competente en materia de hacienda.

La dirección general de presupuestos del departamento competente en materia de hacienda tiene también competencias para el análisis y evaluación de las políticas de gasto.

Por su parte, la Inspección General de Servicios de la Comunidad Autónoma de Aragón ejerce competencias en materia de inspección y calidad de los servicios. Según el artículo 16.1 del Estatuto de Autonomía de Aragón, todas las personas tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a unos servicios públicos de calidad y la Ley 5/2013, de 20 de junio, de Calidad de los Servicios Públicos, permite a los ciudadanos dirigirse a la Inspección General de Servicios en caso de funcionamiento deficiente del servicio. El Plan de Inspección de Servicios para los años 2021-2024, aprobado por Orden HAP/583/2021 (BOA nº 118, de 02/06/2021) regula cómo se tienen que hacer las auditorías, sus tipos, la metodología a aplicar y los resultados. Existen dos tipos de auditorías: las *funcionales*, que tienen por objeto la corrección de una determinada actuación administrativa, y las *de centros*, que se ciñen a un determinado departamento u organismo. Además, el plan de inspección ordena a realizar actuaciones en materia de personal, cartas de servicios y en materia de ética pública e integridad.

IV. ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA EXTERNA

Como he anunciado, el Título I de la Ley 5/2021 regula también la actuación administrativa *ad extra*, es decir, el estatuto de derechos de las personas «en sus relaciones con la Administración aragonesa» (arts. 53 y 54).

Se trata de una selección innecesaria de derechos que ya se reconocen en la legislación estatal básica: el derecho a relacionarse por medios electrónicos

(art. 53 a) LPAC), el derecho de acceso a la información pública (art. 13 d) LPAC), en especial el conocimiento efectivo de los procedimientos y de los servicios, y el derecho a la protección de datos personales (art. 13. h) LPAC). Y además perturbadora, porque solo menciona un número limitado de derechos entre todos los que la LPAC reconoce a los ciudadanos y a los interesados en sus relaciones con la Administración.

Los principios de buena regulación obligan a justificar muy bien el contenido de las normas jurídicas, evitando duplicidades. Según el artículo 129 de la LPAC, en el ejercicio de la iniciativa legislativa y de la potestad reglamentaria, las administraciones públicas actuarán de acuerdo con los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia. La adecuación a dichos principios debe quedar acreditada en la parte expositiva de las normas. Mucho antes, las Directrices de Técnica Normativa del Gobierno de Aragón (DTN), publicadas por Orden del Consejero de Presidencia y Justicia de 31/05/2013 (BOA nº 119, de 19/06/2013), ya advertían que las normas tienen que ajustarse a los principios de necesidad y de seguridad jurídica.

1. Derecho a relacionarse por medios electrónicos

En efecto, la Ley 5/2021 concreta el derecho a relacionarse por medios electrónicos que ya reconocen los artículos 13.a) y 53 a) de la LPAC. El artículo 53.1 de la Ley 5/2021 dispone que los interesados «dispondrán del Punto de Acceso General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, disponible en <www.aragon.es>, donde accederán a la sede electrónica de la Administración y, en su caso, a las sedes asociadas». Este derecho de los ciudadanos a relacionarse electrónicamente con la administración se recoge dos veces en el mismo título (arts. 51 y 53); por eso, creo que el artículo 51 de la Ley 5/2021 estaría mejor ubicado en el Capítulo IV del Título I.

Recordemos también que la disposición adicional segunda de la LPAC y el artículo 58 del RD 203/2021 prevén la adhesión voluntaria a las sedes electrónicas o sedes asociadas disponibles en la Administración General del Estado, mediante la formalización del correspondiente instrumento de adhesión.

En línea con la normativa anterior, la LPAC dispone que cuando los interesados que no estén obligados a relacionarse electrónicamente con las Administraciones Públicas, no dispongan de los medios electrónicos necesarios, su identificación o firma electrónica en el procedimiento administrativo podrá ser válidamente realizada por el personal funcionario público mediante el uso del sistema de firma electrónica. A estos efectos, la ley prevé que la Administración General del Estado, las comunidades autónomas y las entidades locales mantengan actualizado un registro —u otro sistema equivalente—, donde conste

el personal funcionario habilitado para la identificación o firma (art. 12.3 LPAC). El sistema impone, en definitiva, que existan funcionarios especialmente habilitados para la identificación y firma electrónica de los interesados y que se deben inscribir en el Registro de Funcionarios Habilitados de Aragón, previsto en la Ley 1/2021, de simplificación administrativa (art. 53) (4). Por orden del titular del departamento competente en materia de administración electrónica se regulará el sistema para identificar a tales funcionarios (art. 53.2 Ley 5/2021).

2. Derecho de acceso a la información pública

El artículo 13. d) de la LPAC reconoce el derecho de todos los ciudadanos «al acceso a la información pública, archivos y registros, de acuerdo con lo previsto en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno y el resto del Ordenamiento Jurídico». En términos muy parecidos, el artículo 54 de la Ley 5/2021 dispone que «las personas tienen derecho a acceder a la información pública, a los archivos y registros en los términos y con las condiciones establecidas en la Constitución y en la normativa sobre procedimiento administrativo, transparencia y derecho de acceso a la información pública».

3. En particular, el derecho al conocimiento efectivo de los procedimientos y de los servicios. Racionalización de los procedimientos administrativos

El artículo 54.2 de la Ley 5/2021, algo desubicado desde una perspectiva sistemática, garantiza «en particular, el conocimiento efectivo de los procedimientos administrativos, de los servicios y de las prestaciones en el ámbito de la Administración». Este precepto hay que conectarlo con el artículo 50 del mismo Título, sobre la racionalización de los procedimientos administrativos, que hace responsable a la Comunidad Autónoma de Aragón «de la racionalización y agilización de los procedimientos administrativos y de las actividades materiales de gestión» (art. 50.1 de la Ley 5/2021). Este derecho ya estaba en el texto refundido de 2001 que acaba de ser derogado (art. 50 TRLACA).

La *responsabilidad* a la que se refiere el precepto podría ser patrimonial, si el ciudadano sufre un daño antijurídico, pero también disciplinaria por

(4) El registro de funcionarios habilitados fue creado por la derogada Ley 11/2007 de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos, que obligaba a cada administración pública a mantener actualizado dicho registro (art. 22). Actualmente se regula por Orden PCM/1383/2021, de 9 de diciembre, por la que se regula el Registro de Funcionarios Habilitados en el ámbito de la Administración General del Estado, sus Organismos Públicos y Entidades de Derecho Público.

incumplimiento o retraso en la obligación de resolver (art. 21.6 LPAC) o por las demás causas previstas en el Estatuto Básico del Empleado Público. Por lo que se refiere a los funcionarios habilitados para la identificación o firma electrónica, la ley les exonera de cualquier responsabilidad en cuanto al contenido de la documentación aportada por los interesados o la veracidad de lo que estos declaren (art. 53.6 de la Ley 1/2021 de simplificación). En estos casos, la responsabilidad recae en las unidades competentes para la tramitación y resolución de los procedimientos.

El departamento competente en materia de administración electrónica instará la revisión de los procedimientos administrativos con objeto de homogeneizar trámites dentro de los mismos y de modificar las peticiones de identificación de los ciudadanos, especialmente las que no se consideren necesarias para la prestación de los servicios públicos (art. 50.2). En concreto para los procedimientos electrónicos, la Ley 5/2021 obliga a este departamento a proponer criterios de racionalización que faciliten la prestación de servicios a la ciudadanía.

El artículo 50.3 de la Ley 5/2021 apunta el problema del tratamiento automatizado de datos. Según este precepto, el departamento con competencias en materia de administración electrónica definirá las condiciones necesarias para que se puedan incorporar a la prestación de servicios tratamientos automatizados de datos que tengan por finalidad ofrecer de forma proactiva servicios adaptados a las necesidades de las personas, empresas o entidades interesadas, de acuerdo con las condiciones establecidas en la normativa de protección de datos personales.

Por último, cabría hacer una reflexión sobre el impacto que el principio de simplificación puede tener sobre el procedimiento administrativo y si para dar cumplimiento a dicho principio no debería dejarse un mayor margen de actuación a las administraciones públicas. Ya advertía PAREJO ALFONSO (2016) que el procedimiento común que diseña la LPAC está obsoleto. La supresión o la aceleración de trámites, la descarga burocrática y documental o la agilización en procedimientos de escasa cuantía, exigen modelos de procedimientos más descentralizados y flexibles (DOMÉNECH PASCUAL, 2014 y MELLADO RUIZ, 2018).

El procedimiento administrativo electrónico está sumido en una contradicción interna difícil de salvar. Y es que la administración electrónica no tiene sentido sin una homogeneización o normalización de las herramientas técnicas (esa «interoperabilidad» que exige la ley), que contrasta con la actual disgregación de los sistemas de tramitación, registro, firma o identificación electrónica. Un análisis del procedimiento electrónico en clave territorial revela la pretensión recentralizadora del legislador estatal, un «acoso recentralizador» (FONDEVILA ANTOLÍN, 2019, que ha matizado el Tribunal Constitucional en su STC 55/2018. Pero insisto en que la tramitación electrónica de los procedimientos

administrativos tiende al «monopolio natural» — si se me permite la expresión —, de las soluciones tecnológicas, no solo como vía para garantizar la igualdad de derechos de los interesados en el procedimiento común, sino como efecto de los elevadísimos costes económicos y de la complejidad para desarrollar en solitario aplicaciones informáticas (MOREU CARBONELL, 2021).

4. Derecho a la protección de datos de carácter personal

El artículo 55.1 de la Ley 5/2021 reconoce el derecho a la protección de datos de carácter personal «de acuerdo con la normativa vigente en materia de protección de datos y, en particular, a la seguridad y confidencialidad de los datos que figuren en los ficheros, sistemas y aplicaciones utilizados por la Administración». Asimismo, las obligaciones de transparencia administrativa tienen como límite la protección de datos de carácter personal (art. 55.2).

No acabo de entender la utilidad del reconocimiento de este derecho en la Ley 5/2021, que no añade nada al régimen jurídico sectorial de la protección de datos o de la transparencia administrativa.

V. FORMAS DE EJERCICIO DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

Los artículos 56 a 58 de la Ley 5/2021 regulan las formas de la actuación administrativa. Estamos ante la principal novedad del Título I, en contraste con la regulación anterior del texto refundido. La propia parte expositiva de la Ley 5/2021 destaca esta novedad que consiste en sistematizar las formas de ejercicio de la actividad administrativa. Nótese que aquí la ley emplea el término «actividad» en lugar de «actuación», en un sentido amplio.

El artículo 56 de la Ley 5/2021 establece que la Administración pública de la Comunidad Autónoma de Aragón podrá realizar su actividad de las siguientes formas:

- a) Mediante gestión directa o con medios propios.
- b) Mediante gestión indirecta, con arreglo a alguna de las fórmulas establecidas en la normativa sobre contratos del sector público.
- c) Mediante acuerdos de acción concertada con entidades públicas o con entidades privadas sin ánimo de lucro para la prestación a las personas de servicios conforme a su normativa específica.

De la gestión indirecta de servicios y actividades no voy a hacer aquí ninguna mención, puesto que la Ley 5/2021 se remite íntegramente a las fórmulas establecidas en la normativa de contratos del sector público. Me limitaré, por tanto, a exponer el régimen de los medios propios y de la acción concertada, que son las novedades más reseñables y las que merecen atención.

1. Gestión directa. En especial, los encargos a medios propios

Según la Ley 5/2021, los encargos de ejecución a medios propios son una fórmula equivalente a la gestión directa de servicios públicos.

Como no podía ser de otra manera, el artículo 57 se remite a la normativa de contratos del sector público y se limita a admitir la posibilidad de que las entidades del sector público aragonés encarguen «la ejecución de prestaciones propias de un contrato público a quienes ostenten la condición de medios propios» (art. 57.1 Ley 5/2021).

Este precepto no aporta nada a lo que regula la Ley estatal 9/2017 de Contratos del Sector Público, LCSP, y la ley básica del régimen jurídico del sector público (Ley 40/2015, LRJSP).

La ejecución directa de servicios y actividades a través de medios propios se puede hacer tanto a medios personificados (arts. 32 y 33 LCSP) es un sistema de cooperación vertical que exige el oportuno acuerdo de encargo (TENA PIAZUELO, 2018: 304).

Según la LCSP, los poderes adjudicadores podrán organizarse ejecutando de manera directa prestaciones propias de los contratos valiéndose de otra persona jurídica distinta a ellos, ya sea de derecho público o de derecho privado, siempre y cuando la persona jurídica que utilicen merezca la calificación jurídica de *medio propio personificado* (art. 32 LCSP). No es oportuno en una obra de estas características, dedicada a las novedades de la Ley 5/2021, desarrollar el régimen jurídico de los medios propios, sino únicamente detectar si la nueva ley introduce novedades dignas de mención. Y aparte de las remisiones a la legislación contractual, que marcará el concepto y el régimen jurídico del medio propio, la Ley 5/2021 dispone que:

- Los encargos de importe superior a tres millones de euros requerirán autorización previa del Gobierno de Aragón (art. 57.2).
- Los medios propios percibirán por la realización del encargo el importe de los costes directos e indirectos en que hubieren incurrido, mediante un sistema de tarifas que se desarrollará reglamentariamente (art. 57.4).
- La competencia para formalizar los encargos corresponde a los titulares de los departamentos y presidentes de los organismos públicos (art. 57.5).
- El encargo deberá publicarse necesariamente en el perfil del contratante de la Comunidad Autónoma de Aragón (art. 57.6).
- Podrán realizarse anticipos del pago de hasta el diez por ciento de la primera anualidad correspondiente a cada encargo de ejecución.
- Por razones de eficacia y eficiencia en la gestión presupuestaria, cuando la actuación se financie total o parcialmente con fondos finalistas, previa

autorización del Gobierno de Aragón, el encargo de ejecución podrá prever el reconocimiento de la obligación de pago de forma anticipada de la totalidad del coste de la actuación o, en su caso, de la totalidad del importe del coste financiado con fondos finalistas, estableciendo en tal caso las garantías y medidas precisas de seguimiento, control y liquidación al término de la ejecución.

- No se exigirán garantías a las entidades integrantes del sector público autonómico, ni cuando la normativa reguladora del gasto de que se trate así lo establezca (art. 57.7).

La disposición adicional segunda de la Ley 2/2022, de 19 de mayo, de desarrollo de la ley de simplificación administrativa de Aragón, regula específicamente los encargos a medios propios y las relaciones con las sociedades mercantiles públicas, que también pueden promover los encargos a medios propios. A estos efectos, se prevé la creación de un catálogo que debe aprobar el Gobierno de Aragón y la aprobación de un reglamento que desarrolle el sistema de tarifas de compensación de los encargos.

La LCSP advierte también que el medio propio se regula «sin perjuicio de los requisitos establecidos para los medios propios del ámbito estatal en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público». En efecto, la LRJSP incorpora la regulación de los medios propios y servicios técnicos de la Administración. Como novedad, la creación de un medio propio o su declaración como tal deberá ir precedida de una justificación de que la entidad resulta sostenible y eficaz, de acuerdo con los criterios de rentabilidad económica, y que resulta una opción más eficiente que la contratación pública o que concurren otras razones excepcionales que justifican su existencia (art. 86 LRJSP). Por otro lado, cuando la LRJSP regula la encomienda de gestión, advierte, en particular, que «no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos regulados en la legislación de contratos del sector público» (art. 11.1. LRJSP).

Sobre las dificultades para delimitar la técnica del medio propio se pronunció la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón nº 114/2020 (ECLI:ES:TSJAR:2020:291), relativa a una encomienda de gestión del servicio de limpieza viaria del municipio de Huesca al denominado *consorcio para la Gestión de Residuos Sólidos Urbanos de la Agrupación núm. 1 de Huesca*, a través de su medio propio, la empresa pública GRHUSA. La sala concluye que la sociedad pública GRHUSA podría ser considerada medio propio del consorcio, en contra del criterio del Tribunal Administrativo de Contratos de Aragón.

La Ley 5/2021 no ha incorporado una disposición adicional equivalente a la disposición adicional sexta de la LRJSP, que específicamente obliga a que los medios propios existentes se adapten a la nueva regulación en un plazo de tiempo. No obstante, la disposición adicional cuarta de la Ley 5/2021,

en conexión con la transitoria segunda, sí prevé un plazo de dos años para la adaptación de las «entidades y organismos públicos existentes».

En todo caso, los encargos a medios propios no dejan de plantear problemas jurídicos. El «Informe de fiscalización de los encargos o encomiendas contractuales a medios propios formalizados por la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón en 2013», elaborado por la Cámara de Cuentas de Aragón (2015) detectó que de las 28 encomiendas de gestión de contenido materialmente contractual fiscalizadas, ocho no se habían tramitado como tal, sino a través de otras figuras y procedimientos como los convenios de colaboración. La Circular 2/2017, de la Intervención General de la Comunidad Autónoma de Aragón, en relación con los encargos de ejecución a medios propios, reconocía que «existe una cierta inseguridad jurídica en lo que se refiere a la regulación de este tipo de relaciones por lo que su control resulta una tarea compleja, polémica y en muchos casos de gran repercusión práctica». De hecho, estos expedientes han sido, con mucha frecuencia, objeto de reparo y discrepancia con las negativas consecuencias que de ello se deriva en su tramitación.

2. La acción concertada

La Ley 5/2021 regula los acuerdos de acción concertada con entidades públicas o con entidades privadas sin ánimo de lucro para la prestación de servicios a las personas. Según el artículo 58 de la Ley, los acuerdos de acción concertada son instrumentos organizativos de naturaleza no contractual previstos especialmente para la prestación de servicios de carácter social o sanitario. Aparte de indicar que la acción concertada deberá respetar las «garantías de no discriminación, transparencia y eficiencia en la utilización de fondos públicos que atienden a la consecución de objetivos sociales y de protección ambiental» la Ley 5/2021 no regula nada más y se remite a la legislación sectorial específica. El precepto es prácticamente idéntico al artículo 3 de la Ley 11/2016, de 15 de diciembre, de acción concertada para la prestación a las personas de servicios de carácter social y sanitario, que junto con sus disposiciones reglamentarias de desarrollo, constituye el marco sectorial vigente de la acción concertada en Aragón (5).

(5) Su antecedente es el Decreto-Ley 1/2016, de 17 de mayo, sobre acción concertada para la prestación a las personas de servicios de carácter social y sanitario, cuya urgencia se justificaba para «clarificar que la acción concertada presenta una naturaleza distinta de los contratos públicos, así como determinar los principios a los que deberá ajustarse su celebración». El Decreto-Ley fue convalidado por las Cortes de Aragón y posteriormente tramitado como proyecto de ley.

La ley ha sido desarrollada por el Decreto 62/2017, de 11 de abril, sobre Acuerdos de Acción Concertada de Servicios Sanitarios y Convenios de Vinculación con entidades públicas y entidades sin ánimo de lucro, y por la Orden CDS/124/2021, de 22 de febrero, que regula

Conforme a la Ley 11/2016 y a la Ley 5/2021, los acuerdos de gestión concertada se formalizan en documento administrativo y que solo pueden celebrarse con entidades públicas o con entidades privadas sin ánimo de lucro. La publicidad de estos acuerdos de acción concertada y de los procedimientos en tramitación se hace a través de la web de transparencia del Gobierno de Aragón (6).

El modelo de colaboración público-privada con el tercer sector siempre ha sido un asunto polémico. Como afirma GIMENO FELIÚ (2018: 55) el debate jurídico-técnico exige alejarse de posturas maximalistas: ni la gestión indirecta en colaboración con el sector privado es siempre más económica o eficiente, ni todos los servicios son más eficientes y sostenibles con gestión directa o mediante su «encargo» a entidades del tercer sector sin ánimo de lucro. Es necesario analizar cada caso con la adecuada perspectiva de respeto del equilibrio entre los distintos principios e intereses en juego (7).

Ante todo, el modelo debe ser analizado a partir del derecho de la UE (TEJEDOR BIELSA, 2015). La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la UE admite que resulta conforme con el derecho europeo una normativa nacional que permita la adjudicación de determinados servicios públicos en los ámbitos social y sanitario a entidades sin ánimo de lucro o de voluntariado, mediante

la acción concertada en materia de prestación de servicios sociales en Aragón. La anterior Orden CDS/2042/2017 fue declarada nula por sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón nº 269/2020 (ECLI:ES:TSJAR:2020:598) por insuficiencia de la memoria económica, como ya había advertido el Consejo Consultivo de Aragón en su dictamen nº 186/2017.

(6) Entre los años 2017 y 2021 han celebrado un total de 27 acuerdos de acción concertada para la prestación de servicios sociales y sanitarios, de contenido diverso, como el servicio de puntos de encuentro familiar, el programa de prevención del absentismo escolar o el servicio de atención inmediata a menores extranjeros no acompañados.

(7) El Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, TAPCA, en su acuerdo nº 53/2016, de 31 de mayo, desestimó el recurso especial interpuesto por el Consejo de Colegios de Abogados de Aragón contra la licitación del contrato de servicios denominado «Prestación del servicio de asesoramiento jurídico individualizado a mujeres, para los ejercicios 2016 y 2017», convocado por el Instituto Aragonés de la Mujer (IAM). Hasta el año 2015, este servicio de asesoramiento se adjudicaba directamente al Consejo de Colegios de Abogados de Aragón, mediante procedimiento negociado sin publicidad por razón de la especificidad técnica. El TAPCA rechaza que los servicios jurídicos estén expresamente excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva de contratación pública. Por lo que aquí interesa, el TAPCA va más allá y niega que las actividades realizadas por los colegios de abogados revistan una condición de interés público o estén amparadas en el interés general, señalando que, sin perjuicio de su naturaleza de corporaciones de derecho público, los colegios «realizan actividades fundamentalmente de naturaleza privada y, en cuanto primen los intereses profesionales sobre los de la colectividad, se encuentran sometidos, como cualquier operador económico, a las normas que rigen la licitación y adjudicación de los contratos, conforme a los principios de publicidad y concurrencia». Es inevitable relacionar esta controversia con la Ley 11/2016 y con el debate sobre si este servicio tiene cabida dentro del ámbito de la acción concertada.

procedimientos de adjudicación directa y sin publicidad, «siempre que el marco jurídico y convencional en el que se desarrolla la actividad de esos organismos contribuya efectivamente a la finalidad social y a la consecución de los objetivos de solidaridad y de eficacia presupuestaria en los que descansa esa normativa» (por todas, STJUE de 11 diciembre de 2014, ECLI:EU:C:2014:2440 y STJUE de 28/01/2016 ECLI:EU:C:2016:56).

Por otro lado, las empresas mercantiles que prestan servicios sociales —más del 75% de los servicios sociales son prestados por PYMES— consideran contrario al principio de no discriminación el hecho de que la ley solo permita suscribir acuerdos de gestión concertada con entidades públicas o con entidades privadas sin ánimo de lucro. De hecho, durante el trámite de elaboración parlamentaria de la ley se presentó una enmienda de modificación para permitir la celebración de acuerdos de acción concertada, no solo con los sujetos que ahora mismo contempla, sino también con entidades privadas de iniciativa social y de iniciativa mercantil, que fue rechazada (8).

VI. BIBLIOGRAFÍA

- BARRIO TATO, Luis y BARRIO CARVAJAL, Sandra (2008): «El informe de control interno en la Administración pública elaborado», *Auditoría Pública* n° 46, pp. 51-60.
- BERMEJO VERA, José (2010): «La Administración pública de la Comunidad Autónoma», ob. col. *Tratado de Derecho Público aragonés*, Civitas Thomson Reuters, pp. 587-638.
- BERMEJO VERA, José y MOREU CARBONEL, Elisa (2004): «La Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón», ob. col. Bassols Coma (dir.), *La Administración pública de las Comunidades Autónomas*, Ministerio de Administraciones Públicas, INAP, Madrid, pp. 579-632.
- CÁMARA DE CUENTAS DE ARAGÓN (2015): *Informe de fiscalización de los encargos o encomiendas contractuales a medios propios formalizados por la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón en 2013*, en <https://www.camaracuentasaragon.es/>.
- CANALES ALIENDE, José Manuel (2012): «Algunas consideraciones sobre los nuevos retos de la modernización del control de las administraciones públicas contemporáneas», *Revista Auditoría Pública* n° 58, pp. 19-29.

(8) El Grupo Parlamentario Popular y el Grupo de Ciudadanos-Partido de la Ciudadanía presentaron sendas proposiciones no de ley de modificación la Ley 11/2016. Ambos grupos proponían incluir a las entidades privadas de iniciativa social y de iniciativa mercantil dentro de las entidades con las que pueden celebrarse acuerdos de acción concertada, en cumplimiento del principio de no discriminación. Ambas fueron rechazadas en sesión plenaria celebrada el 08/04/2021 (Diario de Sesiones n° 39, 2021).

- CANALS I AMETLLER, Dolors (2018): «La actuación de las Administraciones públicas ante la reciente reforma del procedimiento administrativo», *Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid*, <http://www.madrid.org/revistajuridica>.
- DARNACULLETA, Mercè (2016): «El derecho administrativo global. ¿Un nuevo concepto clave del derecho administrativo?», *Revista de Administración Pública*, pp. 11-50, <http://dx.doi.org/10.18042/cepc/rap.199.01>.
- DE LA SIERRA, Susana (2022), «Un Derecho (administrativo) facilitador: Derecho administrativo y políticas públicas», en <https://www.ibericonnect.blog>.
- DÍAZ ZURRO, Alicia (2002): «El control interno», *Revista española de control externo* n° 10, pp. 31-52.
- DOMÉNECH PASCUAL, Gabriel (2014): «Hacia la simplificación de los procedimientos administrativos», *Actas del IX Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo*, Santiago de Compostela, pp. 15-73.
- EMBED IRUJO, Antonio (2008): «El Gobierno y la Administración. El presidente de la Comunidad Autónoma de Aragón», ob. col. *Derecho público aragonés*, 4ª ed., El Justicia de Aragón, pp. 189-251.
- FERNÁNDEZ FARRERES, Germán (1985): «La Administración pública en Aragón», ob. col. BERMEJO VERA (dir.), *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Aragón*, Ministerio de Administración Territorial, Instituto de Estudios de Administración Local, pp. 529-544.
- (2016): «Las nuevas leyes de régimen jurídico del sector público y del procedimiento administrativo común: entre la cosmética y el enredo», *Asamblea: revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid* n. 34, pp. 57-75.
- FONDEVILA ANTOLÍN, J. (2019): «Reflexiones a propósito de la STC 55/2018. Un limitado respiro ante el acoso recentralizador en la implementación de la e-administración», *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías* n. 49, pp.
- GIMÉNEZ ABAD, Manuel (2001): «La Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón», ob. col. *Derecho de las instituciones públicas aragonesas*, El Justicia de Aragón.
- GIMENO FELIÚ, José Mº (2018): «La colaboración público-privada en el ámbito de los servicios sociales y sanitarios dirigidos a las personas. Condicionantes europeos y constitucionales», en esta REVISTA, n° 52, pp. 12-65.
- GONZÁLEZ RÍOS, Isabel (2018): «La vis expansiva del concepto “procedimiento administrativo común” en nuestros días», *Revista de Administración Pública* n° 207, pp. 127-175, <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.207.06>.
- GURREA BAYONA, Fernando (2015): «Organización y funcionamiento de la Cámara de Cuentas de Aragón», en esta REVISTA n° 45-46, pp. 343-371.

- LÓPEZ HERNÁNDEZ, Antonio M., ORTIZ RODRÍGUEZ, David (2005): «El control de la gestión económico-financiera de las administraciones públicas», ob. col. *Doctor Mario Pifarré Riera: la ciencia de la contabilidad*, Ediciones Universidad de Barcelona, pp. 501-518.
- MELLADO RUIZ, Lorezo (2018): ¿Simplificación o utilidad del procedimiento administrativo?, ob. col. F.J. JIMÉNEZ DE CISNEROS (dir.), *Homenaje al profesor Ángel Menéndez Rexach, Tomo I*, Aranzadi, pp. 411-443.
- MOREU CARBONELL, Elisa (2021): «Márgenes para la regulación autonómica del procedimiento administrativo a la luz del Derecho del Estado», ob. col. D. UTRILLA FERNÁNDEZ-BERMEJO (dir.), *El derecho administrativo de Castilla-La Mancha. Diagnóstico y posibilidades de evolución en un contexto multinivel*, Iustel, pp. 231-260.
- NAVEIRA NAVEIRA, Ana María (2015): «El funcionamiento de la Administración bajo un sistema de dirección por objetivos: una necesidad y un nuevo enfoque para los órganos de control», *Revista Española de Control Externo* n° 49, pp. 39-63.
- PAREJO ALFONSO, Luciano (2016): «El procedimiento administrativo: función y tipología», ob. col. PAREJO ALFONSO, Luciano y VAQUER CABALLERÍA, Marcos, dirs. (2019), *Estudios sobre el procedimiento administrativo. II. Tipos de procedimiento*, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 21-63.
- PONCE SOLÉ, Juli (2014): «Ciencias sociales, Derecho administrativo y buena gestión pública. De la lucha contra las inmunidades del poder a la batalla por un buen gobierno y una buena administración mediante un diálogo fructífero», *Revista Gestión y Análisis de Políticas Públicas* n° 11, pp. 18-37.
- TEJEDOR BIELSA, Julio (2015): «Entidades sin ánimo de lucro, contratos "in house" y reserva legal de contratos», *Observatorio de Contratación Pública*.
- TENA PIAZUELO (2018): «¿El recurso a medios propios personificados como alternativa? La llamada cooperación vertical entre entidades del sector público», Monografías de esta REVISTA, XVIII, pp. 297-324.
- VAQUER CABALLERÍA, Marcos (2016): «La codificación del procedimiento administrativo en España», *Revista General de Derecho Administrativo* n. 42, en <https://www.iustel.com>.

POTESTADES Y ACTOS ADMINISTRATIVOS. RÉGIMEN JURÍDICO, REVISIÓN Y RECURSOS

GERARDO GARCÍA ÁLVAREZ
Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad de Zaragoza

SUMARIO: I. POTESTADES, ACTOS Y PROCEDIMIENTO: POTENCIA Y ACTO.– II. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: ELEMENTOS INTERPRETATIVOS.– III. CARACTERIZACIÓN DE LA REGULACIÓN DE POTESTADES Y ACTOS ADMINISTRATIVOS CONTENIDA EN LA LEY 5/2021.– IV. EL CONDICIONANTE COMPETENCIAL DE LA LEY 5/2021: LA COMPETENCIA DE AUTO-ORGANIZACIÓN Y LA DIFICULTAD DE ESTABLECER ESPECIALIDADES SECTORIALES EN UNA LEY GENERAL.– V. POTESTADES ESPECÍFICAS Y PRERROGATIVAS.– VI. EL ELEMENTO ORGANIZATIVO DE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS ESTABLECIDO EN LA LEY DEL SECTOR PÚBLICO.– VII. ACTOS QUE PONEN FIN A LA VÍA ADMINISTRATIVA.– VIII. REVISIÓN, LESIVIDAD, REVOCACIÓN Y CORRECCIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS.– IX. MECANISMO DE SUSTITUCIÓN DE RECURSOS ADMINISTRATIVOS.– X. LEGISLACIÓN GENERAL Y NORMATIVA ESPECIAL. EN PARTICULAR EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN.– XI. EPÍLOGO: TÉCNICA NORMATIVA Y SEGURIDAD JURÍDICA.– XII. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: Dentro del estrecho margen que queda entre la legislación básica de régimen jurídico de las Administraciones públicas y procedimiento administrativo común, el legislador aragonés ha introducido por medio de la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón, precisiones organizativas, pero que también afectan al régimen jurídico. Especialmente en el régimen de los organismos públicos, respecto a los cuales se establece un amplio régimen de tutela, atribuyéndose al consejero competente por razón de la materia tanto resolver sobre su eventual responsabilidad patrimonial como resolver los recursos de alzada contra las decisiones de sus órganos superiores.

Palabras clave: procedimiento administrativo; revisión de los actos administrativos; revocación de los actos administrativos.

ABSTRACT: Being an essentially organizational law, Act 5/2021, of June 29, on the Organization and Legal Regime of the Public Sector of Aragón, also contains relevant elements of the legal regime of administrative action. The clarifications on the regime of public bodies can be highlighted, whose regime supposes a greater control of their actions by the members of the Government of the Autonomous Community.

Key words: administrative procedure; review of administrative acts; revocation of administrative acts.

I. POTESTADES, ACTOS Y PROCEDIMIENTO: POTENCIA Y ACTO

Las potestades, como poderes típicos conferidos a las distintas Administraciones públicas por medio de una norma con rango legal, y el acto administrativo como su plasmación concreta en un supuesto específico de ejercicio, son dos momentos —potencia y acto— a través del movimiento a través del que se articula el poder jurídico, materializando la posibilidad acordada por el ordenamiento jurídico de actuar sobre la realidad jurídica, produciendo efectos jurídicos relevantes, como formuló Santi ROMANO en la voz «Poteri, potestà» de sus *Frammenti di un dizionario giuridico* (1). Ambos momentos del poder jurídico tienen un nexo vertebrador que es el procedimiento administrativo, que es un elemento esencial del régimen jurídico aplicable en su ejercicio, el aplicable con carácter previo como elemento de garantía del principio de legalidad. Ese mismo principio de legalidad se garantiza *a posteriori* por medio de las potestades de revisión y los recursos administrativos, por medio de los cuales —sea a instancia de particulares o de oficio— se verifica la regularidad de la producción y contenidos de los actos administrativos, corrigiendo las posibles disfunciones.

II. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: ELEMENTOS INTERPRETATIVOS

Desde las perspectivas lógica y jurídica, el procedimiento administrativo cumple una triple función. Las Administraciones públicas, como cualquier persona jurídica, tienen que actuar necesariamente siguiendo procedimientos para formar su voluntad y adoptar decisiones que, precisamente por haber seguido ese procedimiento, sean imputables a la propia persona. No sólo eso en el caso de las Administraciones públicas, sino que dada la vinculación del principio de legalidad y la función tuitiva del interés general que les ha sido conferida, el procedimiento debe asegurar la legalidad y acierto de los actos administrativos y otras resoluciones adoptadas por las Administraciones públicas. A todo lo anterior, en el caso del procedimiento administrativo se une una imprescindible función de garantía: la Administración pública ha sido dotada por el ordenamiento jurídico de las potestades a que antes se aludía y que le permiten incidir unilateralmente en el estatuto jurídico de otros sujetos de derecho y el procedimiento debe asegurar —en la medida de lo posible— que esas potestades se ejerzan, no sólo respetando los derechos de los afectados, sino incluso sus intereses hasta donde ello sea posible.

Esa pluralidad de funciones hace que las competencias normativas para la conformación de los procedimientos sean compartidas entre los legisladores

(1) ROMANO, 1947, p. 172.

que se superponen en nuestro ordenamiento plural. La legislación sectorial no parte de cero en materia de procedimiento, no existe una libertad absoluta —ni siquiera una relativa— para configurar de forma distinta los mecanismos internos de actuación administrativa en función de las peculiaridades de un concreto sector de actividad administrativa. Se superponen varias capas. Entre el nivel de legislación básica —establecida por el Estado— y el nivel de legislación sectorial —conformado en muchos casos por el legislador autonómico— está la legislación autonómica general, estableciendo reglas generales de organización y, en menor medida, de procedimiento a aplicar por la Administración de la Comunidad Autónoma. Este es el nicho de la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón, en la que se ha renunciado a establecer reglas generales que pudieran haber afectado, al menos en cuestiones puntuales, a las entidades locales aragonesas. Se ha optado en consecuencia por una Ley de contenidos esencialmente organizativos, aunque con determinadas precisiones en el procedimiento administrativo. Las competencias estatales autonómicas no sólo han debido ser tenidas en cuenta para aprobar la Ley, sino que también son un elemento de su interpretación.

III. CARACTERIZACIÓN DE LA REGULACIÓN DE POTESTADES Y ACTOS ADMINISTRATIVOS CONTENIDA EN LA LEY 5/2021

Al legislador estatal le corresponde «el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas» de acuerdo con el art. 149.1.18 de la Constitución. La interpretación de la cláusula dependerá de la extensión que demos al adjetivo «común» —que ha mostrado una considerable vis expansiva (GONZÁLEZ RÍOS, 2018, 127)— y al sustantivo «organización». Sin embargo, no es el único elemento a considerar.

El contenido mínimo indisponible de la autonomía —incluso de la que sea meramente administrativa, más en el caso de autonomía política— es la auto-organización, que en nuestro ordenamiento está constitucionalmente garantizada no sólo a las comunidades autónomas, sino a las entidades locales, que también tienen una considerable capacidad de modificar su propia organización, si bien mucho menor que la que está a disposición de los legisladores autonómicos. Respecto a éstos, su competencia para configurar la organización de la Administración de la Comunidad Autónoma no debe entenderse como lo puramente orgánico, sino que supone también una clara capacidad de adaptar los procedimientos administrativos en función de las peculiaridades de la materia específica sobre la que se haya de decidir, como se reconoce claramente en la legislación básica general en materia de actuación y proce-

dimiento administrativo, aunque condicionando el rango de la norma a utilizar para ello. De acuerdo con el art. 1.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas:

«Solo mediante ley, cuando resulte eficaz, proporcionado y necesario para la consecución de los fines propios del procedimiento, y de manera motivada, podrán incluirse trámites adicionales o distintos a los contemplados en esta Ley. Reglamentariamente podrán establecerse especialidades del procedimiento referidas a los órganos competentes, plazos propios del concreto procedimiento por razón de la materia, formas de iniciación y terminación, publicación e informes a recabar».

Por tanto, las facultades normativas de la Comunidad Autónoma están condicionadas según la fuente que se use para realizar esa adaptación a su propia esfera de competencias e intereses. En el caso de la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón, el rango legal permitiría una mayor capacidad normativa desde esta perspectiva.

Sin embargo, en principio esa ley por medio de la que se pueden incluir trámites adicionales o distintos no sería una ley general de procedimiento, sino que ese papel incumbe primordialmente las leyes sectoriales, que permiten —aunque sea dentro de unos límites— incluir «trámites adicionales o distintos». Sería el caso de los «poderes de veto» conferidos a determinados organismos u órganos supervisores en los sectores financieros, como los que tienen sobre la adquisición de participaciones significativas en entidades aseguradoras o reaseguradoras la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones (art. 85.2 de la Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras), en sociedades que administren mercados secundarios oficiales, en los depositarios centrales de valores o en una empresa de servicios y actividades de inversión la Comisión Nacional del Mercado de Valores (art. 48.1, 99 y 176 del Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores) o en entidades de crédito por el Banco de España conjuntamente con el Banco Central Europeo (art. 16 a 20 de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito), poderes de veto que no se corresponden con ninguno de los mecanismos de actuación previstos y regulados en la Ley 39/2015 de procedimiento administrativo común. No existen ejemplos equivalentes en la legislación aragonesa ni en la de otras comunidades autónomas, quizá también porque partimos de una cultura administrativa común, cuya raíz está en la Ley de 17 de julio de 1958 sobre procedimiento administrativo, que es una parte esencial de nuestra tradición jurídica y que ha configurado muy profundamente las formas de actuación de las Administraciones públicas españolas.

Es claro que las leyes sectoriales o sus reglamentos de desarrollo pueden establecer una variedad de precisiones adicionales para adaptar el procedimiento general a la materia específica, como se reconoce expresamente en el art. 1.2 de la Ley 39/2015.

En este sentido, el carácter «común» de los procedimientos funciona más como una habilitación para que mediante la legislación básica se establezcan los elementos estructurales y de garantía del procedimiento que como una habilitación competencial para regular exhaustivamente una determinada materia, el procedimiento. No obstante, el procedimiento «común» es también el procedimiento «general», la regulación que se aplica directamente en todo tipo de procedimientos cuando no existen normas específicas que de alguna manera formalicen el procedimiento preciso para el ejercicio regular de una determinada potestad.

De todo lo dicho se desprende que a las leyes autonómicas «generales», a través de las que no se está haciendo uso de competencias de regulación sectorial, lo que les queda fundamentalmente es lo organizativo y es a eso a lo que responden principalmente las previsiones de la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón.

En lo que no es propiamente procedimiento, sino régimen jurídico de la acción administrativa —aunque a menudo sea difícil plasmar la distinción en la práctica—, la competencia del Estado es meramente básica: le corresponde establecer las «bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas», lo que supone que en lo no previsto en esas bases se puede hacer una concreción o desarrollo que no contradiga lo previsto en la legislación estatal. En este apartado entrarían las precisiones realizadas por el legislador aragonés respecto a la revocación de los actos no favorables, a cuyo ejercicio se dota de mayores certezas que las existentes en la legislación estatal: se prohíbe su delegación en el art. 12.1, f) —igual que se hace con la revisión de actos nulos o la declaración de lesividad en el art. 12.1, e)—, se sujeta a prescripción la revocación de los actos que no sean nulos e implícitamente se circunscribe la revocación a actos inválidos en el art. 62.2, como se desarrolla más adelante. En la misma línea, respecto a la responsabilidad patrimonial de la Administración pública, corresponde al legislador estatal la fijación del «sistema de responsabilidad de todas las Administraciones públicas», lo cual va mucho más allá del establecimiento de las bases. No obstante, también en ese caso existe colaboración del legislador autonómico. Ciertamente, la responsabilidad en nuestro derecho se reconoce para la compensación de las lesiones que los particulares «no tengan el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley» y esa Ley no tiene que ser estatal, sino que puede ser autonómica. Sin embargo, esa Ley autonómica casi necesariamente será una Ley sectorial, por

lo que las posibilidades de regulación en una ley autonómica general como la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón son muy limitadas. El cambio fundamental es de procedimiento: el cambio en el umbral a partir del cual se deberá solicitar el dictamen del Consejo Consultivo de Aragón.

IV. EL CONDICIONANTE COMPETENCIAL DE LA LEY 5/2021: LA COMPETENCIA DE AUTO-ORGANIZACIÓN Y LA DIFICULTAD DE ESTABLECER ESPECIALIDADES SECTORIALES EN UNA LEY GENERAL

En el art. 149.1.18 de la Constitución se reserva al Estado la competencia exclusiva sobre «el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas». Como consecuencia, las Comunidades Autónomas han asumido en sus Estatutos, como competencia exclusiva, las normas de procedimiento administrativo derivadas de las especialidades de su organización. En este sentido, en la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón, artículo 71, relativo a las competencias exclusivas, se recoge como materia 7.ª la siguiente: «El procedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización propia». No es la única mención al procedimiento en el Estatuto de Aragón vigente: en el artículo 75, relativa a competencias compartidas también aparece: «12.º Régimen jurídico, procedimiento, contratación y responsabilidad de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma».

Ciertamente, no son las especialidades resultado del ejercicio de su potestad de auto-organización el origen fundamental de las competencias normativas con que cuentan las Comunidades Autónomas en materia de procedimiento administrativo, sino la distinción entre procedimiento administrativo «común» y procedimientos «especiales» implícita en la formulación constitucional de la competencia del Estado. La jurisprudencia constitucional sobre la distinción entre los conceptos de común y especial a efectos competenciales se formó en tres momentos sucesivos, de los que provienen los tres componentes fundamentales que la conforman, incorporados por los pronunciamientos posteriores (2).

Primero, la distinción entre procedimiento administrativo común y especiales «por razón de la materia», formulada en la STC 227/1988, de 29 de noviembre, sobre la Ley de Aguas. Segundo, la admisión de normas integrantes del procedimiento administrativo común «especiales por razón de la materia», presentes en la legislación sectorial del Estado, que aparece en la STC

(2) VALENCIA, 2019, p. 18.

61/1997, de 20 de marzo, sobre el Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992. Tercero, la existencia de normas de procedimiento administrativo común «singulares» o referentes a ciertas modalidades de la actividad administrativa, llevada a cabo por la STC 130/2013, de 4 de junio, sobre la Ley General de Subvenciones de 2003.

Mediante la STC 227/1988, de 29 de noviembre, se resolvieron de manera acumulada varios recursos de inconstitucionalidad interpuestos frente a la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, y tres conflictos positivos de competencia planteados por el Gobierno Vasco frente a disposiciones reglamentarias de desarrollo, entre ellas, el Reglamento del dominio público hidráulico, aprobado por Real Decreto 849/1986, de 11 de abril.

En este Reglamento no se hacía ninguna salvedad de las competencias reconocidas por la Ley a las Comunidades Autónomas sobre las cuencas intracomunitarias ni acotaba su aplicación al dominio público hidráulico de competencia estatal, se regulaban entre otras cosas las distintas clases de procedimientos administrativos «en materia de utilización de las aguas, policía demanial u otras materias conexas». En el fundamento 32 de la Sentencia se establece el criterio que sigue siendo fundamental a este respecto:

«La resolución de esta controversia exige determinar ante todo lo que debe entenderse por “procedimiento administrativo común”, a los efectos prevenidos en el citado art. 149.1.18 de la Constitución. El adjetivo “común que la Constitución utiliza lleva a entender que lo que el precepto constitucional ha querido *reservar en exclusiva al Estado es la determinación de los principios o normas que, por un lado, definen la estructura general del iter procedimental que ha de seguirse para la realización de la actividad jurídica de la Administración y, por otro, prescriben la forma de elaboración, los requisitos de validez y eficacia, los modos de revisión y los medios de ejecución de los actos administrativos, incluyendo señaladamente las garantías generales de los particulares en el seno del procedimiento.* Ahora bien, sin perjuicio del obligado respeto a esos principios y reglas del “procedimiento administrativo común”, que en la actualidad se encuentran en las Leyes generales sobre la materia —lo que garantiza un tratamiento asimismo común de los administrados ante todas las Administraciones públicas, como exige el propio art. 149.1.18—, coexisten numerosas reglas especiales de procedimiento aplicables a la realización de cada tipo de actividad administrativa *ratione materiae*. La Constitución no reserva en exclusiva al Estado la regulación de estos procedimientos administrativos especiales. Antes bien, hay que entender que ésta es una competencia conexas a las que, respectivamente, el Estado o las Comunidades Autónomas ostentan para la regulación del régimen sustantivo de cada actividad o servicio de la Administración. Así lo impone la lógica de la acción administrativa, dado que el procedimiento no es sino la forma de llevarla a cabo conforme a Derecho.

De lo contrario, es decir, si las competencias sobre el régimen sustantivo de la actividad y sobre el correspondiente procedimiento hubieran de quedar separadas, de modo que al Estado correspondieran en todo caso estas últimas, se llegaría al

absurdo resultado de permitir que el Estado pudiera condicionar el ejercicio de la acción administrativa autonómica mediante la regulación en detalle de cada procedimiento especial, o paralizar incluso el desempeño de los cometidos propios de las Administraciones autonómicas si no dicta las normas de procedimiento aplicables en cada caso. En consecuencia, cuando la competencia legislativa sobre una materia ha sido atribuida a una Comunidad Autónoma, a ésta cumple también la aprobación de las normas de procedimiento administrativo destinadas a ejecutarla, si bien deberán respetarse en todo caso las reglas del procedimiento establecidas en la legislación del Estado dentro del ámbito de sus competencias».

Se establece la distinción entre el procedimiento administrativo común, de competencia estatal ex art. 149.1.18 CE, y los procedimientos especiales por razón de la materia, cuya regulación corresponde al legislador sectorial competente en cada caso, con respeto a las normas integrantes del procedimiento administrativo común. En realidad, esta doctrina del carácter accesorio del procedimiento respecto del régimen sustantivo venía ya siendo afirmado por el Tribunal Constitucional en ámbitos específicos, como la determinación de las posibles causas de utilidad pública o interés social a efectos expropiatorios (STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 6). La razón, como se expresa en la Sentencia citada, es evitar un condicionamiento indebido de las competencias sustantivas.

Un segundo aspecto relevante de la STC 227/1988 es que no excluye la existencia de normas de procedimiento administrativo común fuera de las leyes administrativas «generales» como la entonces vigente Ley de 17 de julio de 1958 sobre Procedimiento Administrativo, sino que admite la posibilidad de que hayan sido establecidas en normas estatales sectoriales. Respecto a la impugnación por el Gobierno Vasco de la fijación de la cuantía máxima de las multas coercitivas, el Tribunal Constitucional reconoció la competencia del Estado: en el fundamento 29 de la Sentencia se argumenta el carácter de norma de procedimiento común de esa previsión porque «el precepto impugnado no hace otra cosa que especificar la aplicación de tales medios de ejecución forzosa previstos en la legislación general sobre el procedimiento administrativo, y fijar un límite máximo a la cuantía de las multas coercitivas, para garantizar un tratamiento sustancialmente igual de los interesados».

En la jurisprudencia posterior del Tribunal Constitucional se afirmaría incluso con mayor claridad que las cuestiones relativas a la garantía de los ciudadanos son susceptibles de integrarse en el procedimiento administrativo común, incluso si no están en una ley general de procedimiento y, en este sentido resulta paradigmática la STC 204/1992, de 27 de noviembre, a propósito de la exigencia del dictamen del Consejo de Estado en determinados procedimientos administrativos, en el caso concreto, el procedimiento de elaboración de disposiciones generales, entonces contemplado únicamente en la Ley Orgánica del Consejo de Estado. De acuerdo con el fundamento 4:

«La intervención preceptiva de un órgano consultivo de las características del Consejo de Estado, sea o no vinculante, supone en determinados casos una importantísima garantía del interés general y de la legalidad objetiva y, a consecuencia de ello, de los derechos y legítimos intereses de quienes son parte de un determinado procedimiento administrativo. En razón de los asuntos sobre los que recae y de la naturaleza del propio órgano, se trata de una función muy cualificada que permite al legislador elevar su intervención preceptiva, en determinados procedimientos sean de la competencia estatal o de la autonómica, a la categoría de norma básica del régimen jurídico de las Administraciones públicas o parte del procedimiento administrativo común (art. 149.1.18 C.E.). Sin embargo, esta garantía procedimental debe cohererarse con las competencias que las Comunidades Autónomas han asumido para regular la organización de sus instituciones de autogobierno (art. 148.1.1 C.E.), de modo que esa garantía procedimental debe respetar al mismo tiempo las posibilidades de organización propia de las Comunidades Autónomas que se derivan del principio de autonomía organizativa [arts. 147.2 c) y 148.1.1 C.E.]. Ningún precepto constitucional, y menos aún el que se refiere al Consejo de Estado, impide que en el ejercicio de esa autonomía organizativa las Comunidades Autónomas puedan establecer, en su propio ámbito, órganos consultivos equivalentes al Consejo de Estado en cuanto a su organización y competencias, siempre que estas se ciñan a la esfera de atribuciones y actividades de los respectivos Gobiernos y Administraciones autonómicas».

El juego conjunto entre auto-organización como elemento esencial de la autonomía y garantía del administrado como componente fundamental del procedimiento administrativo quedan así perfectamente articulados.

De acuerdo con la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (que, dicho sea de paso, reiteraba en varios preceptos la fórmula «Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma»), podían establecerse procedimientos administrativos especiales en función de la materia, tanto por las Comunidades Autónomas como por el Estado (en este sentido, disposiciones adicionales 5ª, 7ª y 8ª de la Ley 30/1992). Dichos procedimientos tenían que respetar la regulación establecida en la Ley 30/1992 con carácter pleno o básico, pero esa regulación dejaba un espacio muy amplio para las normas sectoriales. En la normativa vigente, el ya citado art. 1.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, limita a la «Ley» la posibilidad de establecer «trámites adicionales o distintos», debiendo motivarse que resulta «eficaz, proporcionado y necesario» para conseguir los fines perseguidos. Sin embargo, se podrá regular por reglamento la determinación de la competencia para iniciar, instruir o resolver, los plazos —aunque sólo por Ley podrá establecer un plazo para resolver y notificar superior a seis meses, de acuerdo con el art. 21—, las formas de iniciación y terminación, la publicación (pero no la notificación, que se rige por la Ley 39/2015) y los informes que sea precep-

tivo solicitar. En todo caso, es preciso recordar que la Sentencia del Tribunal Constitucional 55/2018, de 24 de mayo, estimó parcialmente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto frente a diversos preceptos de la Ley 39/2015, afectando a previsiones legales sustancialmente relacionadas con el régimen de elaboración de normas y con la Administración electrónica.

V. POTESTADES ESPECÍFICAS Y PRERROGATIVAS

En el art. 4.1 de la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón se reitera lo establecido en el Estatuto de autonomía de Aragón, art. 62.5, cuando prevé que la «Administración de la Comunidad Autónoma gozará, en el ejercicio de sus competencias, de las potestades y prerrogativas que el ordenamiento jurídico reconoce a la Administración del Estado», aunque se hace una enumeración, que hay que entender no exhaustiva, de potestades que se quiere que tenga la Administración incluso si en el futuro dejaran de estar atribuidas a la Administración General del Estado. Entre las potestades, la de auto-organización, la ejecución forzosa de sus actos administrativos, la expropiatoria, investigación, deslinde y recuperación de oficio de los bienes públicos, inspectora y sancionadora. No es un reconocimiento que en todos los casos sea directamente operativo: la expropiación requiere una específica declaración de utilidad pública o interés social y la inspección y sanción precisan de reconocimientos específicos para ámbitos determinados —en el caso de la potestad sancionadora tal cosa se reconoce expresamente en el art. 35.1 de la Ley 5/2021— además de, en el caso de esta última, de una tipificación en norma con rango de Ley de las infracciones y sanciones. En el caso de la ejecución forzosa, el ordenamiento jurídico confiere directamente a todas las Administraciones públicas la posibilidad de utilizar la ejecución subsidiaria y el apremio sobre el patrimonio —específicamente mencionado en la Ley 5/2021, pero se precisa norma con rango de Ley para poder utilizar multas coercitivas— cuya cuantía y límites pueden formar parte del procedimiento administrativo común, como ya se ha visto— y la compulsión sobre las personas. Sí serían susceptibles de desplegar sus efectos directamente las facultades conferidas de investigación, deslinde y recuperación de oficio de los bienes públicos, aunque también estén condicionadas en su ejercicio por la legislación específica.

Mayor virtualidad tienen las «prerrogativas» también recogidas en el art. 4.1 y que se consideran directamente aplicables también a los organismos públicos: presunción de legitimidad y la ejecutoriedad de sus actos y la inembargabilidad de sus bienes y derechos, así como los privilegios de prelación, preferencia y aquellos otros reconocidos a la Hacienda Pública para el cobro de sus créditos. No obstante, las cuestiones de inembargabilidad y prelación se

remiten a la legislación sectorial. En cuanto a la ejecutividad de los actos, es indiscutiblemente una cuestión de «procedimiento administrativo común» o régimen básico, por lo que serán directamente aplicables las previsiones de la legislación estatal, como las que se establecen respecto a la ejecutividad de los actos en el art. 90 de la Ley 39/2015. Es relevante sin ningún género de duda la previsión del art. 4.1, h), en el que se establece la «exención de toda obligación de garantía o caución ante los órganos administrativos o ante los tribunales de los distintos órdenes jurisdiccionales». No obstante, puede recordarse aquí que esta cuestión en principio estaba ya resuelta en el art. 12 de la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas:

«El Estado y sus Organismos autónomos, así como las entidades públicas empresariales, los Organismos públicos regulados por su normativa específica dependientes de ambos y los órganos constitucionales, estarán exentos de la obligación de constituir los depósitos, cauciones, consignaciones o cualquier otro tipo de garantía previsto en las leyes.

En los Presupuestos Generales del Estado y demás instituciones públicas se consignarán créditos presupuestarios para garantizar el pronto cumplimiento, si fuere procedente, de las obligaciones no aseguradas por la exención».

No obstante, es preciso reconocer que en pasado se han suscitado dudas por mor de algunas reformas procesales, por lo que la fijación del privilegio y su extensión en la Ley aragonesa no es completamente baladí (*vid.* BOTO, 2010, 239). En todo caso sí es relevante su aplicación sin matices, de acuerdo con la ley aragonesa, a todos los «organismos públicos y consorcios autónomos» (art. 4.2).

VI. EL ELEMENTO ORGANIZATIVO DE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS ESTABLECIDO EN LA LEY DEL SECTOR PÚBLICO

El art. 36 de la Ley 5/2021 podría haber sido redactado de forma muy simple: los procedimientos de responsabilidad patrimonial son resueltos por el consejero (salvo si una Ley lo atribuye al Gobierno, aunque esto también habría sido prescindible por evidente). La competencia del consejero se extiende no sólo a lo concerniente a su departamento en sentido estricto, sino a los organismos públicos adscritos al mismo (art. 98.6) Esto está en línea con lo que ha venido siendo la regla desde la primera regulación general de la responsabilidad patrimonial de la Administración por la Ley de expropiación forzosa de 1956: los procedimientos en esta materia los resuelve el jefe del Departamento, es decir, el ministro en la Administración General del Estado y el consejero en las Administraciones públicas de las comunidades autónomas.

Aunque en el art. 35 de la Ley 5/2021 también se hacen remisiones a las normas sustantivas y de procedimiento nacionales, pero se establecen normas precisas en cuanto a la distribución competencial del ejercicio de la potestad sancionadora. No obstante, no son normas atributivas de la competencia, puesto que la potestad sancionadora, que ha debido ser atribuida por Ley de forma expresa, sólo podrá ser ejercida por «los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida por disposición de rango legal o reglamentario», sino una previsión *supletoria* que ordena las competencias en los niveles organizativos de la Administración autonómica en función de la cuantía de las sanciones: directores de servicio provincial hasta 12 mil euros, directores generales hasta 30 mil euros y a partir de ahí los consejeros. El tenor literal de la norma suscita algunas dudas, pero en el caso de los consejeros la reserve en su favor de la competencia para imponer las sanciones que superen los 30 mil euros parece una regla de aplicación directa a todo tipo de procedimientos: «en todo caso» y «queda reservada» parecen indicar que la previsión no es meramente supletoria, en defecto de previsión específica en la legislación sectorial como sucede con las competencias de directores provinciales y generales, sino una regla general prevalente.

La atribución de la competencia sancionadora en función de la cuantía viene siendo una solución reiterada desde que, durante la Dictadura de Primo de Rivera, se atribuyese por primera vez competencia para imponer sanciones de orden general a los ministros, por lo que no constituye precisamente una novedad. Sin embargo, pese a lo reiterado no es una solución ideal. En primer lugar, porque no se hace referencia a las sanciones no pecuniarias o restrictivas de derechos, que en algunos casos son mucho más relevantes que las multas. En segundo lugar, porque —ya en un plano más filosófico— no tiene mucho sentido que el ejercicio de la potestad sancionadora se confie a órganos políticos: o el consejero se limita a firmar la propuesta que le llega, asumiendo formalmente una responsabilidad virtual por la decisión que no le corresponde materialmente; o entra en el examen de la cuestión, lo que es todavía más inadecuado teniendo en cuenta que sólo anecdóticamente el consejero de un departamento tiene destrezas y conocimientos técnicos o jurídicos específicos en las materias que son objeto de su competencia. La atribución del ejercicio de la potestad sancionadora a órganos técnicos especializados dentro de cada departamento, con juristas entre sus miembros, no sólo sería una solución más adecuada en el plano teórico, sino que permitiría mejorar sustancialmente el porcentaje de sanciones que, una vez impugnadas, no son anuladas ni reducidas por la jurisdicción contencioso-administrativa.

La claridad inicial de las reglas expuestas sobre los tres órdenes de competencia para sancionar se enturbian un tanto cuando no se hayan creado las direcciones de servicio provincial (art. 35.4):

«Las competencias atribuidas a las personas titulares de las direcciones de los servicios provinciales de los departamentos por norma con rango de ley o reglamentario en los casos en los que no se creen en la estructura orgánica se ejercerán por la persona titular de la dirección general competente por razón de la materia y por el secretario general técnico cuando sean competencias de naturaleza horizontal por referirse a los servicios comunes, gestión presupuestaria, contratación y gestión de personal del Departamento».

Una interpretación sistemática llevaría a pensar que la previsión se hace exclusivamente para el ejercicio de la potestad sancionadora, que es a lo que está dedicado el artículo, pero en tal caso la propia formulación del precepto lleva a equívocos. Cuando no exista el director de servicio provincial sus competencias sancionadoras las ejerce el director general. El secretario general técnico en cambio ejercerá las «competencias de naturaleza horizontal», es decir, las presupuestarias, de contratación pública y de gestión de personal, además de las relativas a los servicios comunes. La lógica lleva a considerar que, aunque la previsión haya sido formulada primariamente para el ejercicio de la potestad sancionadora, su formulación y la inexistencia de previsiones similares para el ejercicio de otras potestades o competencias en la Ley 5/2021 permite su aplicación analógica en todos los casos en los que se de la circunstancia de que no haya sido creada la estructura de los servicios provinciales.

VII. ACTOS QUE PONEN FIN A LA VÍA ADMINISTRATIVA

Aparte de un recordatorio de la prohibición de la inderogabilidad singular de los reglamentos en el art. 59.3, formulada en términos algo más correctos —pero equivalentes— que los utilizados en el art. 37.1 de la Ley 39/2015, no hay grandes especialidades en el régimen jurídico de la actuación de la Administración pública recogido en la Ley 5/2021. Es más, el art. 60.1 en su totalidad sería prescindible. No habría resultado necesario recordar que pondrán fin a la vía administrativa los actos de «órganos, organismos y autoridades cuando una norma de rango legal o reglamentario así lo establezca» (art. 60.1, b), que es una mera reproducción de lo establecido en el art. 114.1, g) de la Ley 39/2015, ni que ponen fin a la vía administrativa los actos del Gobierno, comisiones delegadas, presidente, vicepresidentes y consejeros (art. 60.1, a) porque, como se establece en el art. 114.1, c) de la Ley 39/2015, lo hacen la «resoluciones de los órganos administrativos que carezcan de superior jerárquico», salvo que una Ley establezca expresamente lo contrario. Reproducen o parafrasean la Ley 39/2015 la previsión de que ponen fin a la vía administrativa la resolución de los recursos de alzada [60.1, c) de la Ley 5/2021 y 114.1, a) de la Ley 39/2015], la terminación convencional de los procedimientos [60.1, e) y 114.1, d)], la resolución de procedimientos

de responsabilidad patrimonial [60.1, f) y 114.1, e)] y las resoluciones de los procedimientos complementarios al ejercicio de la potestad sancionadora [60.1, g) y 114.1, f)].

Resultan mucho más relevantes los párrafos 2 y 3 del art. 60. En el art. 60.2 se establece la posibilidad de que en las leyes especiales se puedan establecer mediante previsión expresa recursos de alzada ante el Gobierno contra los actos de los consejeros. Este precepto no tiene equivalente en la Ley 39/2015 ni lo tenía en la Ley 30/1992, pero sí de alguna manera en el art. 122.3 de la Ley de 17 de julio de 1958 sobre procedimiento administrativo:

«El recurso de súplica o alzada ante el Consejo de Ministros, las Comisiones Delegadas del Gobierno o la Presidencia del Gobierno sólo podrá interponerse cuando esté expresamente establecido en una Ley, y se presentará en la Presidencia del Gobierno».

Este precepto contenía una previsión más genérica, pero que puede considerarse de alguna manera equivalente. La redacción final del art. 122 fue resultado de la Ley 164/1963, de 2 de diciembre, sobre revisión de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, que eliminó la posibilidad de una doble alzada, pero el párrafo 3 transcrito estaba ya así establecido en la redacción original. Lógicamente, el legislador aragonés no podría establecer una doble alzada, porque esto sería claramente contrario a la previsión al respecto de la legislación básica, pero sí permitir la atribución de la resolución de determinados recursos al Gobierno por las leyes sectoriales.

Es más relevante en cuanto que es de aplicación inmediata la previsión del art. 60.3 de la Ley 5/2021, que establece como regla el recurso de alzada contra las resoluciones adoptadas por organismos públicos:

«Los actos de los máximos órganos de dirección de los organismos públicos no pondrán fin a la vía administrativa, salvo que una ley establezca lo contrario».

El precepto es coherente con lo establecido en el art. 64.2 del mismo texto legal, en el que también se prevé el recurso de alzada contra las decisiones de los «máximos órganos de dirección de los organismos públicos» dependientes de la Administración de la Comunidad Autónoma. Se trata de lo que tradicionalmente la doctrina ha denominado un recurso de alzada «impropio» en la medida de que es un recurso intersubjetivo, no entre dos órganos de la misma persona jurídica vinculados por una relación jerárquica. Pese a la «impropiedad», el régimen es idéntico al del resto de los recursos de alzada.

De acuerdo con el art. 89.2, párrafo tercero, de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, que tiene naturaleza básica, los actos administrativos dictados por los organismos públicos se someten al régimen ordinario de recursos:

«Los actos y resoluciones dictados por los organismos públicos en el ejercicio de potestades administrativas son susceptibles de los recursos administrativos previstos en la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas».

La categoría aragonesa de organismos públicos abarca los organismos autónomos y las entidades de derecho público [art. 2.2, a) de la Ley 5/2021]. Los organismos públicos (y las entidades de derecho público) tienen la consideración de Administración pública de acuerdo con el art. 2.3 de la Ley 39/2015, que les resulta plenamente aplicable en consecuencia. El legislador aragonés ha optado por considerar que las decisiones adoptadas por estas entidades como regla no ponen fin a la vía administrativa, por lo que el recurso ordinario que procede contra sus decisiones es el de alzada. Ciertamente, la regla para la Administración general del Estado es exactamente la opuesta: «En los Organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de la Administración General del Estado [ponen fin a la vía administrativa], los emanados de los máximos órganos de dirección unipersonales o colegiados, de acuerdo con lo que establezcan sus estatutos, salvo que por ley se establezca otra cosa», de acuerdo con el art. 114.2, d) de la Ley 39/2015. Sin embargo, es claro que el legislador autonómico tiene un amplísimo margen de decisión para establecer qué concretos actos ponen fin a la vía administrativa y cuales no y, por tanto, son susceptibles de recurso (preceptivo) de alzada en vez de recurso potestativo de reposición.

La establecida por la legislación aragonesa una regla que aporta mayor transparencia en mi opinión. Sin embargo, plantea un problema de articulación: en la Administración General del Estado las decisiones de los órganos inferiores de los organismos públicos son recurribles en alzada ante los superiores y los de éstos, sean actos administrativos que ponen fin a un procedimiento o la resolución de un recurso de alzada, ponen fin a la vía administrativa, por lo que sólo son susceptibles de recurso potestativo de reposición o recurso contencioso-administrativo. En la legislación aragonesa no se prevé la solución para la resolución de un posible recurso de alzada interno al organismo público. El artículo 94.3, párrafo tercero, se limita a extender a estos organismos el régimen general de recursos, sin más especificaciones: «Los actos y resoluciones dictados por los organismos públicos en el ejercicio de potestades administrativas son susceptibles de los recursos administrativos previstos en esta ley y en las disposiciones básicas de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas». La resolución de un recurso de alzada ante el órgano superior del organismo autónomo no podría volver a recurrirse en alzada, con lo que se frustraría la voluntad de transparencia y control externo con el simple expediente de atribuir la resolución de los procedimientos a órganos subordinados: «Los estatutos podrán atribuir a los organismos públicos

la potestad de ordenar aspectos secundarios del funcionamiento para cumplir con los fines y el servicio encomendados, en el marco y con el alcance establecido por las disposiciones que fijen el régimen jurídico básico de dicho servicio», de acuerdo con el art. 94.2, párrafo segundo. La solución lógica parece entender que sólo los órganos superiores de los organismos públicos pueden dictar resoluciones con relevancia externa y que esos actos administrativos serán recurribles en alzada ante el consejero competente por razón de la materia (art. 64.2).

VIII. REVISIÓN, LESIVIDAD, REVOCACIÓN Y CORRECCIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS

El artículo 61 de la Ley 5/2021 no incorpora ninguna regla adicional a las contenidas en los artículos 106 y 107 de la Ley 39/2015, excepto la sustitución orgánica del Consejo de Estado por el Consejo Consultivo de Aragón, expresamente prevista en el artículo 106.1 y 2, que se refieren a «previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere». La legislación aragonesa sólo se aparta de la estatal (no básica) en un aspecto organizativo: el competente en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón para declarar la nulidad de un acto o una disposición o la lesividad de un acto anulable declarativo de derechos es el consejero (excepto en el caso de actos del Gobierno), mientras que en la Administración General del Estado sólo el Consejo de Ministros es competente respecto a sus propios actos o disposiciones, mientras que en todos los demás casos la competencia recae en el superior jerárquico de acuerdo con el artículo 111 de la Ley 39/2015.

Frente a la previsión contenida en el art. 105 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, de que las «Administraciones públicas podrán revocar *en cualquier momento* sus actos de gravamen o desfavorables», en la legislación básica en vigor se puntualiza que tal decisión sólo se podrá adoptar «mientras no haya transcurrido el plazo de prescripción», aunque ese plazo no se concrete (art. 109.1 de la Ley 39/2015). A diferencia de la legislación básica, la Ley aragonesa sí entra en la concreción de esos plazos en el art. 62.2:

«Los actos que, de acuerdo con la legislación básica estatal, sean *nulos de pleno derecho* podrán revocarse *en cualquier momento*. Aquellos que, conforme a dicha legislación, sean *anulables* no podrán revocarse una vez transcurridos cuatro años desde que se dictó el acto administrativo».

Por contraste, en el caso de la corrección de errores materiales contemplada en el art. 63 se ha mantenido el tenor literal de la legislación básica, con la única advertencia —que *a priori* habría debido resultar innecesaria—

de que en caso de que haya interesados afectados, la rectificación «deberá notificárseles expresamente».

En el caso de la revocación, se trata de una concreción perfectamente coherente con la interpretación lógica de la legislación básica, que por su parte carece de una delimitación estricta que pudiese aportar una mayor seguridad jurídica (SANTAMARÍA, 2018, 177 y 2000, 441). La asimilación de la revocación de actos de gravamen con los supuestos de nulidad y anulabilidad de actos favorables es meramente a efectos del plazo de prescripción, pero se mantiene como un procedimiento separado que consistirá en una «resolución del órgano competente del que emane el acto o, en su caso, mediante orden de la persona titular del departamento», a la que deberá preceder la audiencia de los interesados en aplicación de las normas generales.

En este sentido, la jurisprudencia ha apuntado que el trámite de audiencia de los interesados es exigible incluso cuando se trate de un error material, de hecho o aritmético. Sería el supuesto examinado por la STS de 29 de septiembre de 2011 (recurso núm. 2488/2008), a propósito de la revisión de un Plan General de Ordenación Urbana por parte de la Comunidad Autónoma de Castilla y León a instancias del dueño de una finca. Uno de los motivos de estimación del recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento de Ávila fue la omisión del preceptivo trámite de audiencia a los interesados en la tramitación de recursos administrativos, conforme al art. 112.2 de la Ley 30/1992 (actualmente habría sido el art. 118.2 de la Ley 39/2015), ya que el dueño de la finca cuya clasificación había variado había presentado formalmente un recurso de reposición para solicitar la rectificación del tratamiento urbanístico que se daba a su inmueble en el proyecto de revisión del plan. El Ayuntamiento de Ávila era interesado directo en el procedimiento en cuanto redactor y promotor del Plan General, pero no se le dio la oportunidad de hacer alegaciones.

Frente a la aseveración del letrado de la Comunidad Autónoma de que lo realizado había sido una mera corrección de errores materiales, al no haber incluido por inadvertencia el terreno en cuestión entre los que contaban con servicios urbanísticos y debían considerarse urbanos, el Tribunal Supremo afirma que el trámite de audiencia a los interesados es preceptivo incluso en los procedimientos de rectificación material de errores (además de en los expedientes de resolución de recursos). A pesar de la escueta regulación del art. 105.2 de la Ley 30/1992, que habilitaba a las Administraciones públicas para proceder a la rectificación material «en cualquier momento», sin exigir expresamente ningún requisito procedimental, el Tribunal Supremo consideró que era también de aplicación a estos procedimientos el art. 84 de la Ley 30/1992, en que se regulaba el trámite de audiencia en el procedimiento administrativo común. La conclusión se mantendría en la actualidad, puesto que el contenido de los preceptos citados ha pasado, con un tenor idéntico, a los art. 109.2 y 82 de la

Ley 39/2015. Como argumento complementario, el Tribunal Supremo señalaba que esa omisión no podía entenderse subsanada por el recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia, cuya finalidad es distinta y en el que la intervención del Ayuntamiento sigue un régimen también distinto.

Pese a aportar una mayor concreción que la legislación básica, habría sido preferible una mayor concreción de los mecanismos revocatorios, además de haber dejado de lado un elemento relevante como pueda ser el tratamiento específico de la revocación de las sanciones administrativas (SANZ RUBIALES, 1999, 359).

IX. MECANISMO DE SUSTITUCIÓN DE RECURSOS ADMINISTRATIVOS

En los artículos 67 a 69 se contempla la posibilidad de sustitución de los recursos administrativos ordinarios por otros tramitados ante una comisión o tribunal especializado. En realidad no se sustituye el recurso, sino el órgano que lo resuelve, que pasa de ser un órgano generalista inserto en la jerarquía administrativa a ser un órgano específico y especializado: el resto del régimen aplicable —plazos de interposición y resolución, posible inadmisión, posibilidades de suspensión del acto recurrido, audiencia y régimen sustantivo— sigue siendo el mismo.

En buena medida se trata de unas disposiciones inútiles: donde el art. 112.2 de la Ley 39/2015 habla de las «leyes», que es una expresión un tanto ambigua, el legislador aragonés ha empleado la mucho más categórica palabra «ley» en el art. 67.1. Además, se aclara que la hipotética «ley» deberá «garantizar, en todo caso, la adecuada titulación y competencia de los miembros de la comisión y de sus suplentes» (art. 69.2).

La ambigüedad se aclara, lo que es positivo, pero en un sentido restrictivo y con el efecto de que cuando mediante una Ley se decida implantar uno de estos mecanismos, el legislador será plenamente libre durante la tramitación y aprobación del correspondiente proyecto o proposición de Ley para establecer el mecanismo conforme a lo que considere más apropiado. En consecuencia, el art. 69 de la Ley 5/2021, el único que añade contenidos sustantivos a lo previsto en la legislación básica, es de hecho «derecho indicativo»: una mera «sugerencia» que podrá o no ser seguida por el legislador sectorial, que tiene plena libertad para dar una configuración alternativa al órgano de recurso una vez que se decida a prever la competencia alternativa.

En un estudio de finales del siglo pasado (3), el Consejo de Estado francés concluía que no tenía sentido introducir recursos administrativos si no se crea-

(3) Régler autrement les conflits, conciliation, transaction, arbitrage en matière administrative, étude adoptée par l'assemblée générale du Conseil d'État le 4 février 1993. Tuve ocasión de recensionar ese estudio en esta REVISTA, núm. 6-7, 1995, pp. 695-709.

ban órganos o al menos servicios administrativos específicos y especializados para estudiar y resolver esos recursos. No estimaban que un recurso cuya resolución estuviera confiada a la Administración activa, pudiera tener una excesiva eficacia. Nuestra experiencia confirma esa apreciación. En España el recurso administrativo sólo sirve para evitar el recurso contencioso-administrativo en caso de error clamoroso de la Administración, por lo que la creación de órganos especializados autónomos, incluso si no fueran estrictamente independientes, sería una mejora indiscutible. Por eso no se entiende bien la reserva de Ley: cualquier sustitución del recurso de alzada, no digamos del recurso de reposición —que tiene que mantener su carácter potestativo de acuerdo con la legislación básica— reportaría en una garantía adicional para los interesados. Nada puede ser peor que lo que hay ahora.

El régimen establecido puede ciertamente favorecer la toma de decisión de proceder a una sustitución de los recursos ordinarios en determinados ámbitos. El régimen previsto será el de una comisión o tribunal de tres miembros nombrados por el consejero, que deberá prever titulares y suplentes, para un periodo de dos años. No se entiende bien un mandato tan breve, que junto con la posibilidad de renovación indefinida, convertiría al tribunal o comisión en autónomo más que independiente, aunque su mera existencia sería una mejoría notable, como ya se ha dicho. El régimen de dedicación de los miembros, tanto presidente como vocales, no se predetermina, pero sí se aclara que sus miembros estarán meramente sometidos a un régimen común de abstención y recusación.

X. LEGISLACIÓN GENERAL Y NORMATIVA ESPECIAL. EN PARTICULAR EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN

La legislación básica permite desarrollos e incluso, con cautelas, excepciones. En el caso de la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón, estamos ante una ley general autonómica, cuyas previsiones son compatibles con la existencia de supuestos especiales en la normativa sectorial de la propia comunidad autónoma. No se trata de una dialéctica entre procedimiento común y procedimientos especiales, como sucede en el juego entre la legislación básica y la especializada, estatal o autonómica, sino de la articulación entre procedimiento general y procedimientos especiales, ambos establecidos por el legislador autonómico, sin bien en colaboración con el legislador básico. Es el caso de la responsabilidad patrimonial de la Administración: la remisión en bloque a la legislación estatal que se hace en la Ley 5/2021 no impide la existencia de previsiones aragonesas específicas. Es también, en términos diferentes, el

caso de la revocación de actos administrativos, que la Ley 5/2021 limita con carácter general a la revocación de actos de gravamen y sólo por motivos de legalidad, pero que es compatible con previsiones en normas especiales de la propia Comunidad Autónoma que establecen supuestos de revocación no por motivos de legalidad, sino por cambio en los criterios aplicables, como sucede con las licencias urbanísticas. En este último supuesto convergen las dos figuras anteriores: una posible revocación de licencias, actos declarativos de derechos, en virtud de un cambio de planeamiento que, como consecuencia, genera derecho a indemnización en aplicación de las reglas de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Como se ha dicho, la remisión al régimen de la responsabilidad patrimonial que se hace en la Ley 5/2021 es en bloque y sin reservas. En la exposición de motivos, V, de la Ley 5/2021 se alude a la regulación contenida en el texto legal sobre responsabilidad patrimonial en términos de simple remisión: «Respecto a los principios reguladores de la potestad sancionadora y de la responsabilidad patrimonial, se efectúa una remisión a la regulación básica del Estado». En el art. 36 de la Ley 5/2021 se contiene sí una remisión a la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en cuanto a los aspectos sustantivos y a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en cuanto al procedimiento aplicable. Sin embargo, se añade a lo anterior las «disposiciones de desarrollo que pueda dictar la Comunidad Autónoma de Aragón». Esas disposiciones no son meramente cuestiones de procedimiento, como el umbral de competencia del Consejo Consultivo en materia de responsabilidad, sino también sustantivas.

En el caso de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública, la legislación básica la excluye cuando exista un deber jurídico de soportar establecido por el ordenamiento jurídico, una previsión que no es novedosa, sino que anteriormente estaba contenida en la Ley 30/1992 art. 141.1 y, en la legislación vigente, en los art. 32.1, 32.3 y 34.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Es más, lo que hizo la Ley 30/1992 al incluir tal previsión no fue sino positivizar un requisito que doctrina y jurisprudencia ya habían considerado implícito en la legislación inicial en materia de responsabilidad patrimonial y al que incluso se hacía referencia literal en la exposición de motivos de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957, aunque no se hubiese incluido expresamente en el articulado.

En el ámbito urbanístico sí se estableció casi desde un primer momento expresamente un deber jurídico de soportar, aunque se justificase —un tanto equívocamente— más en el carácter no individualizable de los daños, que en un categórico deber jurídico de soportar, incorporando la motivación al articulado, concretamente en el art. 87.1 del Real Decreto 1346/1976, de

9 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana:

«La ordenación del uso de los terrenos y construcciones enunciada en los artículos precedentes no conferirá derecho a los propietarios a exigir indemnización, por implicar meras limitaciones y deberes que definen el contenido normal de la propiedad según su calificación urbanística. Los afectados tendrán, no obstante, derecho a la distribución equitativa de los beneficios y cargas del planeamiento en los términos previstos en la presente Ley».

En consecuencia, el deber jurídico de soportar está establecido claramente y desde hace tiempo con carácter general en el ámbito urbanístico, en el que el principio general es que el ciudadano en general y el propietario inmobiliario en particular deben soportar la ordenación urbanística sin indemnización, previsión ahora contenida en el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, en adelante TRLS de 2015, art. 4.1. Se trata de un deber que, como se ha dicho, afecta a la generalidad de los ciudadanos, pero especialmente a los propietarios de suelo.

No obstante, esta regla está articulada como un principio general, susceptible de excepciones establecidas legalmente: de ahí la necesidad de una regulación específica y casuística de los supuestos de responsabilidad por funcionamiento «normal» de la Administración en el ámbito urbanístico (los supuestos de funcionamiento «anormal» o ilegal no podrían de ninguna forma estar cubiertos por el deber jurídico de soportar). No obstante, junto a los supuestos de funcionamiento normal, también se contemplan en el TRLS de 2015 algunos supuestos que en realidad son de funcionamiento «anormal» (como sería el caso de la anulación de licencias), en los que la Administración pública no ha actuado con la debida diligencia, estableciendo en algunos casos los criterios para determinar la indemnización.

En consecuencia, existe una regulación «especial» de la responsabilidad patrimonial de la Administración generada por determinadas actuaciones urbanísticas. La regulación estatal está contenida, junto a las reglas generales de la Ley 40/2015, en determinadas normas urbanísticas calificadas como *básicas*. Como consecuencia de esa calificación, el Tribunal Constitucional ha admitido la posibilidad de que el legislador autonómico pueda establecer supuestos adicionales de responsabilidad patrimonial de la Administración (STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 33):

«El art. 149.1.18º C.E. no puede excluir que, además de esa normativa común que representa el sistema de responsabilidad para todo el territorio, las Comunidades Autónomas puedan establecer otros supuestos indemnizatorios en concepto de responsabilidad administrativa, siempre que, naturalmente, respeten aquellas normas estatales con las que en todo caso habrán de cohonestarse y sir-

van al desarrollo de una política sectorial determinada. En ese sentido, la eventual regulación de nuevos supuestos indemnizatorios en el ámbito de las competencias exclusivas autonómicas constituye una garantía —indemnizatoria— que se superpone a la garantía indemnizatoria general que al Estado compete establecer».

Sin embargo, los legisladores autonómicos —y entre ellos el aragonés— han hecho un uso prudente de esa posibilidad. En el Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón, puede citarse el art. 27, relativo a la responsabilidad derivada de cédulas urbanísticas que puedan resultar erróneas en la información que proporcionan; el art. 78.5, que contempla un supuesto clásico, anteriormente regulado en la legislación estatal, de indemnización a los solicitantes de licencias urbanísticas cuya tramitación se vea afectada por una suspensión de su otorgamiento debido a la elaboración de nuevo planeamiento; el art. 101.3, en el que se establece la exclusión de la responsabilidad patrimonial de la Administración por incumplimiento de los convenios urbanísticos que prevean la aprobación o alteración del planeamiento; el art. 193.1, relativo a la indemnización por las ocupaciones directas, por el período que medie entre que éstas tengan lugar y hasta la aprobación definitiva del proyecto de reparcelación; o, finalmente, el art. 271.4, relativo a la indemnización por anulación de licencias, precepto este último que resulta parcialmente redundante con la legislación básica en vigor, a la que se remite. Aparte de los anteriores supuestos, que con excepción del último precepto citado, relativo a la anulación de licencias, pueden considerarse supuestos adicionales o complementarios a los establecidos en la legislación estatal, hay otros.

En sentido concurrente con lo establecido en la legislación estatal, en el art. 29.3 se excluye la indemnización con cargo a la Administración pública en los casos de licencia para usos y obras provisionales.

Complementa la legislación estatal el art. 233.2, en que se establece la indemnización por la revocación de licencias de edificación cuando se deba a la alteración del planeamiento. Por el contrario, en el art. 235.3 se establece la caducidad de la licencia, sin derecho a indemnización, en los casos de incumplimiento del deber de urbanizar de forma simultánea a la edificación. El segundo caso puede considerarse un supuesto de acto administrativo sujeto a condición, en este supuesto por expresa previsión legal. Sin embargo, en el primero lo que se establece es una revocación de un acto declarativo de derechos, para lo que es necesaria expresa habilitación legal en una Ley especial, como es el caso. Este supuesto no sólo constituye un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración, sino que complementa las previsiones de la propia Ley del Sector Público de Aragón sobre la revocación de actos administrativos. En efecto, en la Ley 5/2021 se contempla la revocación de actos de gravamen únicamente por motivos de legalidad. En el Texto refundido de la Ley

de Urbanismo se está regulando la revocación de un tipo específico de actos declarativos de derechos, las licencias urbanísticas, por cambio en los criterios de otorgamiento, en este caso no criterios discrecionales, sino reglados, establecidos en un instrumento normativo, como es el plan urbanístico. Ciertamente, estas previsiones conciernen a los Ayuntamientos en una mayoría de casos y a las entidades locales no les resulta aplicable, al menos directamente, la Ley del sector público de Aragón. No obstante, deberán ser tenidas en cuenta por la Administración de la Comunidad Autónoma e incluso aplicadas, puesto que también puede asumir el papel de Administración urbanística actuante, como ha hecho en todos los casos de proyectos supramunicipales desarrollados en Aragón. Y, en todo caso, la delimitación del deber jurídico de soportar es algo que, con ciertos límites, está en poder del legislador aragonés cuando sea competente para regular una determinada materia.

En lo que sería el régimen general de la responsabilidad, la Ley 5/2021 sí contempla algunos elementos relevantes, aunque no sean relativos a lo sustantivo, sino formales. En este sentido, puede destacarse que en el art. 98.6 se establece la competencia para resolver los procedimientos en caso de responsabilidad de los organismos públicos: «La resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial corresponderá, en todo caso, a la persona titular del Departamento al que el organismo público esté adscrito». No es una mera regla de coherencia con la norma que establece la competencia de los consejeros para resolver los procedimientos de responsabilidad que conciernen a sus departamentos (art. 36.2). Aunque la responsabilidad esté articulada en nuestro derecho como una garantía de indemnidad patrimonial en favor de los particulares, también cumple una función de control de la actuación administrativa. En este sentido, esta regla concuerda con la atribución a los consejeros de la resolución de los recursos de alzada contra los actos de los órganos superiores de los organismos públicos.

Por medio de la disposición final tercera de la Ley 5/2021 se ha modificado la Ley 1/2009, de 30 de marzo, del Consejo Consultivo de Aragón, dando nueva redacción al art. 15.10, de lo que resulta que el dictamen será preceptivo en caso de: «Reclamaciones administrativas de indemnización de daños y perjuicios de cuantía igual o superior a *cincuenta mil euros*». Con ello se ha modificado la redacción original de la Ley del Consejo Consultivo, que establecía el carácter preceptivo para las reclamaciones de indemnización de cuantía superior a 6 mil euros y se hace uso de la habilitación contenida en el art. 81.2 de la Ley 39/2015 para establecer un umbral mínimo del dictamen en este tipo de procedimientos:

«Cuando las indemnizaciones reclamadas sean de cuantía igual o superior a 50.000 euros o a la que se establezca en la correspondiente legislación autonómica, así como en aquellos casos que disponga la Ley Orgánica 3/1980, de

22 de abril, del Consejo de Estado, será preceptivo solicitar dictamen del Consejo de Estado o, en su caso, del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma».

Lo cierto es que una habilitación semejante se contenía ya con anterioridad en el art. 142.3 de la Ley 30/1992, en la redacción dada por la disposición final cuadragésima de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, que estableció el umbral actual de 50 mil euros, que no estaba en la redacción original. Aunque pueda parecer que la habilitación contenida en la norma básica es para establecer un umbral hasta los 50 mil euros, lo cierto es que hay textos legales que se salen de la regla, como la Ley 4/2005, de 8 de abril, del Consejo Consultivo de Andalucía, art. 17.10, a), en el que se establece el dictamen como preceptivo para las «reclamaciones administrativas de indemnización por daños y perjuicios de cuantía superior a 60.000 euros», aunque ese umbral se establece únicamente para los procedimientos «tramitados por la Administración de la Comunidad Autónoma», porque —de acuerdo con el art. 17.14— «Tratándose de solicitudes de dictamen que versen sobre reclamaciones en materia de responsabilidad patrimonial frente a Administraciones Públicas no pertenecientes a la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, el Consejo Consultivo será competente para dictaminar cuando la cuantía de la reclamación sea superior a 15.000 euros».

Por su parte, la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en aplicación del art. 5.3, f), a) de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, emite informe preceptivo en los «Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: a) Reclamaciones de responsabilidad patrimonial, cuando la cantidad reclamada sea igual o superior a quince mil euros o la cuantía sea indeterminada».

Pueden ponerse más ejemplos. En todo caso, lo que subyace es que las reclamaciones de responsabilidad patrimonial son la principal fuente de carga de trabajo para los consejos consultivos autonómicos. Puede ponerse el ejemplo del art. 11, g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, que ha sido sucesivamente modificada: de una atribución de la competencia para emitir dictamen preceptivo sin referencia a la cuantía en la redacción original, a un umbral mínimo de 600 euros (mediante Ley 4/2005, de 1 de junio, de funcionamiento y régimen jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja), de 6 mil (por Ley 5/2008, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas para el año 2009) y finalmente «cuando resulte preceptivo» para adaptarse a la modificación de la Ley 30/1992 y a otras sucesivas (mediante Ley 7/2011, de 22 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas para el año 2012) (4).

(4) Sobre la evolución normativa producida, Dictamen 10 de noviembre de 2011, del Consejo Consultivo de La Rioja.

La cuestión del exceso de carga de trabajo se entiende. El problema es que para una reclamación superior a los 50 mil euros mínimamente fundada, el presunto perjudicado que no obtenga satisfacción en vía administrativa siempre acudirá a la jurisdicción contencioso-administrativa, mientras que en reclamaciones de pequeña cuantía la única posibilidad real de obtener indemnización residía en un dictamen favorable del órgano consultivo.

XI. ÉPILOGO: TÉCNICA NORMATIVA Y SEGURIDAD JURÍDICA

La reproducción de preceptos legales se considera una técnica legislativa defectuosa de acuerdo con el apartado I.4 de la Resolución de 28 de julio de 2005, de la Subsecretaría, por la que se da publicidad al Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, por el que se aprueban las Directrices de técnica normativa. Una directriz con la que coincide el apartado I, a), 4 de la Orden de 31 de mayo de 2013, del Consejero de Presidencia y Justicia, por la que se publican las Directrices de Técnica Normativa del Gobierno de Aragón. En el caso de la Ley 5/2021 abundan tanto las reproducciones literales de preceptos concretos de la legislación básica como la incorporación de contenidos sustantivos prescindiendo de su tenor literal. Es desde luego una práctica habitual, que ha recibido en ocasiones duras críticas (LATORRE, 2011, 99). Aunque menos grave en una materia con una considerable estabilidad normativa, puede presentarse algún problema en la práctica.

Lo que en principio sí puede descartarse es la inconstitucionalidad de la regulación. El Pleno del Tribunal Constitucional sintetizó su doctrina sobre las llamadas *lege repetitae* en la Sentencia 51/2019, de 11 de abril, FJ 6, a):

«... será necesario verificar que la reiteración de la normativa estatal por el legislador autonómico satisface dos condiciones necesarias para ser admisible desde el punto de vista constitucional. Por un lado, debe concurrir un elemento finalista que justifique la necesidad de esa reproducción, que *solo podrá tener un sentido instrumental: hacer más comprensible el desarrollo normativo que realiza la comunidad autónoma en ejercicio de sus competencias propias*. Como afirma la STC 47/2004, FJ 8, recogida en otras posteriores como la STC 341/2005, FJ 9, o la 201/2013, de 5 de diciembre, FJ 11, la reiteración se debe aprobar “con la sola finalidad de dotar de sentido o inteligibilidad al texto normativo aprobado por el Parlamento autonómico”. De esta forma, como señalamos en la STC 73/2016, FJ 10, “la legislación autonómica puede introducirse en el terreno de lo básico, pero solo por excepción, cuando se limite a repetir las bases y únicamente si de ese modo contribuye a hacer inteligible el régimen autonómico de desarrollo”. No sería por ello aceptable que la reproducción de las bases estatales pretendiese simplemente refundir en un único texto normativo toda la regulación aplicable en una materia (bases y desarrollo), aunque fuese con la intención de

facilitar su uso al aplicador del derecho, porque daría la impresión equivocada de que el legislador autonómico ha asumido la competencia sobre la totalidad de una regulación, como si fuese autor de un sistema normativo completo, cuando en realidad está engarzado en el marco más amplio del ordenamiento del Estado, al que complementa. De hecho, en los casos en los que esa recepción instrumental de la normativa estatal sea posible, no por ello podrá entenderse que las prescripciones insertadas pasen a ser legislación autonómica dictada en ejercicio de una competencia propia —eso sería una apropiación competencial inadmisibile—, sino prescripciones básicas estatales presentes en esa legislación, de manera que su reforma o supresión estará subordinada a la modificación o derogación de la correspondiente normativa básica por el Estado. Se trata, por tanto, de normativa vinculada a las bases que reproducen, que si bien no queda formalmente alterada cuando aquellas se modifican, sí lo son materialmente, e incurrirán en inconstitucionalidad sobrevinida si no se acomodan por el legislador autonómico al nuevo contenido de las bases tras su reforma.

Por otro lado, *será también necesario, como condición material, que la reproducción de la normativa básica sea fiel y no incurra en alteraciones más o menos subrepticias de la misma, efecto que puede producirse bien por recogerla solo de modo parcial (caso de las SSTC 154/1989, de 5 de octubre, FJ 6; 62/1993, FJ 4, que al detectar una “reproducción parcial, con omisiones muy significativas”, apreció una contradicción por defecto, y no por exceso, con la norma básica del Estado respecto a las causas de incompatibilidad de determinados cargos de las cajas de ahorro; 18/2011, FJ 18, o 62/2017, de 25 de mayo, FJ 7), bien por parafrasear la regulación estatal en términos que introduzcan confusión (como ocurrió en el primero de los preceptos examinados en el fundamento jurídico 7 de la citada STC 62/2017). En particular, hemos advertido que “omitir [una condición básica] puede ser en ocasiones tanto como contradecir” (STC 172/1996, FJ 2), sobre todo “cuando a resultas de una omisión, sea parcial o completa, la norma autonómica contenga en sí misma y por consecuencia una regulación contraria a la ley básica estatal” (STC 73/1997, FJ 4). En definitiva, el legislador autonómico no puede, con ocasión de su desarrollo, reformular las bases estatales, pretendiendo incidir en su eficacia en su territorio [SSTC 73/2016, FJ 9, y 8/2018, FJ 3 ff)], sino que su recepción de la misma ha de ser, además de instrumental o auxiliar, fidedigna».*

Atendiendo a los criterios del Tribunal Constitucional, no parece que en el articulado de la Ley 5/2021 se incurra en inconstitucionalidad, pero su reiterada reproducción de contenidos básicos obligará a una vigilancia continuada y a una puesta al día para evitar posibles situaciones de inseguridad jurídica e incluso de inconstitucionalidad sobrevinida. Sin embargo, en lo inmediato la regulación sobre los temas tratados no supone en ningún caso la introducción de dudas interpretativas y sí, en algunos supuestos, una mayor concreción y seguridad aplicativa.

XII. BIBLIOGRAFÍA

- GONZÁLEZ RÍOS, Isabel (2018): «La vis expansiva del concepto “procedimiento administrativo común” en nuestros días», *Revista de Administración Pública*, 207, 127-175.
- LATORRE VILA, Luis (2015): «Reproducción de normas estatales por leyes autonómicas: Deficiente técnica normativa e ¿inconstitucionalidad?», *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, 9.
- ROMANO, Santi (1947): «Poteri, potestà», en *Frammenti di un dizionario giuridico*, pp. 172 y ss.
- SANTAMARÍA ARINAS, René Javier (2000): «La reforma del artículo 105.1 LPC y la revocación de los actos administrativos», *Revista de Administración Pública*, 151, 441-464.
- SANTAMARÍA ARINAS, René Javier (2018): «Sobre el concepto de revocación en derecho administrativo», *Revista de Administración Pública* 207, 177-207.
- SANZ RUBIALES, Íñigo (1999): «Revocación de sanciones administrativas por motivos de oportunidad», *Revista de Administración Pública*, 148, 359-387.
- VALENCIA MARTÍN, Germán (2019): «Silencio administrativo común y especial», en esta REVISTA, 53, 14-89.

LA CAPACIDAD NORMATIVA DEL GOBIERNO DE ARAGÓN: NOVEDADES INTRODUCIDAS POR LA LEY 4/2021, DE 29 DE JUNIO, DE MODIFICACIÓN DE LA LEY 2/2009, DE 11 DE MAYO, DEL PRESIDENTE Y DEL GOBIERNO DE ARAGÓN

MIGUEL ÁNGEL GIL CONDÓN

Administrador Superior de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón
Miembro del Consejo Consultivo de Aragón

SUMARIO: I. EL DESARROLLO DE POLÍTICAS DE CALIDAD NORMATIVA.– II. JUSTIFICACIÓN DE LA NUEVA NORMATIVA AUTONÓMICA.– III. ANTECEDENTES: A LA TERCERA VA LA VENCIDA.– IV. LA INICIATIVA LEGISLATIVA Y LA POTESTAD PARA DICTAR NORMAS CON RANGO DE LEY.– V. LA POTESTAD REGLAMENTARIA: 1. Ejercicio de la potestad reglamentaria. 2. Forma y jerarquía de las disposiciones reglamentarias.– VI. PRINCIPIOS DE BUENA REGULACIÓN, PLANIFICACIÓN Y EVALUACIÓN NORMATIVA: 1. Principios de buena regulación. 2. Plan Anual Normativo. 3. Evaluación normativa y adaptación a los principios de buena regulación.– VII. EL PROCEDIMIENTO DE ELABORACIÓN DE LAS NORMAS CON RANGO DE LEY Y REGLAMENTOS: 1. Iniciativa. 2. Consulta pública previa. 3. Elaboración de la disposición normativa: A) Memoria justificativa. B) Memoria económica. C) Otros informes.– 4. Puesta en conocimiento del Gobierno. 5. Procesos de deliberación participativa. 6. Información pública y audiencia en el ejercicio de la potestad reglamentaria. 7. Informes y memoria explicativa de igualdad. 8. Aprobación. 9. Tramitación de urgencia.– VIII. NORMAS CON RANGO DE LEY.– IX. PUBLICIDAD.– X. GOBERNANZA EN MATERIA DE CALIDAD NORMATIVA.– XI. CONCLUSIONES.– XII. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: La Ley 4/2021, de 29 de junio, de modificación de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón, modifica el Título VIII, dedicado a la capacidad normativa del Gobierno de Aragón. En este estudio se analizan las principales modificaciones introducidas por esta norma en el ejercicio de la iniciativa legislativa y de la potestad para dictar normas por el Gobierno de Aragón. Se realiza además desde una perspectiva comparada, teniendo en cuenta la legislación básica del Estado en esta materia, la jurisprudencia constitucional así como la regulación en el ámbito de la Administración General del Estado.

Palabras clave: procedimiento de elaboración de normas; calidad normativa; regulación inteligente; potestad reglamentaria; principios de buena regulación; planificación; evaluación.

ABSTRACT: In this study, the main modifications introduced in the capacity to approve laws and administrative rules by the aragonese government are analyzed. It has

been done from a comparative perspective taking into account the state basic regulation and the sentences of the constitutional court. The legislation applied to the general administration of the spanish state is also considered through all the article.

Key words: making rules procedure; quality regulation; smart regulation; government regulation; good regulation principles; planification; evaluation.

I. EL DESARROLLO DE POLÍTICAS DE CALIDAD NORMATIVA

Las políticas de calidad normativa tienen como objeto la mejora de las normas jurídicas a través de la correlativa mejora de los procesos de regulación normativa, desde el mismo momento en que se toma la decisión de iniciar la tramitación de una norma hasta su aplicación, ejecución y posterior revisión (1). Procedentes de países anglosajones se introducen en Europa en los últimos años del siglo XX ligadas a organizaciones internacionales como la OCDE y la Unión Europea.

Uno de los grandes retos de la política regulatoria es el de elaborar una normativa eficaz y eficiente que estimule el crecimiento económico y favorezca el bienestar social. Para avanzar en esta dirección la regulación ha de ser cada vez más simple y clara, y el cumplimiento de las normas debe ser lo menos costoso para las empresas y ciudadanos.

En este sentido, ya en la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 16 de marzo de 2005, «Legislar mejor para potenciar el crecimiento y el empleo de la Unión Europea», la Comisión recomendaba que todos los Estados miembros estableciesen estrategias para legislar mejor y, en particular, sistemas nacionales de evaluación de impacto que permitiesen determinar las consecuencias económicas, sociales y medioambientales de una norma, así como las estructuras de apoyo adaptadas a sus circunstancias nacionales.

De acuerdo con estos objetivos, se aprobó en el ámbito estatal, el Real Decreto 1083/2009, de 3 de julio, por el que se regula la Memoria del Análisis de Impacto Normativo y la Guía Metodológica para la elaboración de la Memoria del Análisis de Impacto normativo aprobada por Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de diciembre de 2009.

Actualmente, tanto la Unión Europea como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) defienden una regulación inteligente «smart regulation» que permita dinamizar la actividad económica, simplificar procesos y reducir cargas administrativas, siendo la evaluación ex

(1) CANALS AMETLLER, Dolors (2008): *L'avaluació de la qualitat normativa: primers passos, primers instruments*, Col·lecció Papers de relacions Govern-Parlament (G.d. Catalunya, Ed.), pp. 126-147.

ante, a través de las memorias del análisis de impacto de las normas uno de los instrumentos clave para alcanzar dicho objetivo.

La OCDE, en su Recomendación sobre política normativa y gobernanza de 2012 y en su informe emitido en 2014 «Spain: From Administrative Reform to Continuous Improvement», insiste en la idea de incluir la evaluación de impacto regulatorio en las etapas iniciales del proceso de diseño de políticas públicas y formulación de propuestas normativas. Dicha Organización recomienda identificar los objetivos de la política pública, evaluar si la normativa es necesaria, cómo puede ser más eficaz y eficiente para lograr dichos objetivos, y considerar alternativas y ventajas de los distintos enfoques para identificar el más adecuado.

Esta es la línea que ha continuado la Comisión Europea con la publicación de un «Paquete de Mejora Normativa» o «Better Regulation Package», el 19 de mayo del 2015, que refleja la situación actual y las perspectivas de la política de mejora normativa en la Unión Europea e incluye una serie de herramientas para seguir avanzando en la misma.

Los antecedentes más inmediatos en España anteriores a la regulación incluida en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas los podemos encontrar en el ya citado Real Decreto 1083/2009, de 3 de julio, que introduce la obligación de elaborar una memoria de análisis de impacto de las normas estatales durante su elaboración y en la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, que introdujo los principios para la mejora de la calidad de la regulación, así como distintos instrumentos (cuya realización no era obligatoria), basados en el análisis *ex ante* y *ex post* de las normas (2).

Supone en definitiva, aplicar a las políticas de calidad normativa la teoría clásica del ciclo de vida de las políticas públicas, comenzando por la evaluación *ex ante*, la planificación y ejecución de la política pública que se va a implementar, para finalizar con la evaluación *ex post*.

La aplicación de políticas de calidad normativa se generaliza para todas las Administraciones Públicas con la regulación incorporada en el Título VI LPAC —De la iniciativa legislativa y de la potestad para dictar reglamentos y otras disposiciones—. Se desarrollan los principios de buena regulación (art. 129), se introduce como mecanismo de evaluación *ex ante* la obligación de aprobar Planes anuales normativos (art. 132), se desarrolla la evaluación *ex post* con la obligación de las Administraciones Públicas de revisar periódicamente su normativa vigente para adaptarla a los principios de buena regulación (art. 130),

(2) GIMENO FERNÁNDEZ, Claudia (2019): «La función consultiva en el contexto de las políticas en calidad normativa y el Título VI de la Ley de Procedimiento Administrativo Común», *Revista Española de la Función Consultiva*, núm. 32, julio-diciembre, págs.. 69-89.

y se potencia la participación de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de normas con la introducción del trámite de consulta pública previa, junto a los ya clásicos trámites de audiencia e información pública(art. 133).

Si bien este artículo se va a centrar en la regulación autonómica sobre la materia, se analizará de manera comparada con la regulación básica y en algunos casos estatal, sobre calidad normativa.

II. JUSTIFICACIÓN DE LA NUEVA NORMATIVA AUTONÓMICA: LA REGULACIÓN DE LA INICIATIVA LEGISLATIVA Y DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA EN LA LEY 39/2015, DE 1 DE OCTUBRE, DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA 55/2018, DE 24 DE MAYO DE 2018, DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, EN LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS ENTRE EL ESTADO Y LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN RELACIÓN AL EJERCICIO DE LA CAPACIDAD NORMATIVA

La Ley 4/2021, de 29 de junio, de modificación de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón da una nueva redacción al título VIII, dedicado a la capacidad normativa del Gobierno de Aragón. En este título se regula el procedimiento administrativo para el ejercicio de la iniciativa legislativa del Gobierno, la aprobación de normas con rango de ley y la potestad reglamentaria con base en la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma de Aragón para regular el procedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización propia atribuida por el artículo 71.7.º del Estatuto de Autonomía de Aragón (3).

Asimismo, el artículo 42.2 del Estatuto atribuye al Gobierno de Aragón la iniciativa legislativa, los artículos 43 y 44, la posibilidad de dictar normas con rango de ley y el artículo 53 atribuye al Gobierno el ejercicio de la función ejecutiva y la potestad reglamentaria.

El origen de esta reforma debemos buscarlo en el título VI de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones públicas (en adelante, LPAC), titulado «De la iniciativa legislativa y la potestad para dictar reglamentos y otras disposiciones». Este título fue dictado al amparo del artículo 149.1.18.º de la Constitución española que atribuye al Estado la competencia para dictar las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y la competencia en materia de procedimiento

(3) La Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón sustituye al anterior Estatuto de Autonomía de 1982 y sus modificaciones de 1994 y 1996, cuyas leyes de aprobación se derogan.

administrativo común, así como del artículo 149.1.14.º, relativo a la Hacienda general, y del artículo 149.1.13.º, que atribuye al Estado la competencia en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (4); lo que suponía su naturaleza de preceptos básicos del procedimiento que debían ser desarrollados por las comunidades autónomas.

Sin embargo, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, se ha visto especialmente afectada en la regulación del título VI, «De la iniciativa legislativa y de la potestad para dictar reglamentos y otras disposiciones», por la STC 55/2018, de 24 de mayo (5). No podemos olvidar que esta sentencia tiene su antecedente inmediato en la STC 91/2017, de 6 de julio, en la que se resolvió la impugnación realizada por el Gobierno de Canarias de los artículos 4 a 7 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, artículos que sirvieron de precedente de algunas de las cuestiones incluidas posteriormente en la Ley 39/2015, de 1 de octubre. En la STC 91/2017, de 6 de julio, se argumenta que en la regulación de toda iniciativa normativa el procedimiento legislativo debe quedar excluido de su ámbito de aplicación, mientras que los procedimientos que tengan por objeto la elaboración de las disposiciones reglamentarias sí que pueden ser objeto de interferencias por parte de la legislación básica, con base en el título competencial relativo a las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas.

En consonancia con lo anterior, en la STC 55/2018, de 24 de mayo, sobre la Ley 39/2015, de 1 de octubre, respecto a la impugnación de los artículos 129 —principios de buena regulación— (salvo los párrafos segundo y tercero del apartado 4, que se analizan en un fundamento jurídico separado), 130 —evaluación normativa y adaptación de la normativa vigente a los principios de buena regulación) y 132 —planificación normativa—, el Tribunal Constitucional estima el recurso y declara que dichos preceptos no son aplicables a las iniciativas legislativas de las comunidades autónomas, pero sí cuando se ejerce la potestad reglamentaria.

(4) La referencia a estos dos últimos títulos competenciales fue declarada inconstitucional en la Sentencia 55/2018, de 24 de mayo (BOE n.º 151, de 22 de junio de 2018), que declara la inconstitucionalidad y nulidad del apartado 2 de la disposición final primera.

(5) Sentencia 55/2018, de 24 de mayo de 2018 (BOE n.º 151, de 22 de junio de 2018) que resuelve el Recurso de inconstitucionalidad 3628-2016, interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas afectando a competencias sobre procedimiento administrativo: nulidad de diversos extremos de los preceptos relativos a los registros electrónicos de apoderamientos, los principios de buena regulación y que identifican los títulos competenciales habilitantes para la aprobación de la ley; inconstitucionalidad de distintos preceptos que regulan la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria; interpretación conforme de la disposición relativa a la adhesión de las administraciones territoriales a las plataformas y registros de la Administración General del Estado.

Entre las novedades introducidas por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, en la elaboración de un proyecto normativo hay que tener en cuenta que el artículo 133 incorpora un nuevo trámite con carácter previo a la elaboración de un proyecto de ley o de reglamento, denominado consulta pública previa, que contempla la participación de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de normas con rango de ley y reglamentos. De este artículo, el Tribunal Constitucional, en la sentencia mencionada, sólo mantiene el carácter básico, y únicamente respecto a iniciativas reglamentarias, del primer inciso del apartado 1, así como del primer párrafo del apartado 4.

Por lo que se refiere a los trámites de audiencia e información pública, la única regulación aplicable era el artículo 49 de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, en tanto en cuanto lo dispuesto en el artículo 133 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, respecto a estos trámites no tiene carácter básico, conforme a lo establecido en la STC 55/2018, de 24 de mayo, antes referida, que de forma expresa fundamenta que «las demás previsiones del artículo 133 —a salvo del apartado 1, primer inciso y 4, primer párrafo—, descienden a cuestiones procedimentales de detalle desbordando el ámbito de lo básico; vulneran por ello las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas en relación con la elaboración de sus propias disposiciones normativas».

De la STC 55/2018, podemos extraer la siguientes conclusiones en lo que afecta a los procedimientos de elaboración de disposiciones normativas:

1.- Los preceptos impugnados tienen por objeto cuestiones de procedimiento y régimen jurídico de las Administraciones Públicas por lo que cabe encuadrar el conflicto suscitado en el artículo 149.1.18 CE. Por el contrario, frente a lo establecido en la propia Ley 39/2015 (DF 1º, apdo.2), no cabe aceptar que los números 13 «Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica» y 14 «Hacienda general» del artículo 149.1 CE contribuyan a dar cobertura al Título VI y a la DA 2ª de la Ley 39/2015. Estas previsiones, aunque respondan a fines de ahorro o eficiencia, abordan cuestiones de régimen jurídico y procedimiento de las Administraciones Públicas (FJ 3). En consecuencia, declara la inconstitucionalidad y nulidad del apartado 2 de la disposición final primera.

2.- Se impugna también el art. 129.4, párrafo tercero, que afecta a la potestad reglamentaria originaria y derivada. El TC sostiene aquí que estas cuestiones forman parte del «contenido necesario y reservado», «contenido constitucionalmente obligado» o «contenido mínimo necesario» del Estatuto de Autonomía y el legislador estatal ordinario carece de competencias para distribuir poderes normativos entre las instituciones autonómicas, en general, y para asignar, quitar, limitar o repartir la potestad reglamentaria en las Comunidades Autónomas en particular. Por ello, esta previsión incurre en inconstitucionalidad, pero sólo parcialmente, esto es, en lo que afecta al ámbito autonómico pero

no a la potestad reglamentaria en el ámbito estatal (FJ 5). Admite por tanto el TC que en un ordenamiento autonómico la habilitación por Ley a la potestad reglamentaria no sea necesariamente al Gobierno y pueda habilitarse a los consejeros de los departamentos.

3.– El ejercicio de la iniciativa legislativa por parte de las Comunidades Autónomas, en general, y la elaboración de anteproyectos de ley, en particular, quedan por completo al margen del art. 149.1.18 CE en lo que se refiere tanto a las «bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas» como al «procedimiento administrativo común». Por tanto, los artículos 129 (salvo el apartado 4, párrafos segundo y tercero que se analizan en fundamento aparte), 130, 132 y 133 de la Ley 39/2015, se refieren al ejercicio por parte de los gobiernos nacional y autonómico, tanto de la potestad reglamentaria como de la iniciativa legislativa. Al aplicarse a las iniciativas de rango legal de las Comunidades Autónomas invaden las competencias que éstas tienen estatutariamente atribuidas en orden a organizarse y regular la elaboración de sus leyes. Para remediar la invasión competencial basta declarar que estos preceptos son contrarios al orden constitucional de competencias y que, en consecuencia, no son aplicables a las iniciativas legislativas de las Comunidades Autónomas (FJ 7 b).

4.– Los artículos 129 y 130 resultan aplicables al ejercicio de la potestad reglamentaria por las Comunidades Autónomas al estar amparadas en el título de bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (149.1.18 CE). No ocurre lo mismo con la regulación de la planificación normativa en el artículo 132 al tratarse de una regulación de carácter marcadamente formal o procedimental que desciende a cuestiones de detalle (periodicidad, contenido y lugar de publicación del plan normativo) que el TC considera que esta previsión no puede entenderse amparada en el título bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas e invade las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas por lo que resulta inaplicable a éstas (FJ 7 c).

5.– Respecto al artículo 133, sobre la participación de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de normas, el TC considera que el primer inciso del apartado 1 y el primer párrafo del apartado 4 contienen normas con parecido tenor que pueden reputarse bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, aplicables en cuanto tales a la elaboración de reglamentos autonómicos. Sin embargo, las demás previsiones del artículo 133 descienden a cuestiones de detalle desbordando el ámbito de lo básico y vulneran por ello las competencias estatutarias de las Comunidades Autónomas en relación con la elaboración de sus propias disposiciones administrativas. Por ello, igual que ocurre con el artículo 132, el artículo 133 —salvo el primer inciso de su apartado 1 y el primer párrafo de su apartado 4— es contrario al orden constitucional de competencias y resulta inaplicable a las Comunidades Autónomas (FJ 7c).

Rafael JIMÉNEZ ASENSIO (6) se muestra crítico con los fundamentos de esta Sentencia porque el criterio formal del rango es, a juicio del TC, la nota determinante para extender lo básico del régimen jurídico de las Administraciones públicas. Si es Ley o norma con rango de ley esas bases no se aplican, si es manifestación de la potestad reglamentaria del Gobierno sí.

Aunque no es objeto de este estudio y que la Sentencia no menciona la inconstitucionalidad de los preceptos analizados respecto de los entes locales, resulta interesante traer a colación el análisis que realiza Francisco VELASCO CABALLERO (7), que considera que debe extenderse necesariamente la declaración de inconstitucionalidad parcial e inaplicabilidad a los entes locales en atención al título competencial básico que tiene el Estado reservado en la materia respecto de todas las Administraciones Públicas (art. 149.1.18 CE).

III. ANTECEDENTES: A LA TERCERA VA LA VENCIDA

Como hemos visto, la aprobación y entrada en vigor de la legislación básica estatal notablemente afectada por la STC 55/2018, exigía su desarrollo normativo y la adaptación de las normas reguladoras de la capacidad normativa del Gobierno de Aragón. Sin embargo, el camino no ha resultado ni fácil ni rápido hasta llegar a la aprobación del texto legal que ahora examinamos.

En la pasada legislatura, la IX, se aprobó un primer proyecto de ley de modificación de la Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón que decayó por la convocatoria de elecciones a Cortes de Aragón en mayo de 2019 (8). Posteriormente se tramitó un proyecto de decreto por el que se desarrollaba la capacidad normativa del Gobierno de Aragón cuya aprobación final no se realizó a la vista del dictamen desfavorable emitido sobre el mismo por el Consejo Consultivo de Aragón (9).

En esta X legislatura, en la tramitación parlamentaria del proyecto de ley se presentaron 102 enmiendas de las que fueron aceptadas —en su totalidad o mediante texto transaccional— casi cuarenta de las mismas. Además, se incorporaron en el último momento las modificaciones derivadas de la simultánea aprobación de la Ley de organización y régimen jurídico el sector público

(6) JIMÉNEZ ASENSIO, Rafael (2018) Blog La mirada institucional, <https://rafaeljimenzasensio.com>.

(7) VELASCO CABALLERO, Francisco (2019): «Elaboración de Ordenanzas y Ley de Procedimiento Administrativo Común», *Revista Vasca de la Administración Pública*, 2019, n.º 113, pp. 299-349.

(8) Proyecto de ley aprobado por el Gobierno de Aragón en su reunión de 9 de mayo de 2017.

(9) Dictamen 90/2019, de 19 de marzo, del Consejo Consultivo de Aragón.

autonómico de Aragón como, por ejemplo, la regulación en el artículo 23 de la Comisión de Secretarías y Secretarios Generales Técnicos que se adapta a la desaparición en la Ley de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón de la figura de los Viceconsejeros. Se hace especial hincapié por parte de los grupos parlamentarios en diversas enmiendas para incluir un lenguaje igualitario, incluyente e integrador (10).

El principal objetivo de la reforma es por tanto la modificación del título VIII de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón, incorporándose asimismo las modificaciones derivadas de la simultánea aprobación de la Ley de Organización y Régimen Jurídico el Sector Público de Aragón.

La disposición final segunda de la Ley 4/2021, de 29 de junio, incluye una delegación legislativa por la que se autoriza al Gobierno de Aragón para que, en el plazo máximo de un año, se apruebe un texto refundido de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, y de las normas legales que la modifican. En esta delegación se dispone expresamente que en su redacción se utilizará un lenguaje igualitario, incluyente e integrador. A este mandato del legislador responde el texto refundido de la Ley del Presidente o Presidenta y del Gobierno de Aragón, aprobado mediante Decreto Legislativo 1/2022, de 6 de abril, del Gobierno de Aragón (en adelante, TRLPGA).

Estando ya en vigor el texto refundido de la Ley del Presidente o Presidenta y del Gobierno de Aragón, las referencias al articulado las realizaré a los artículos del mismo.

El citado título se divide en cuatro capítulos en cuyo análisis me detendré a continuación: el primero (arts. 33 a 35), relativo a la iniciativa legislativa y la potestad para dictar normas con rango de ley; el segundo capítulo (arts. 36 a 38), sobre la potestad reglamentaria; el tercer capítulo (arts. 39 a 41) enumera los principios de buena regulación, y, por último, el cuarto capítulo (arts. 42 a 55) que recoge el procedimiento de elaboración de normas con rango de ley y reglamentos.

A juicio del que suscribe, las principales virtualidades de esta reforma son las siguientes:

1.- La sistematización y ordenación en un solo texto legal de todos los trámites que forman parte del procedimiento de elaboración de disposiciones normativas que hasta ahora se encontraban dispersos en normativa sectorial como los informes de evaluación de impacto de igualdad, de identidad de género, de discapacidad, o cuestiones relacionadas con la simplificación administrativa.

(10) BOCA 142 y 143, de 24 y 25 de junio de 2021, respectivamente.

2.– La recuperación de las excepciones al trámite de consulta pública previa en el artículo 43, que dejaron de aplicarse tras la Sentencia del Tribunal Constitucional antes referida.

3.– La regulación conjunta en el capítulo IV del Título VIII, sin perjuicio de sus respectivas especialidades, de la tramitación de disposiciones de naturaleza legal y reglamentaria, que hasta ahora se regulaban en capítulos separados.

4.– La inclusión de la tramitación de urgencia del procedimiento de elaboración en el artículo 50.

IV. LA INICIATIVA LEGISLATIVA Y LA POTESTAD PARA DICTAR NORMAS CON RANGO DE LEY

El capítulo I del título VIII determina la titularidad del Gobierno de Aragón de la iniciativa legislativa y la potestad de dictar normas con rango de ley —decretos legislativos y decretos leyes—, de acuerdo con la Constitución y el Estatuto de Autonomía, y la forma de su ejercicio.

Respecto a la forma de ejercicio, el artículo 34 TRLPGA dispone que la iniciativa legislativa del Gobierno se ejercerá mediante la aprobación de proyectos de ley para su ulterior remisión a las Cortes de Aragón.

Asimismo, el Gobierno podrá aprobar, previa delegación de las Cortes de Aragón, Decretos Legislativos, de acuerdo con el Estatuto de Autonomía (11). La delegación de las Cortes deberá ser expresa, mediante ley, para una materia concreta, con la determinación de un plazo cierto para ejercerla. En ningún caso cabrá delegación legislativa para la aprobación del Presupuesto de la Comunidad Autónoma, la regulación esencial de los derechos reconocidos por el Estatuto, el desarrollo básico de sus Instituciones o el régimen electoral.

Los Decretos-leyes se elaborarán y aprobarán por el Gobierno en los supuestos de necesidad urgente y extraordinaria, de acuerdo con el Estatuto de Autonomía (12). No serán objeto de regulación por Decreto-ley el desarrollo de los derechos, deberes y libertades de los aragoneses y aragonesas y de las instituciones reguladas en el Estatuto de Autonomía, el régimen electoral, los tributos y el presupuesto de la Comunidad Autónoma.

Por último, la elaboración del proyecto de Ley de Presupuestos tiene una regulación propia en el artículo 35 por el que se remite a lo establecido en la Ley de Hacienda de la Comunidad Autónoma —en concreto, sus artículos 36 a 38— y, respecto a su tramitación parlamentaria, al procedimiento establecido

(11) El artículo 43 del Estatuto de Autonomía regula la delegación legislativa.

(12) Es el artículo 44 del Estatuto de Autonomía el que atribuye al Gobierno de Aragón la posibilidad de dictar disposiciones legislativas provisionales bajo la forma de Decreto-ley.

en el Reglamento de las Cortes de Aragón (13), si bien, en todo caso, las enmiendas que supongan minoración de ingresos requerirán la conformidad del Gobierno para su tramitación.

V. LA POTESTAD REGLAMENTARIA

1. Ejercicio de la potestad reglamentaria

La potestad reglamentaria, que no es susceptible de delegación, se regula en el capítulo II, atribuyendo su titularidad al Gobierno de Aragón, sin perjuicio de que los miembros del Gobierno puedan ejercerla si así les habilita para ello una ley o disposición reglamentaria aprobada por el Gobierno, o se trate de asuntos de orden interno de su competencia. Ya hemos explicado anteriormente como la STC 55/2018 declaró inconstitucionales y eliminó las referencias a los gobiernos autonómicos y las consejerías de los mismos respecto a la potestad reglamentaria en el artículo 129.4 LPAC.

El Gobierno, en el ejercicio de dicha potestad, está facultado para regular todas las materias de competencia de la Comunidad Autónoma, con excepción de las reservadas a la ley, así como para dictar normas en desarrollo y aplicación de las leyes y con el límite de que las disposiciones reglamentarias no podrán tipificar infracciones penales ni administrativas, establecer penas o sanciones, ni tributos, exacciones parafiscales u otras cargas o prestaciones personales o patrimoniales de carácter público, sin perjuicio de su función de desarrollo de la ley o norma con rango de ley.

Respecto a la potestad reglamentaria derivada, el Presidente o la Presidenta del Gobierno de Aragón podrá dictar las disposiciones reglamentarias sobre la estructura organizativa de la Administración de la Comunidad Autónoma, así como respecto de las funciones ejecutivas que se hubiese podido reservar y cualesquiera otras disposiciones reglamentarias en aquellos supuestos que le habilite para ello la ley u otra disposición reglamentaria aprobada por el Gobierno.

Además, las Comisiones Delegadas del Gobierno podrán dictar disposiciones de carácter general cuando les habilite para ello el Gobierno en su decreto de creación, dentro del ámbito propio de su competencia, y las personas titulares de las vicepresidencias y de los departamentos podrán aprobar las correspondientes disposiciones reglamentarias en asuntos de orden interno en las materias de su competencia. Igualmente, podrán ejercer la potestad reglamentaria cuando así les habilite para ello una ley o disposición reglamentaria aprobada por el Gobierno.

(13) Son los artículos 188 a 196 los que regulan las especialidades en el procedimiento legislativo del proyecto de ley de presupuestos.

Se especifica también en el artículo 36 que las resoluciones, circulares o instrucciones emitidas por los órganos de la Administración no tendrán la consideración en ningún caso de disposiciones dictadas en el ejercicio de la potestad reglamentaria. Esto debemos ponerlo en relación con el artículo 8 de la Ley 5/2021, de 29 de junio, donde se dispone que los órganos administrativos podrán dirigir las actividades de sus órganos jerárquicamente dependientes mediante instrucciones, circulares y órdenes de servicio.

2. Forma y jerarquía de las disposiciones reglamentarias

Se sigue en esta materia una estructura muy similar a la establecida para el Gobierno de la nación en el artículo 24 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

En función del órgano del que emanan, las disposiciones de carácter general emanadas del Gobierno de Aragón o del Presidente o Presidenta adoptarán la forma de Decreto; las disposiciones de las Comisiones Delegadas del Gobierno adoptarán la forma de Orden y las disposiciones de carácter general emanadas de las personas titulares de las vicepresidencias y de los departamentos tendrán la forma de Orden.

De acuerdo con el principio de jerarquía normativa, los reglamentos no podrán vulnerar lo establecido en la Constitución, el Estatuto de Autonomía, las leyes, las normas con rango de ley u otros reglamentos jerárquicamente superiores y se ordenan jerárquicamente según los órganos de los que emanen, de la siguiente forma:

- a) Disposiciones aprobadas por el Presidente o la Presidenta del Gobierno o por el Gobierno.
- b) Disposiciones aprobadas por las Comisiones Delegadas del Gobierno.
- c) Disposiciones aprobadas por las personas titulares de las vicepresidencias y los departamentos.

VI. PRINCIPIOS DE BUENA REGULACIÓN, PLANIFICACIÓN Y EVALUACIÓN NORMATIVA

1. Principios de buena regulación

Novedades importantes son las introducidas en el capítulo III del título VIII sobre los principios de buena regulación donde se remite a la legislación básica y se establece que los principios de buena regulación deben inspirar el ejercicio de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria, incorporando la evaluación de las normas vigentes en función de dichos principios, con el objetivo de lograr una mejora de la calidad normativa.

Los principios de buena regulación son por tanto los establecidos en el artículo 129 LPAC que vienen a su vez de la Ley de Economía Sostenible de 2011: necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, que incluye la claridad de la norma, transparencia y eficiencia. La única diferencia en relación a la regulación estatal es la inclusión, respecto al principio de seguridad jurídica de la mención a la claridad de la norma, que se introdujo vía enmienda en fase de tramitación parlamentaria.

- Necesidad: la iniciativa normativa debe estar justificada por una razón de interés general.
- Eficacia: Debe ser el instrumento más adecuado para garantizar la consecución.
- Proporcionalidad: la iniciativa debe contener la regulación imprescindible, tras constatar que no existen otras medidas menos restrictivas de derechos o que impongan menos obligaciones a los destinatarios.
- Seguridad jurídica: la iniciativa debe encajar de manera coherente con el resto del ordenamiento jurídico, nacional y de la Unión Europea, para generar un marco normativo estable, predecible, integrado, claro y de certidumbre.
- Transparencia: acceso sencillo, universal y actualizado a la normativa en vigor y a los documentos propios de su proceso de elaboración; definición clara de los objetivos y justificación de la norma; posibilitando una participación activa en el proceso de elaboración de las normas a sus potenciales destinatarios.
- Eficiencia: la iniciativa normativa debe evitar cargas administrativas innecesarias y racionalizar la gestión de los recursos públicos.

Junto a estos principios, si la iniciativa afecta o gastos o ingresos públicos, se deben cumplir los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

Será en la exposición de motivos de los anteproyectos de ley o en la parte expositiva de los proyectos de reglamento, así como en las correspondientes memorias justificativas, donde se deba justificar su adecuación a dichos principios. Por ello, no basta con la mera enumeración de los principios sino que se debe fundamentar la adecuación de la norma a los mismos, de manera más resumida en la propia norma siendo la memoria justificativa el documento donde la adecuación se debe realizar de una forma más extensa.

Además, a fin de garantizar el principio de seguridad jurídica, las cláusulas derogatorias deberán indicar, de manera clara y expresa, las normas completas o los preceptos concretos que pierden su vigencia con la nueva disposición, evitando las cláusulas genéricas de derogación del derecho vigente.

2. Plan Anual Normativo

En el artículo 40 TRLPGA se obliga al Gobierno mediante acuerdo a la aprobación de un Plan Anual Normativo, en el que se recogerán todas las iniciativas legislativas y reglamentarias que durante el año siguiente vayan a ser elevadas para su aprobación por el Gobierno de Aragón. Se introduce así la planificación normativa como un trámite preceptivo de la elaboración de las normas, esencial en la mejora normativa de nuestro ordenamiento.

Este Plan será aprobado durante el último trimestre del año anterior y se publicará en el Portal de Transparencia del Gobierno de Aragón y cuando se eleve para su aprobación una propuesta normativa que no figure en el Plan Anual Normativo del ejercicio en curso, será necesario justificar este hecho en la memoria justificativa.

Esto no significa que hasta el momento actual el Gobierno de Aragón no haya ido aprobando planes anuales normativos desde la entrada en vigor de la Ley 39/2015, al principio en cumplimiento de esta legislación básica, y desde la publicación de la STC 55/2018, con base en su potestad de autoorganización. Así, se han aprobado Planes Normativos para los años 2017, 2018, 2020 y 2021.

Además, anualmente, antes del 30 de abril del ejercicio siguiente, el Gobierno de Aragón aprobará un informe en el que se recogerá el grado de cumplimiento del Plan Normativo del año anterior.

La regulación aragonesa es más sencilla que la establecida en la Ley del Gobierno para la Administración General del Estado. En esta última, el PAN se debe aprobar antes del 30 de abril del año anterior a su vigencia y el informe anual de evaluación, regulado en el artículo 28, que debe aprobarse antes de 30 de abril del ejercicio siguiente, va a incluir no sólo el grado de cumplimiento del PAN como ocurre en la legislación aragonesa, sino también las principales conclusiones de la evaluación de las normas que se haya determinado respecto al cumplimiento de los principios de buena regulación.

En el ámbito estatal, lo dispuesto en la LPAC ha sido desarrollado reglamentariamente mediante el Real Decreto 286/2017, de 24 de marzo, por el que se regulan el Plan Anual Normativo y el Informe Anual de Evaluación Normativa de la Administración General del Estado y se crea la Junta de Planificación y Evaluación Normativa. La Junta, como órgano colegiado de carácter interministerial, es la competente para elaborar los proyectos de Plan Anual Normativo y del Informe Anual de Evaluación Normativa.

Volviendo de nuevo al ámbito de la Comunidad Autónoma de Aragón, tenemos que referirnos aquí al Plan de Simplificación Normativa previsto en el artículo 5 de la Ley 1/2021, de 11 de febrero, de Simplificación Administrativa, que se elaborará de forma simultánea a la aprobación del Plan de

Gobierno en el primer semestre de cada legislatura, y se aprobará, junto al Plan de Gobierno, mediante acuerdo del Gobierno de Aragón; y contendrá la revisión, actualización, simplificación y, en su caso, consolidación de las disposiciones autonómicas vigentes. El seguimiento de la ejecución del Plan de Simplificación Normativa se realizará con cada revisión del Plan Anual Normativo y se elaborará un informe final que se adjuntará, previo informe de la Comisión de Simplificación Normativa, al Plan de Simplificación Normativa que sustituya al evaluado.

3. Evaluación normativa y adaptación a los principios de buena regulación

Los departamentos proponentes de las iniciativas, en coordinación con el departamento competente en materia de calidad normativa (14), decidirán cuáles de las normas incluidas en el Plan Anual Normativo que se eleve para su aprobación serán objeto de evaluación posterior. Dicha evaluación tendrá por objeto comprobar el grado de cumplimiento de los objetivos perseguidos y su adecuación a los principios de buena regulación, todo ello de acuerdo con lo previsto en la legislación básica del Estado.

El resultado de la evaluación de las normas seleccionadas se plasmará en un informe que también incorporará, en su caso, el impacto económico derivado de su aplicación. Dicho informe se publicará anualmente en el Portal de Transparencia del Gobierno de Aragón.

La normativa vigente, atendiendo a los resultados de la evaluación, podrá ser objeto de revisión y adaptación para garantizar el cumplimiento de los principios de buena regulación.

Como ya se ha puesto de manifiesto en el apartado anterior, a diferencia de lo regulado para la Administración General del Estado, se ha optado en Aragón por deslindar la evaluación del plan normativo de la evaluación de las normas que se realizará en informes separados.

VII. EL PROCEDIMIENTO DE ELABORACIÓN DE LAS NORMAS CON RANGO DE LEY Y REGLAMENTOS

Las mayores novedades se incluyen en el capítulo IV, que unifica el procedimiento de elaboración de las disposiciones generales para normas con

(14) En este momento la Secretaría General de la Presidencia, según atribución de competencia realizada mediante Decreto de 5 de agosto de 2019, del Presidente del Gobierno de Aragón, por el que se modifica la organización de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y se asignan competencias a los Departamentos (BOA n.º 153, de 6 de agosto de 2019).

rango de ley y reglamentos —hasta ahora regulado en capítulos separados—, e incorpora una tramitación de urgencia para las iniciativas normativas y disposiciones reglamentarias, adecuándose el procedimiento administrativo de elaboración de disposiciones normativas a las exigencias de la legislación básica con el objetivo de contribuir a una mayor claridad del mismo, todo ello para garantizar una mayor seguridad jurídica y la participación de los ciudadanos en un procedimiento tan importante como es la elaboración de normas que inciden en la vida de la ciudadanía.

1. Iniciativa

La iniciativa para la elaboración de las disposiciones normativas corresponde a los miembros del Gobierno en función de la materia objeto de regulación, que designará el órgano directivo al que corresponderá el impulso del procedimiento; manteniéndose como ya ocurría en la anterior regulación la especialidad de los anteproyectos de ley sobre Derecho foral civil aragonés, respecto a los que el Gobierno de Aragón podrá encomendar su elaboración a la Comisión Aragonesa de Derecho Civil.

2. Consulta pública previa

En el proyecto de ley aprobado por el Gobierno, la consulta pública previa estaba prevista únicamente para normas reglamentarias. Sin embargo, durante la tramitación parlamentaria se incluyó la misma también para los proyectos de ley.

Como se ha explicado anteriormente, este trámite es una de las novedades introducidas en el año 2015 por la LPAC, si bien, del examen de las normas reglamentarias tramitadas hasta la fecha se desprende la escasa virtualidad del mismo, ya que han sido pocos los proyectos de reglamentos en los que se han producido alegaciones en este trámite. La razón quizá se pueda encontrar en que en las normas reglamentarias los ciudadanos u organizaciones interesados van a poder intervenir en el trámite de audiencia e información pública, donde se contará ya con un texto normativo sobre el que alegar.

Tal y como se regula la consulta pública previa en el artículo 43 TRLPGA, una vez aprobada la orden de inicio, y con carácter previo a la elaboración del proyecto de reglamento o de ley, se abrirá un período de consulta pública para recabar la opinión de las personas y organizaciones que puedan verse afectadas por la futura norma sobre:

- a) Los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa.
- b) La necesidad y oportunidad de su aprobación.
- c) Los objetivos de la norma.

d) Las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias.

La consulta pública durará un mínimo de quince días naturales y un máximo de treinta días naturales, y se hará efectiva a través del Portal de Participación Ciudadana del Gobierno de Aragón (15), pudiendo prescindirse del trámite de consulta pública en los siguientes supuestos:

a) Cuando se trate de normas organizativas o presupuestarias.

b) Cuando concurren razones graves de interés público que lo justifiquen.

c) Cuando la propuesta normativa no tenga un impacto significativo en la actividad económica, no imponga obligaciones relevantes a los destinatarios o regule aspectos parciales de una materia.

d) En el caso de la tramitación urgente de la norma.

La concurrencia de alguna o varias de las razones previstas en el apartado anterior deberá motivarse en la memoria justificativa.

Para el desarrollo de la consulta se debe tener en cuenta el Acuerdo adoptado por el Gobierno de Aragón el día 6 de abril de 2022, por el que se dictan instrucciones sobre la consulta pública previa en el procedimiento de elaboración normativa a través del Portal de Gobierno Abierto del Gobierno de Aragón, que fue objeto de publicación mediante Orden CDS/644/2022, de 21 de abril, de la Consejera de Ciudadanía y Derechos Sociales (BOA n.º 96, de 20 de mayo de 2022).

Sobre los efectos jurídicos de la omisión del trámite de consulta pública previa en el procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general, resulta de especial interés el análisis realizado por Lucía Casado Casado en la REALA (16), en el que concluye que la omisión o práctica inadecuada de este trámite lleva aparejada como consecuencia la nulidad de pleno derecho de la norma aprobada.

3. Elaboración de la disposición normativa

A) Memoria justificativa

La memoria justificativa, documento principal en la elaboración de cualquier proyecto normativo, se regula ahora con mayor claridad ampliando su contenido. Hasta ahora, respecto a la memoria de los proyectos de ley, en el

(15) En este momento las consultas públicas previas se publican en el Portal de Gobierno Abierto de Aragón en la siguiente dirección: <https://gobiernoabierto.aragon.es/agoab/participacion/consultas-publicas>.

(16) CASADO CASADO, Lucía (2020): «Los efectos jurídicos de la omisión del trámite de consulta pública previa en el procedimiento de elaboración de disposiciones administrativas de carácter general: ¿nulidad de pleno derecho de la norma aprobada?». *REALA*, núm. 14, págs.. 29-48.

artículo 37.3 se hacía referencia a la necesidad de contar con una memoria y un estudio o informe sobre la necesidad y oportunidad del proyecto, un informe sobre el impacto por razón de género que incorporará una evaluación sobre el impacto por razón de orientación sexual, expresión o identidad de género así como una memoria económica; siendo un poco más amplia la regulación del apartado 3 del artículo 48 respecto a las normas reglamentarias donde se disponía que el proyecto «irá acompañado de una memoria en la que se justifique la necesidad de la promulgación de la norma, su inserción en el ordenamiento jurídico, el impacto social de las medidas que se establezcan en la misma, un informe sobre el impacto por razón de género que se establezcan en el mismo, que incorporará una evaluación sobre el impacto por razón de orientación sexual, expresión o identidad de género, y una estimación del coste a que dará lugar y su forma de financiación».

En el artículo 44 del TRLPGA se ha intentado sistematizar de una manera ordenada cual debe ser el contenido de la memoria justificativa, incluyendo las referencias a la misma que se regularon en la Ley de Simplificación Administrativa. De este modo, el órgano directivo competente será quien elabore la memoria justificativa que contendrá:

- a) Una justificación del cumplimiento de todos los principios de buena regulación.
- b) Un análisis de la adecuación de los procedimientos administrativos que en ella se incluyan a las exigencias derivadas de su tramitación electrónica.
- c) Las aportaciones obtenidas en la consulta pública, en caso de haberse realizado, señalando los autores y el sentido de sus aportaciones.
- d) El impacto social de las medidas que se establezcan, que incluirá el análisis de la nueva regulación desde el punto de vista de sus efectos sobre la unidad de mercado.
- e) Cualquier otra consideración que se estime de especial relevancia.

Desde la perspectiva de la simplificación administrativa (17), la memoria justificativa descrita en el apartado anterior incluirá también:

- a) La motivación y razones por las que se establezca el régimen de autorización o licencia, declaración responsable o comunicación, cuando la disposición normativa regule cualquier forma de intervención administrativa sobre la actividad de los particulares.
- b) En el caso de normas con rango de ley que prevean de manera excepcional el mantenimiento de autorizaciones o licencias previas por razones

(17) Se incluye de una manera ordenada el nuevo contenido de la memoria justificativa derivado de la Ley 1/2021, de 11 de febrero, de simplificación administrativa; en concreto en sus artículos 14.3, 15.1, 27.3, y 29.

de interés general, la memoria deberá concretar expresamente las razones de interés general que justifiquen el régimen de intervención que establezca, especificando los daños para los intereses generales, ponderándolos con los legítimos intereses de sus destinatarios.

c) En el caso de normas con rango de ley que establezcan de manera excepcional el sentido desestimatorio del silencio, la memoria deberá concretar expresamente las razones de interés general que justifiquen el sentido desestimatorio del silencio, especificando los daños para los intereses generales, ponderándolos con los legítimos intereses de sus destinatarios.

d) En el caso de normas con rango de ley que establezcan de manera excepcional un plazo de resolución de entre tres y seis meses, la memoria deberá concretar expresamente las razones de interés general que justifiquen el plazo que se establezca, especificando los daños para los intereses generales, ponderándolos con los legítimos intereses de sus destinatarios.

e) En el caso de normas con rango de ley que establezcan de manera excepcional un plazo de emisión de informes y dictámenes superior a diez días, la memoria deberá concretar expresamente las razones de interés general que justifiquen el plazo que se establezca, especificando los daños para los intereses generales, ponderándolos con los legítimos intereses de sus destinatarios.

f) Cuando la disposición normativa regule procedimientos y servicios, la memoria justificativa incorporará una breve descripción de las siguientes cuestiones:

1º. Los canales para la presentación de las solicitudes y los criterios para establecerlos y para fijar el plazo de resolución.

2º. El volumen estimado de solicitudes.

3º. Las razones para exigir la concreta documentación que ha de aportarse con la solicitud, así como las que determinen que la Administración actuante no prevea la consulta u obtención por ella misma de los datos o documentos exigidos o la aportación en un momento posterior de la tramitación.

4º. El flujo de tramitación del procedimiento administrativo electrónico y el tipo de datos que se van a gestionar en los sistemas de información.

5º. Una previsión de las medidas organizativas que se van a adoptar para la óptima gestión del procedimiento administrativo electrónico en cada estadio del flujo de tramitación, así como los canales de atención al ciudadano que se van a establecer en cada momento de la tramitación.

6º. Como anexo a la memoria deberán incluirse, en su caso, los modelos de declaración responsable.

En el ámbito de la AGE esta memoria se denomina Memoria de Análisis de Impacto Normativo (en adelante, MAIN) y viene regulada en el artículo 26

de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre del Gobierno, en su redacción dada por la LPAC. Este artículo ha sido desarrollado por el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la MAIN (18).

La MAIN debe contener los siguientes apartados:

- a) La oportunidad de la propuesta y alternativas de regulación estudiadas; incluyendo una explicación de su adecuación a los principios de buena regulación.
- b) Contenido y análisis jurídico, con referencia a su engarce con el derecho nacional y de la UE.
- c) Análisis sobre la adecuación de la norma propuesta al orden de distribución de competencias.
- d) Impacto económico y presupuestario que evaluará las consecuencias de su aplicación sobre los sectores afectados, incluido el efecto sobre la competencia, la unidad de mercado y la competitividad.
- e) Identificación de las cargas administrativas de la propuesta, cuantificando el coste de su cumplimiento para la Administración y para los obligados a soportarlas.
- f) Impacto por razón de género.
- g) Otros impactos, especialmente de carácter social y medioambiental, e impacto en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.
- h) Descripción de la tramitación y consultas que incluirá el resumen de aportaciones recibidas en el trámite de consulta pública previa y las observaciones recibidas en el trámite de audiencia e información pública. Este apartado de la memoria se tendrá que ir actualizando con las novedades que se produzcan durante la tramitación.
- i) Evaluación *ex post* que incluirá la forma en la que se analizarán los resultados de la aplicación de la norma e indicará si la misma se encuentra prevista entre las susceptibles de evaluación en el correspondiente Plan Anual Normativo.

B) Memoria económica

Se incorporará también una memoria económica con la estimación del coste económico a que dará lugar la implantación de las medidas contenidas en la disposición normativa en tramitación y, en caso de que implique un

(18) Existe también una Guía metodológica para la elaboración de la Memoria de Análisis de Impacto Normativo aprobada por Acuerdo del Consejo de Ministros.

incremento del gasto o disminución de los ingresos, presentes o futuros, deberá detallar la cuantificación y valoración de sus repercusiones.

C) Otros informes

Con el mismo objetivo de incluir en un solo texto legal los documentos que deben formar parte del expediente de elaboración de los proyectos de disposiciones normativas se han incorporado al artículo 44 TRLPGA, aquellos otros informes que figuraban en distintos textos legales:

a) *Un informe de evaluación de impacto de género* (19), que deberá contemplar en todos los casos los indicadores de género pertinentes y los mecanismos destinados a analizar si la actividad proyectada en la norma podría tener repercusiones positivas o adversas, así como las medidas dirigidas a paliar y neutralizar los posibles impactos negativos que se detecten, para reducir o eliminar las desigualdades detectadas, promoviendo de este modo la igualdad. El informe de evaluación de impacto de género, que será elaborado por la unidad de igualdad adscrita a la secretaría general técnica del departamento proponente, incorporará una evaluación sobre el impacto por razón de orientación sexual, expresión o identidad de género (20).

b) En el caso de disposiciones normativas que puedan afectar a personas con discapacidad (21), *un informe* de la unidad de igualdad adscrita a la secretaría general técnica del departamento proponente *sobre impacto por razón de discapacidad*, que analice los posibles efectos negativos y positivos sobre las mismas y establezca medidas que desarrollen el derecho de igualdad de trato.

c) Cualesquiera otros informes que pudieran resultar preceptivos conforme a la legislación sectorial.

Una vez elaborada la documentación citada en los apartados anteriores, se emitirá *informe de la secretaría general técnica del departamento* al que

(19) Informe introducido por la Ley 7/2018, de 28 de junio, de igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres de Aragón, en su artículo 18.3 junto con una memoria explicativa de igualdad que explique detalladamente los trámites realizados en relación a la evaluación del impacto de género y sus resultados en el artículo 19.1.

(20) El artículo 44 de la Ley 4/2018, de 19 de abril, de identidad y expresión de género e igualdad social y no discriminación de la Comunidad Autónoma de Aragón, en relación con el artículo 41.2 de la Ley 18/2018, de 20 de diciembre, de igualdad y protección integral contra la discriminación por razón de orientación sexual, expresión e identidad de género en la Comunidad Autónoma de Aragón, exigía que en el correspondiente informe de impacto por razón de género incluyera la evaluación de impacto sobre orientación sexual, expresión o identidad de género.

(21) El artículo 78 de la Ley 5/2019, de 21 de marzo, de derechos y garantías de personas con discapacidad en Aragón, exige un informe de evaluación de impacto por razón de discapacidad cuando la norma pueda afectar a personas con discapacidad.

pertenezca el órgano directivo impulsor de la disposición, en el que se realizará un análisis jurídico procedimental, de competencias y de correcta técnica normativa, así como cualquier otra circunstancia que se considere relevante.

4. Puesta en conocimiento del Gobierno

Cuando la disposición normativa sea un anteproyecto de ley, la persona titular del departamento competente por razón de la materia elevará al conocimiento del Gobierno de Aragón la iniciativa, a fin de que este decida sobre los ulteriores trámites y, en particular, sobre las consultas, procesos participativos, dictámenes e informes que resulten convenientes, así como los términos de su realización, sin perjuicio de los legalmente preceptivos. Cuando razones de urgencia así lo aconsejen, podrá prescindirse de este trámite.

Este trámite que se mantiene ahora fue introducido en la regulación original mediante Ley 10/2012, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón; siendo objeto de modificación para incluir los procesos participativos por la Ley 2/2016, de 28 de enero, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón.

5. Procesos de deliberación participativa

Los anteproyectos de ley que afecten a derechos civiles, políticos y sociales incluirán, con carácter general, un proceso de deliberación participativa de acuerdo con lo previsto en la legislación sobre participación ciudadana. En el caso de que resulte improcedente o imposible llevar a cabo este proceso, se motivará adecuadamente en la memoria justificativa.

6. Información pública y audiencia en el ejercicio de la potestad reglamentaria

Cuando la disposición reglamentaria afecte a los derechos e intereses legítimos de la ciudadanía, se le dará audiencia a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la ley que agrupen o representen a las personas cuyos derechos o intereses legítimos se vieran afectados por la norma y cuyos fines guarden relación directa con su objeto. Este trámite se completará con el de información pública en virtud de resolución del órgano directivo impulsor del procedimiento, que se publicará en el *Boletín Oficial de Aragón*.

La audiencia e información pública tendrán un plazo mínimo de quince días hábiles desde la notificación o publicación en el *Boletín Oficial de Aragón*, según proceda.

Respecto al informe de análisis de las alegaciones, si bien en la regulación anterior se disponía que la valoración de las mismas se realizaba en el informe

de la Secretaría General Técnica del departamento promotor del proyecto, en la mayoría de ocasiones, su valoración figuraba en un informe específico del centro directivo encargado del impulso del procedimiento. Esto es regulado ahora en el mismo sentido, de modo que el centro directivo competente emitirá un informe de análisis de las alegaciones formuladas en la información pública y audiencia, con las razones para su aceptación o rechazo, que será objeto de publicación en el Portal de Transparencia del Gobierno de Aragón.

La exigencia legal del anterior artículo 50.1.a) que determinaba que en los proyectos de normas reglamentarias el informe de la secretaría general técnica debía pronunciarse sobre las alegaciones efectuadas, implicaba que dicho informe se debía emitir en un momento posterior a los trámites de audiencia e información pública por lo que el proyecto carecía de una revisión jurídica sobre el procedimiento en el momento inicial de la elaboración de la norma. Con la incorporación de un informe específico sobre las alegaciones, el informe de la secretaría general técnica se emitirá en el momento inicial del procedimiento, garantizando el análisis de la corrección jurídica del mismo.

Los trámites de audiencia e información pública podrán omitirse en los siguientes supuestos:

- a) Cuando se trate de normas presupuestarias u organizativas.
- b) Cuando concurren razones graves de interés público que lo justifiquen.

La concurrencia de alguna o varias de estas razones deberá motivarse en la memoria justificativa.

7. Informes y memoria explicativa de igualdad

El centro directivo someterá el texto de toda disposición normativa legal o reglamentaria, antes de su aprobación, a todo informe y dictamen que sea preceptivo, así como a aquellos informes que se consideren oportunos.

En el caso de que la disposición normativa legal o reglamentaria, implique un incremento del gasto o disminución de los ingresos presentes o futuros, deberá solicitarse un informe preceptivo del Departamento competente en materia de hacienda. Esta exigencia es reiterada anualmente en la Ley de presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón.

El centro directivo remitirá el texto a las secretarías generales técnicas de los departamentos afectados para que formulen las sugerencias oportunas simultáneamente con los trámites de audiencia e información pública cuando procedan y, en su caso, a cualesquiera otros órganos de consulta y asesoramiento.

Respecto a la memoria explicativa de igualdad, se debe emitir en un momento distinto al informe de evaluación de impacto de género, con un contenido también distinto. Así, el órgano directivo deberá elaborar una memoria

explicativa de igualdad, que explique detalladamente los trámites realizados en relación con la evaluación del impacto de género y los resultados de la misma.

A continuación, la disposición normativa será sometida a informe preceptivo de la Dirección General de Servicios Jurídicos, salvo que se trate de disposiciones reglamentarias de organización competencia de la persona titular de la Presidencia.

Finalmente, recibidos todos los informes previos necesarios, se recabará dictamen del Consejo Consultivo de Aragón que resulta preceptivo en la elaboración de proyectos de decretos legislativos y proyectos de reglamentos ejecutivos y sus modificaciones (22).

8. Aprobación

Una vez cumplidos los trámites anteriores, se elaborará una memoria final que actualizará el contenido de la memoria justificativa y de la memoria económica, si hubiera habido alguna variación en las mismas, y se acompañará al anteproyecto de ley o proyecto de disposición general para su posterior aprobación. La persona titular del departamento competente por razón de la materia lo elevará al Gobierno, cuando proceda, para su aprobación.

En el caso de los proyectos de ley, se remitirán a las Cortes de Aragón para su tramitación parlamentaria acompañados de la memoria final prevista en el apartado anterior y, en su caso, de la correspondiente memoria económica, así como de los oportunos informes preceptivos.

El Gobierno podrá retirar el proyecto de ley en cualquier momento de su tramitación, siempre que no hubiera recaído acuerdo final de las Cortes.

Una novedad interesante se introduce en el apartado 4 del artículo 49, permitiendo que si la tramitación parlamentaria de un proyecto de ley caduca por haber finalizado la legislatura, el Gobierno, previo informe de la persona titular de la secretaria general técnica del departamento competente por razón de la materia y de la Dirección General de Servicios Jurídicos, en el plazo de seis meses desde su constitución, puede volver a aprobar el mismo texto que haya presentado y remitirlo de nuevo a las Cortes sin necesidad de más trámites.

9. Tramitación de urgencia

Como exponía anteriormente, un aspecto relevante de la nueva regulación es la introducción de la tramitación de urgencia para iniciativas legales y

(22) Conforme a lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 1/2009, de 30 de marzo, del Consejo Consultivo de Aragón.

reglamentarias. Hasta ahora la única referencia a la tramitación de urgencia era para obviar el trámite de toma de conocimiento de los proyectos de ley. La regulación de este trámite es similar a la incluida para la Administración General del Estado en el artículo 27 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

Se podrá tramitar la iniciativa normativa por el procedimiento de urgencia cuando se acuerde justificadamente en los siguientes supuestos:

- a) Cuando concurren circunstancias extraordinarias de interés público.
- b) Cuando fuere necesario para que la norma entre en vigor en el plazo exigido para la transposición de directivas comunitarias o en el establecido en otras leyes o normas de Derecho de la Unión Europea, del Estado o de la Comunidad Autónoma.

La tramitación urgente seguirá los trámites del procedimiento ordinario con las siguientes especialidades:

- a) No será sometido a la consulta pública previa a la elaboración.
- b) La memoria justificativa podrá limitarse a la justificación de la necesidad y oportunidad de la disposición, así como de la urgencia de su tramitación.
- c) No será necesario dar conocimiento al Gobierno con carácter previo a su aprobación en el caso de los anteproyectos de ley.
- d) La reducción a la mitad de los plazos previstos, salvo los de audiencia e información pública que quedarán reducidos a siete días hábiles.
- e) La falta de emisión de un dictamen o informe preceptivo en plazo no impedirá la continuación del procedimiento, sin perjuicio de su eventual incorporación y consideración cuando se reciba.
- f) Estas iniciativas normativas serán objeto de tramitación preferente en los centros directivos correspondientes.

En el artículo 54 LPGA se introdujo que la tramitación de urgencia la debía acordar justificadamente el Gobierno lo que, en una interpretación estricta podía suponer el llevar la iniciativa dos veces a acuerdo del Gobierno, una al declarar la urgencia, y la segunda en el momento de su aprobación. A mi juicio, la tramitación de urgencia de una norma no implica la necesidad de aprobar formalmente un primer acuerdo del Gobierno de Aragón que se limite a dicha declaración de urgencia, que iría en contra de la propia finalidad del procedimiento y de la simplificación de trámites que es la intención última de este procedimiento y basta con que conste en la parte expositiva de la norma que finalmente se apruebe. Esto es así por las siguientes razones:

1.- En el mismo artículo 50, en su apartado 2.b) LPGA se dispone que *«La memoria justificativa podrá limitarse a la justificación de la necesidad y oportunidad de la disposición, así como de la urgencia de su tramitación»*. Es

por tanto en la memoria justificativa, elaborada por el centro gestor promotor de la iniciativa tras la orden de incoación del procedimiento por parte de la persona titular del Departamento, donde se deben justificar las razones que, a juicio del Departamento promotor, conllevan la necesidad de tramitar de forma urgente el procedimiento.

2.– Así sucede también en la omisión del trámite de toma de conocimiento de los anteproyectos de ley, tanto en la regulación anteriormente vigente como en la actual en la que se dispone en el artículo 50.2.c) que «*No será necesario dar conocimiento al Gobierno con carácter previo a su aprobación en el caso de los anteproyectos de ley*». Con este apartado se trata de suprimir la necesidad de un primer acuerdo del Gobierno de toma de conocimiento inicial del anteproyecto de Ley, precisamente para agilizar la tramitación.

3.– De esta manera, la tramitación urgente del procedimiento se motivará en la memoria justificativa, será examinada por la Secretaría General Técnica del Departamento promotor de la norma en cuanto al cumplimiento de los requisitos que permiten acudir a la misma, deberá figurar en la exposición de motivos del anteproyecto de ley o parte expositiva del proyecto de norma reglamentaria en el apartado dedicado al procedimiento de elaboración y llevará a la aprobación por el Gobierno de Aragón de la disposición normativa.

Así se entendido también al elaborar el texto refundido, eliminándose la referencia al Gobierno en el artículo 50.1 del TRLPGA, que generaba confusión.

VIII. NORMAS CON RANGO DE LEY

Se reproduce la regulación que ya existía respecto a los Decretos-leyes que contendrán una exposición de motivos donde deberán justificarse las razones de necesidad urgente y extraordinaria de la norma. El Gobierno de Aragón podrá aprobarlos limitándose los trámites exigibles al informe preceptivo que debe emitir la Dirección General de Servicios Jurídicos.

Esta tipología normativa fue incorporada al ordenamiento jurídico autonómico con la reforma del texto estatutario aprobada en el año 2007, donde se puso a disposición del Gobierno de Aragón en los mismos términos en los que fue inicialmente incorporada respecto al Gobierno de la Nación en el artículo 86 de la Constitución. Sobre este precepto constitucional ha girado toda la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional y por el Consejo de Estado respecto a esta modalidad normativa extraordinaria, íntegramente aplicable a la modalidad autonómica (por todas, STC 105/2018, de 4 de octubre).

Respecto a los Decretos Legislativos, si bien sólo se regulan en un artículo, el 52, se deja meridianamente claro el procedimiento que debe seguirse hasta su aprobación que será el previsto para los proyectos de ley, con la excepción de la toma en conocimiento inicial.

Se aclara además que no procederán los trámites de consulta pública previa, audiencia e información pública ni los procesos participativos en los procedimientos para la aprobación de Decretos Legislativos.

IX. PUBLICIDAD

Cumpliendo con lo dispuesto en la Ley 8/2015, de 25 de marzo, de Transparencia de la Actividad Pública y Participación Ciudadana de Aragón respecto a la información de relevancia jurídica, las normas que estén en procedimiento de elaboración se publicarán en el Portal de Transparencia del Gobierno de Aragón.

Las leyes, normas con rango de ley y disposiciones reglamentarias deberán publicarse en el *Boletín Oficial de Aragón* para que produzcan efectos jurídicos y entrarán en vigor a los veinte días desde su completa publicación, salvo que en ellos se establezca un plazo distinto.

Desde la entrada en vigor de esta modificación, no sólo las leyes sino también las normas con rango de ley deberán ser publicadas en el Boletín Oficial del Estado.

X. GOBERNANZA EN MATERIA DE CALIDAD NORMATIVA

En este momento, las competencias en materia de calidad y evaluación normativa las tiene atribuidas la Presidencia del Gobierno conforme a lo dispuesto en el artículo 4.1.c) del Decreto de 5 de agosto de 2019, del Presidente del Gobierno de Aragón, por el que se modifica la organización de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y se asignan competencias a los Departamentos, en relación con el Decreto de 10 de septiembre de 2019, del Presidente del Gobierno de Aragón, por el que se establece la estructura orgánica de la Presidencia del Gobierno de Aragón.

En concreto son funciones del Servicio de Integridad, Planificación y Calidad Normativa de la Secretaría General de la Presidencia las relacionadas con la mejora de la calidad y evaluación de las normas y la simplificación del ordenamiento jurídico aragonés y la coordinación e impulso del Plan Anual Normativo.

En el ámbito de la Administración General del Estado el órgano encargado de promover la coordinación y calidad de la actividad normativa es la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa creada por Real Decreto 1081/2017, de 29 de diciembre, desarrollado mediante la Orden PARA/244/2018, de 12 de marzo, en cuanto al régimen de su funcionamiento. Orgánicamente esta adscrita al Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática.

Como hemos visto anteriormente, existe también la Junta de Planificación y Evaluación Normativa, órgano colegiado de carácter interministerial, que es la competente para elaborar los proyectos de Plan Anual Normativo y del Informe Anual de Evaluación Normativa, creada por el Real Decreto 286/2017, de 24 de marzo.

XI. CONCLUSIONES

Han pasado ya más de 25 de años desde que en 1995, bajo el impulso del Vicepresidente de la Comisión de la UE, Frans Timmermans, la Comisión lanzó su programa de mejora normativa en el que, entre otras medidas, pretendía mejorar sustancialmente la calidad de las normas comunitarias. Tras el impulso inicial de la Unión Europea y de la OCDE mucho se ha avanzado en política de calidad normativa con el objetivo de mejorar la calidad de la regulación, con el fin último de eliminar obstáculos innecesarios a la competencia, la innovación y el crecimiento, asegurando que la regulación sirva eficientemente para cumplir sus importantes objetivos sociales, siempre al servicio de los ciudadanos.

El informe Mandelkern de noviembre de 2001, concluyó que, para poder incrementar la calidad normativa en los países de la Unión, resultaba preciso, de una parte, un apoyo y un control político decidido de alto nivel y, de otra, unas herramientas aptas que pusiesen de manifiesto la realidad de impacto económico y social producido por la norma.

La LPAC supuso un punto de inflexión en esta materia en el ámbito del estado español que se traslada ahora a la regulación de la Comunidad Autónoma de Aragón en la modificación de la Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón que ha sido objeto de análisis en este artículo.

Se cumplen las condiciones y contamos con todos los instrumentos precisos. Profundicemos por tanto en esta importante tarea de mejorar la calidad de las normas y por ende, la calidad de nuestro ordenamiento jurídico.

XII. BIBLIOGRAFÍA

CAMPOS ACUÑA, M.^ª Concepción (2016): «La iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria», en GALLARDO CASTILLO, M.^ª José, *Aproximación al nuevo procedimiento administrativo común de la Ley 39/2015: reflexiones y claves para su aplicación*, pp. 565-606.

CANALS AMETLLER, Dolors (2008): *L'avaluació de la qualitat normativa: primers passos, primers instruments*, Col·lecció Papers de relacions Govern-Parlament (G.d. Catalunya, Ed.), pp. 126-147.

- CASADO CASADO, Lucía (2020): «Los efectos jurídicos de la omisión de consulta pública previa en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas de carácter general: ¿nulidad de pleno derecho de la norma aprobada?», *REALA*, núm. 14, octubre 2020, pp. 29-48.
- EMIBD TELLO, Antonio Eduardo (2019): «Calidad normativa y evaluación expost de las normas jurídicas», *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 50.
- GIMENO FERNÁNDEZ, Claudia (2019): «La función consultiva en el contexto de las políticas en calidad normativa y el Título VI de la Ley de Procedimiento Administrativo Común», *Revista Española de la Función Consultiva*, núm. 32, julio-diciembre, pp. 69-89.
- JIMÉNEZ ASENSIO, Rafael (2018): *El procedimiento de elaboración de disposiciones normativas en la Ley 39/2015 tras la Sentencia del Tribunal Constitucional*, Blog La Mirada Institucional, <https://rafaeljimenezasensio.com>.
- LISO ENA, Yolanda (2021): «Ley 4/2021, de 29 de junio, de modificación de la Ley 2/2009, de 11 de mayo, del Presidente y del Gobierno de Aragón», *Revista Actualidad del Derecho en Aragón*, octubre 2021, pp. 12 y 13.
- VELASCO CABALLERO, Francisco (2019): «Elaboración de Ordenanzas y Ley de Procedimiento Administrativo Común», *Revista Vasca de la Administración Pública*, 2019, n.º 113, pp. 299-349.

LA IDENTIFICACIÓN Y AUTENTICACIÓN ELECTRÓNICA ANTE LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN(*)

MIGUEL ÁNGEL BERNAL BLAY
Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Zaragoza

SUMARIO: I. IDENTIDAD, IDENTIFICACIÓN, AUTENTICACIÓN Y FIRMA ELECTRÓNICA: DEPURACIÓN DE CONCEPTOS.— II. LA IDENTIFICACIÓN ELECTRÓNICA DE LOS INTERESADOS ANTE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. RÉGIMEN GENERAL.— II. LOS SISTEMAS DE IDENTIFICACIÓN ELECTRÓNICA DE LOS INTERESADOS EN LAS SEDES ELECTRÓNICAS DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN.— IV. DE CAMINO HACIA UN «MARCO PARA UNA IDENTIDAD DIGITAL EUROPEA».

RESUMEN: La cuestión relativa a la identidad es absolutamente fundamental para el acceso efectivo a los contenidos y posibilidades de la Administración electrónica. La acreditación de la identidad en el contexto de las relaciones electrónicas de los ciudadanos con la Administración va a evolucionar cuando se aprueba la modificación del Reglamento eIDAS que establecerá nuevos medios de identificación electrónica como la cartera de identidad, que servirá para acreditar electrónicamente muchos más atributos de identidad que los que permiten los actuales

Palabras clave: identidad electrónica; autenticación; identificación electrónica.

ABSTRACT: The issue related to identity is absolutely fundamental for effective access to the contents and possibilities of electronic Administration. The accreditation of identity in the context of the electronic relations of citizens with the Administration will evolve when the modification of the eIDAS Regulation is approved, which will establish new means of electronic identification such as the identity wallet, which will serve to electronically accredit many more attributes of identity than those allowed by the current

Key words: electronic identity; authentication; electronic identification

(*) El presente trabajo forma parte de las actividades del proyecto de investigación sobre «La digitalización de los mercados financieros (Análisis jurídico)» concedido por el Ministerio de Ciencia e Innovación (PID2020-113447RB-I00) IP. Dra. Isabel FERNÁNDEZ TORRES.

I. IDENTIDAD, IDENTIFICACIÓN, AUTENTICACIÓN Y FIRMA ELECTRÓNICA: DEPURACIÓN DE CONCEPTOS

La cuestión relativa a la identidad es absolutamente fundamental para el acceso efectivo a los contenidos y posibilidades de la Administración electrónica (1). Sin embargo, a pesar de esa importancia reconocida, la cuestión de los medios de identificación electrónica no ha sido un tema abordado con profusión por parte de la doctrina científica administrativista. Quizás porque se considere un tema con una profunda carga de contenido «técnico» al que muchos juristas tienen aversión, o quizás porque las cuestiones relativas a la identificación y autenticación han sido, hasta fechas recientes, «confundidas» con el instrumento de la firma electrónica. No ha sido hasta la Ley 39/2015 cuando se ha enfatizado la diferencia entre dichos conceptos mediante su regulación separada y el establecimiento de la suficiencia de la identificación, con carácter general, para actuar ante las Administraciones públicas, exigiendo la firma electrónica solo para la realización de algunas actuaciones (2).

El concepto de identificación se asocia, tradicionalmente, al conocimiento indubitado de dos concretos «atributos» (3) de identidad de las personas, como son el nombre y los apellidos, o la «razón social» en el caso de las personas jurídicas. Tradicionalmente el acceso a ese conocimiento se realizaba a través de la consulta del Documento Nacional de Identidad de la persona (física) o la escritura de constitución de la empresa (para las sociedades de capital). A

(1) Así lo puso de manifiesto hace ya tiempo MARTÍN DELGADO («Identificación y autenticación de los ciudadanos», en E. GAMERO CASADO y J. VALERO TORRIJOS (Coords.), *La Ley de Administración electrónica. Comentario sistemático a la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios públicos*, Aranzadi, 2ª Edición, 2009, pp. 343.), Aunque, como ha señalado PALOMAR OLMEDA (*Actividad administrativa efectuada por medios electrónicos. A propósito de la ley de acceso electrónico a las Administraciones públicas*, Aranzadi, 2007, p. 128) es cierto que no es una cuestión que afecte únicamente a las Administraciones públicas, sino que es común a todas las relaciones jurídicas formalizadas electrónicamente.

(2) El artículo 11.1 de la Ley 39/2015 dispone ahora la suficiencia «con carácter general» de la identificación para realizar cualquier actuación prevista en el procedimiento administrativo. El apartado 2 de ese mismo precepto dispone que «Las Administraciones Públicas sólo requerirán a los interesados el uso obligatorio de firma para: a) Formular solicitudes; b) Presentar declaraciones responsables o comunicaciones; c) Interponer recursos; d) Desistir de acciones; e) Renunciar a derechos». MENÉNDEZ SEBASTIÁN (*Las garantías del interesado en el procedimiento administrativo electrónico. Luces y sombras de las nuevas Leyes 39 y 40/2015*, Tirant lo Blanch, 2017, p. 63) se ha mostrado crítica con esta decisión al considerar que hay otros actos del administrado que cuanto menos suscitan dudas en relación a si es suficiente —o debería serlo— con un sistema de identificación, y cita como ejemplos, las notificaciones, o el trámite de alegaciones, que siendo tan relevante como lo es en un procedimiento, piénsese, por ejemplo, en aquellos de naturaleza sancionadora, quizás fuera oportuno reflexionar si no sería más adecuado que se requiriese también sistema de firma.

(3) Un «atributo» es un rasgo, característica o cualidad de una persona física o jurídica o de una entidad.

partir de ese conocimiento, a ese sujeto identificado se le reconocía capacitado para interactuar ante la Administración pública y se convertía en centro de imputación de actos «ante» o «de» la misma.

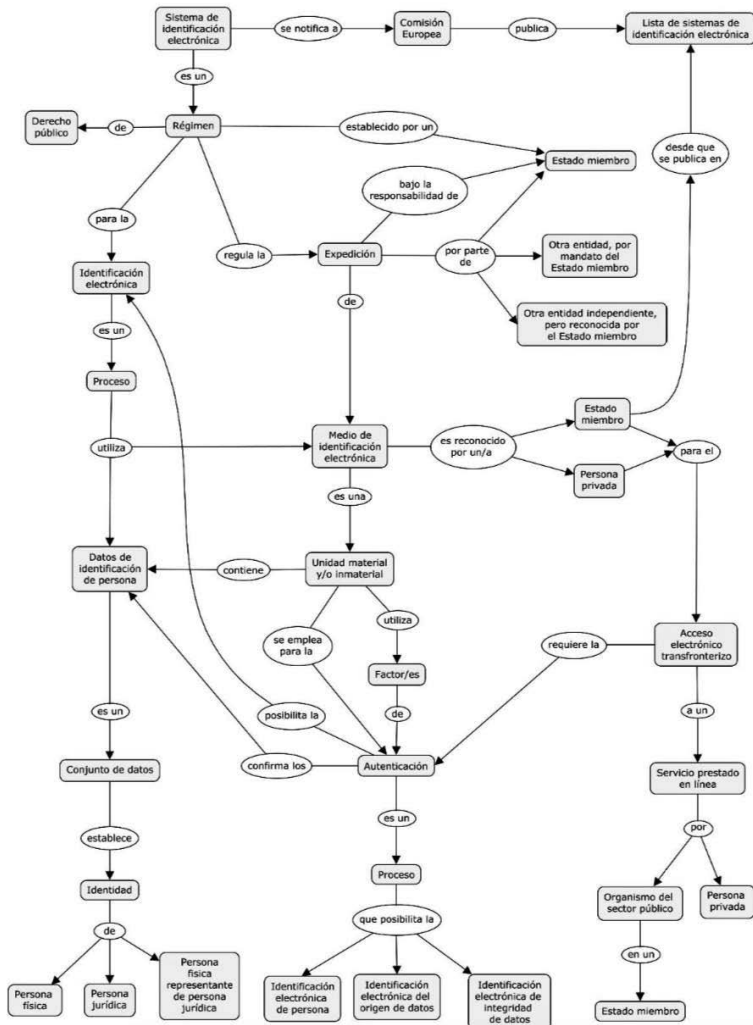
Pero los medios «tradicionales» de identificación encuentran limitaciones físicas en cuanto a los atributos de identidad que permiten acreditar ante terceros. Piénsese en los que constan en el DNI: nombre y apellidos, fecha de nacimiento, sexo, nacionalidad, firma, imagen, número de DNI, dirección, lugar de nacimiento y filiación (nombre del padre y de la madre, que no agotan los atributos de una persona). Además, la forma de acreditación de esos atributos no permite discriminar cuáles se difunden cuando se exhibe el DNI a un empleado de la Administración o se le facilita una fotocopia del mismo. No es posible comunicar unos atributos y ocultar otros, circunstancia que pone en cuestión su compatibilidad con la normativa de protección de datos personales, que recoge el principio de «minimización de datos».

De estas mismas limitaciones adolecen los medios de identificación electrónica que recoge hoy la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, por el momento limitados a certificados (de firma y sello electrónicos) de clave pública y a sistemas de claves concertadas (por ejemplo, el sistema Cl@ve).

Sin embargo, en el marco de procedimientos administrativos, hay un conjunto de atributos de identidad que la Administración, de manera recurrente, solicita que acreditemos. Por supuesto, nuestro nombre y apellidos, pero también, y sin ánimo de exhaustividad, acreditar que superamos una determinada edad, por ejemplo para el acceso a la función pública (que es distinto de dar a conocer nuestra fecha de nacimiento), estar en posesión de una determinada titulación académica con la misma finalidad, o de una determinada habilitación (por ejemplo, tener el carnet de conducir) o reconocimiento administrativo (como sería el caso de la condición de miembro de una familia numerosa). Para acreditar electrónicamente estos atributos de identidad no sirven los medios electrónicos que encontramos en la Ley 39/2015.

Cuando hablamos de «identificación» electrónica en el ámbito jurídico debemos precisar correctamente su significado, y diferenciar dicho concepto de otros conceptos «satelitales», que orbitan alrededor de aquél. Así, además de la «identificación», se habla también de la «identidad» y los «datos de identificación de la persona», así como de «medios» y «sistemas» de identificación electrónica. Y estrechamente ligado al concepto de identificación electrónica también aparecen los de «autenticación» y «firma electrónica». Para visibilizar y comprender la forma en que los conceptos se relacionan, partiendo de su definición en el art. 3 del Reglamento (UE) nº 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por la que

se deroga la Directiva 1999/93/CE (en adelante Reglamento eIDAS, acrónimo elegido para referirse al título de la norma en lengua inglesa: *Regulation on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market*), puede resultar de gran utilidad, a modo de primera aproximación, el mapa conceptual elaborado por ALAMILLO DOMINGO (*Identificación electrónica y confianza en las transacciones electrónicas: la regulación jurídico-administrativa de las instituciones de acreditación de la actuación electrónica*, tesis doctoral, Universidad de Murcia, 2018, p.45) que a continuación reproducimos:



Es cierto que las disposiciones del Reglamento eIDAS no se refieren exclusivamente a la identificación ante las Administraciones públicas, y que desde junio de 2021 se encuentra en tramitación una modificación de sus disposiciones (precisamente con el ánimo de crear un «marco para una identidad digital europea») (4), pero resulta muy valioso, a efectos de depurar los diferentes conceptos en juego partir de las «definiciones» que encontramos en su artículo 3, que completaremos con las referencias recogidas principalmente en la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, norma que podemos calificar como «tributaria» en este punto del citado Reglamento eIDAS.

En este sentido, podemos definir la «identidad» como un conjunto de «datos» relacionados con una «entidad». Hay que precisar que, tanto desde el punto de vista funcional, como desde el punto de vista jurídico, el concepto de «entidad» puede referirse a personas, tanto físicas como jurídicas, como a otras entidades que jurídicamente no gozan de «personalidad» [como por ejemplo las cosas o «activos» (5)]. Desde el punto de vista jurídico, la «identidad» de las «entidades», especialmente de las personas, es un elemento fundamental para entablar relaciones jurídicamente válidas, como es el caso de los contratos, o las actuaciones administrativas. En éste último ámbito, el art. 9 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de

(4) Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (UE) n.º 910/2014 en lo que respecta al establecimiento de un Marco para una Identidad Digital Europea (COM(2021) 281 final).

(5) Así, por ejemplo, el considerando 65 del Reglamento eIDAS menciona los «activos digitales», como por ejemplo, los programas informáticos o servidores, a los que también cabría la posibilidad de dotarles de una identidad, aunque no sean «personas». Esta referencia en sede de Considerando no se desarrolla posteriormente en el articulado, aunque pone de manifiesto una ampliación de las funciones de la identidad digital (ALAMILLO DOMINGO, ponencia «Identidad digital en blockchain: identidad digital “auto-soberana”: regulación actual», en el *Simposio blockchain: Identidad digital y el reglamento general de protección de datos. Modelos prácticos y casos de uso*, Madrid, 19 de diciembre de 2018). Diferente es el supuesto de autenticación de los sitios web a que se refiere el artículo 45 del Reglamento eIDAS. Los servicios de autenticación de sitios web proporcionan un medio por el que puede garantizarse a la persona que visita un sitio web que existe una entidad auténtica y legítima que respalda la existencia del sitio web. Estos servicios, cuya utilización es totalmente voluntaria, contribuyen a crear confianza en la realización de operaciones mercantiles en línea, dado que los usuarios se fiarán de un sitio web que haya sido autenticado. Señala LLANEZA GONZALO (Reglamento eIDAS: nuevos servicios de confianza, identificación electrónica y sus prestadores. Firma y sello electrónico, preservación y entrega electrónica certificada, Comares, 2018, p. 48) que los requisitos para los certificados cualificados para la autenticación de sitios web son similares a los de los certificados para firmas y sellos electrónicos. Se recogen en el Anexo IV del Reglamento eIDAS, y una diferencia con los certificados para firmas y sellos electrónicos es que el certificado debe incluir el nombre de dominio operado por la entidad legal a quien se expide el certificado.

las Administraciones Públicas, alude precisamente al concepto de «identidad» de los interesados, que relaciona directamente con «su nombre y apellidos o denominación o razón social, según corresponda» (apartado 1). Dicho precepto nos permite ejemplificar varios de los conceptos señalados cuyo significado nos proponemos desentrañar. Así, el «interesado» sería una «entidad», y su nombre y apellidos o denominación o razón social son «datos de identidad» (según se trate de una persona física o una persona jurídica), a los que también se les conoce como «atributos» cuando se presentan en formato electrónico.

Ante la pregunta de cómo se hacen valer ante terceros los «datos» o «atributos» de identidad de una persona surgen los «medios de acreditación de la identidad» o «medios de identificación» como respuesta. Un ejemplo sería el Documento Nacional de Identidad, que en el caso de los interesados personas físicas de «nacionalidad española» —la nacionalidad sería otro «atributo» de la misma «entidad»/interesado—, sería un «medio de acreditación de la identidad», y su exhibición permitiría a su titular la acreditación de los «atributos» en el mismo consignados, señaladamente el nombre y apellidos, pero también otros, como la fecha de nacimiento, o la huella dactilar y el domicilio que constan igualmente en ese «medio» de acreditación de la identidad.

Pero el Documento Nacional de Identidad es un medio físico de acreditación de algunos atributos de identidad de una persona física. Cuando la relación a entablar entre el titular del mismo y un tercero no es una relación física sino electrónica no resulta posible la utilización de medios físicos para acreditar los atributos de identidad. Hay que recordar que esas relaciones electrónicas son cada vez más frecuentes hoy en día. En el caso de las relaciones con la Administración, corresponde en principio al interesado elegir si quiere relacionarse electrónicamente con ella, si bien es obligatorio en algunos casos (6). Para esos

(6) En este sentido, el art. 14.2 de la Ley 39/2015 relaciona un conjunto de sujetos obligados a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas para la realización de cualquier trámite de un procedimiento administrativo, y además, las Administraciones pueden establecer la obligación de relacionarse con ellas a través de medios electrónicos para determinados procedimientos y para ciertos colectivos de personas físicas que por razón de su capacidad económica, técnica, dedicación profesional u otros motivos quede acreditado que tienen acceso y disponibilidad de los medios electrónicos necesarios (Cfr. art. 14.3 Ley 39/2015).

Así sucede, en Aragón, con quienes aspiren a participar en procesos selectivos para el ingreso o acceso a los cuerpos, escalas y categorías profesionales de personal funcionario o laboral. Conforme a lo dispuesto en la Disposición adicional tercera de la Ley 1/2021, de 11 de febrero, de simplificación administrativa, dichas personas deberán relacionarse obligatoriamente a través de medios electrónicos en los trámites de cumplimentación y presentación de solicitudes, aportación de documentación y pago de tasas. Si alguno de los interesados presentase su solicitud presencialmente, el órgano convocante le requerirá para que la subsane a través de la presentación electrónica de la solicitud de inscripción en los procesos selectivos, en los términos del artículo 68 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

casos en los que, bien de manera voluntaria u obligatoria, la relación con la Administración haya de ser electrónica, resulta imprescindible disponer de alternativas a los medios físicos para que las «entidades»/interesados puedan acreditar sus «atributos» de identidad en formato electrónico ante la Administración, o lo que es lo mismo, para la «identificación electrónica» del sujeto ante aquélla.

La «identificación electrónica» se define en el art. 3.1 del Reglamento eIDAS como «el proceso de utilizar los datos de identificación de una persona en formato electrónico que representan de manera única a una persona física o jurídica o a una persona física que representa a una persona jurídica». Es decir, lo que se pretende con ese proceso de «identificación electrónica» es determinar la «identidad» de la persona con la que se va a interactuar en el marco de un procedimiento o trámite administrativo.

Para el ámbito de las relaciones con la Administración, a pesar de no existir una definición equivalente a la que ofrece el Reglamento eIDAS en la Ley 39/2015 —ni tampoco en su antecesora en materia de procedimiento administrativo electrónico, la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos—, el concepto de «identificación», y en paralelo, el de «identificación electrónica» en el procedimiento administrativo cabría deducirlos de la obligación que establece el art. 9 de «...verificar la identidad de los interesados en el procedimiento administrativo, mediante la comprobación de su nombre y apellidos o denominación o razón social, según corresponda, que consten en el Documento Nacional de Identidad o documento identificativo equivalente». Así pues, la «identificación» sería el *proceso* de verificación por la Administración del nombre y apellidos o denominación o razón social del sujeto interviniente —de ordinario, en condición de interesado, aunque no exclusivamente— en un procedimiento administrativo. Y la «identificación electrónica», la realización de dicho proceso utilizando para ello medios que permitan verificar esos atributos a través de medios de identificación electrónicos.

Cuando hablamos de identificación de las personas ante las Administraciones públicas, en lo primero que pensamos es los atributos de identidad relativos al nombre y apellidos o razón social, por influjo de lo que dispone el art. 9 de la Ley 39/2015 ya analizado. Son, sin duda, los atributos más conocidos y los «obligatorios» en todo sistema de identificación según el citado Reglamento eIDAS. Pero no podemos entender que la «identidad» de una persona se reduce exclusivamente a esos «atributos». Antes al contrario, la «identidad» de una persona es la suma de una gran cantidad de «datos» o «atributos», y además de su nombre y apellidos o razón social, en el marco de las relaciones con la Administración resultan de utilidad también otros «datos» o «atributos» de identidad de las personas.

Sin ánimo de exhaustividad, podemos señalar algunos «datos» o «atributos» de identidad de las personas físicas, tales como:

- La edad, ya que, por ejemplo, para el acceso a la función pública resulta necesario tener cumplidos dieciséis años y no exceder, en su caso, de la edad máxima de jubilación forzosa (cfr. art. 56.1.c del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público). Igualmente, para obtener algunas autorizaciones administrativas, como la licencia de armas o el permiso de conducción, también resulta exigible una edad mínima. Así es necesario tener al menos 16 años para llevar armas para la caza o para competiciones deportivas, o 18 años para obtener el permiso de conducción B, o no superar los 40 años para el acceso a la Guardia Civil.

- La condición de vecino de un municipio, que resulta de su inscripción en el padrón municipal, y que da derecho a disfrutar de los derechos a que se refiere el artículo 18 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, por ejemplo el acceso a determinados servicios municipales.
- Las calificaciones o titulaciones académicas, algunas imprescindibles para el acceso a determinados puestos de la función pública.
- Las circunstancias familiares. Así por ejemplo, la condición de familia numerosa permite a los miembros de la unidad familiar beneficiarse de descuentos en el pago de algunas tasas y precios públicos u disfrutar de algunas deducciones en la declaración del impuesto de la renta de las personas físicas.

Y lo mismo cabría señalar respecto de las personas jurídicas, respecto de las cuales también podemos señalar algunos atributos de identidad que resultan relevantes en sus relaciones con la Administración pública. Destaco algunos, que tienen que ver con las relaciones contractuales con la Administración, tales como:

- El objeto social de las empresas que concurren a los contratos públicos, ya que, solo podrán ser adjudicatarias de contratos cuyas prestaciones estén comprendidas dentro de los fines, objeto o ámbito de actividad que, a tenor de sus estatutos o reglas fundacionales, les sean propios (Cfr. art. 66.1 de la Ley 9/2017, de contratos del sector público).
- La condición de «centro especial de empleo» o «empresa de inserción», condición necesaria para la participación en procedimientos de adjudicación de contratos reservados a dichas entidades en virtud de lo dispuesto en la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 9/2017, de contratos del sector público (7).

(7) La calificación como tales de dichas entidades, reguladas en el texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobada mediante Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, y en la Ley 44/2007, de 13

- La posesión de cualesquiera certificados de tipo medioambiental, o ISO, que le puedan ser requeridas por la Administración como solvencia en un contrato público, o habilitaciones profesionales que demuestren su capacidad para acometer ciertas tareas.
- Los certificados de correcta ejecución de contratos anteriores, que le pueden servir para acreditar su solvencia.
- Su condición de PYME, definida a nivel europeo, por ejemplo, para acceder a determinadas subvenciones (8).

En definitiva, los «datos» o «atributos» de identidad se incorporan a un «medio» de identificación electrónica, expedido en el marco de un «sistema» de identificación electrónica, que permite a la parte usuaria de la identificación (la Administración) verificar la identidad de una persona, entendido este proceso de identificación como el proceso de relación entre unos atributos y una persona concreta.

Un concepto que de ordinario suele aparecer orbitando junto al de «identificación» electrónica es el de «autenticación». A menudo se suelen utilizar de manera indistinta, cuando tienen un significado diferente. Tal y como hemos visto, en el artículo 3.1 del citado Reglamento eIDAS se define la «identificación electrónica» como el «proceso de utilizar los datos de identificación de una persona en formato electrónico que representan de manera única a una persona física o jurídica o a una persona física que representa a una persona jurídica». En ese mismo precepto, pero en el apartado 5 se define la «autenticación» como un «proceso electrónico que posibilita la identificación electrónica de una persona física o jurídica, o del origen y la integridad de datos en formato electrónico». Se trata, por tanto, de dos conceptos íntimamente relacionados, hasta el punto de que el primero de ellos se incluye en la definición del segundo: la autenticación permite la identificación electrónica de una persona, aunque a la vista de la definición consignada en el precepto indicado, no sirve sólo para la identificación, sino que también puede referirse a servicios de confianza (o seguridad) electrónica distintos. Así, junto a la autenticación de entidad (servicio de identificación de personas), la autenticación también permite identificar el origen de un dato (función propia de la firma electrónica) o garantizar la integridad de los mismos (9). De ahí que ALAMILLO DOMINGO (*Identificación electrónica y*

de diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción, respectivamente, es objeto de inscripción en un registro administrativo.

(8) Cfr. Anexo I del Reglamento (UE) n° 651/2014 de la Comisión, de 17 de junio de 2014, por el que se declaran determinadas categorías de ayudas compatibles con el mercado interior en aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado.

(9) Hay que recordar además que en el Reglamento eIDAS se regula también la «autenticación de sitios web» (Vid. artículo 45 y Anexo IV, donde se establecen los requisitos que deben cumplir los certificados cualificados de autenticación de sitios web). Los servicios de

confianza en las transacciones electrónicas: la regulación jurídico-administrativa de las instituciones de acreditación de la actuación electrónica, tesis doctoral, Universidad de Murcia, 2018, p. 44) concluya que el concepto de «identificación electrónica», por referirse sólo al primero de esos servicios de seguridad, el de identificación de entidades (entre las que se incluyen las personas) es más restringido que el de «autenticación» (10).

Lo ordinario en los procesos electrónicos en que consiste la «autenticación» es, efectivamente, lograr la identificación de una persona. Sin embargo, la identificación de la persona podría no ser necesaria en algunas actuaciones administrativas, siendo suficiente autenticar solo uno o algunos atributos de la misma, siendo indiferente cuál sea su identidad. Por ejemplo, para acceder a un determinado servicio electrónico prestado por un Ayuntamiento a sus vecinos, podría ser suficiente con autenticar el atributo de vecindad, sin tener que llegar a identificar por completo al ciudadano. Lo mismo para el caso de los estudiantes que solicitan el uso de servicios que presta la universidad, como por ejemplo el préstamo de libros de sus bibliotecas. En tales casos, la vecindad o la pertenencia a la comunidad universitaria serían atributos de identidad a comprobar por la Administración correspondiente a través de algún sistema que permitiera concluir en el caso concreto que una persona tiene derecho de acceder a esos servicios (11). En ambos casos, sin necesidad de proporcionar

autenticación de sitios web proporcionan un medio por el que puede garantizarse a la persona que visita un sitio web que existe una entidad auténtica y legítima que respalda la existencia del sitio web. Tal y como señala el Considerando 67 del Reglamento eIDAS, Estos servicios de autenticación de sitios web contribuyen a crear confianza y fe en la realización de operaciones mercantiles en línea, dado que los usuarios se fiarán de un sitio web que haya sido autenticado. Si bien la prestación y la utilización de servicios de autenticación de sitios web son totalmente voluntarias, para que la autenticación de sitios web se convierta en un medio de potenciar la confianza, el Reglamento eIDAS establece obligaciones mínimas de seguridad y responsabilidad para los prestadores y los servicios que prestan, pero sin oponerse a la utilización de otros medios o métodos de autenticación de un sitio web que no estén regulados por dicho Reglamento, ni impedir que prestadores de autenticación de sitios web de terceros presten sus servicios a clientes situados en la Unión.

(10) Como bien indica el citado autor, no parece que sea obligatorio que el medio de identificación electrónica deba sustentar todos estos servicios de seguridad, en atención al uso de la conjunción «o» empleada en la definición contenida en el artículo 3.5 del Reglamento eIDAS, por lo que nos encontraremos frente a medios de identificación que permitirán sólo la autenticación de entidades —lo que comúnmente se percibe como «identificación»— mientras que otros podrán también ofrecer la garantía de autenticación de origen de datos e incluso de la integridad.

(11) En el ámbito privado (en el ámbito de las relaciones con la Administración no suele ser tan frecuente) el ejemplo prototípico es el del acceso a ciertos contenidos de internet. Sucede en ocasiones que la autenticación se emplea para asegurarse de que los visitantes del sitio web tengan una edad mayor al mínimo establecido por la regulación. En tales casos, el interés principal del proceso de autenticación se focaliza sobre la edad del sujeto y no sobre su identidad.

información sobre la identidad para prestarles el servicio. Sería una manera muy efectiva de cumplir con el principio de minimización de datos de identificación a que se refiere el art. 4.1.l de la Ley 1/2021, de 11 de febrero, de simplificación administrativa, cuando regula los principios a que debe ajustarse la simplificación de procedimientos, agilización de trámites y reducción de cargas.

Los procesos de «autenticación» permiten pues una mayor granularidad, al poder proyectarse sobre aspectos diferentes a la propia identidad de la persona (entendida ésta como el conocimiento de su nombre y apellidos). Esto puede ser una ventaja, tanto en términos de confianza para el usuario (12), como en términos de cumplimiento normativo.

Por otro lado, el Reglamento eIDAS establece un marco legal común para las firmas electrónicas en la Unión Europea, que parte del principio de que no se deben denegar los efectos jurídicos —incluso no debe dudarse de su admisibilidad como prueba en procedimientos judiciales— de una firma electrónica por el mero hecho de ser una firma electrónica, o porque no cumpla todos los requisitos de la firma electrónica cualificada (13). Ahora bien, el Reglamento eIDAS remite a los Estados miembros la determinación de los efectos jurídicos de las firmas electrónicas en cada uno de ellos, con la sola excepción de la firma electrónica «cualificada», a la que se reconoce «un efecto jurídico equivalente al de una firma manuscrita» (Cfr. artículo 25.2).

El Reglamento eIDAS regula también los «sellos electrónicos», definidos de forma análoga a las firmas electrónicas (14). Si las firmas son instrumentos utilizados por personas físicas, los sellos electrónicos deben servir como prueba de que un documento electrónico ha sido expedido por una persona jurídica, aportando certeza sobre el origen y la integridad del documento.

(12) Así lo afirmaba la propia OCDE: «la autenticación es una herramienta fundamental para lograr la confianza y la protección de la identidad en línea, que son esenciales para fomentar el comercio electrónico y el gobierno electrónico», en *OECD Recommendation on Electronic Authentication and OECD Guidance for Electronic Authentication* (2007:19), accesible desde <https://www.oecd.org/sti/ieconomy/38921342.pdf>.

(13) Así lo confirma el Considerando número 48 del Reglamento, cuando declara que «Aun cuando es necesario un alto nivel de seguridad para garantizar el reconocimiento mutuo de las firmas electrónicas, en determinados casos, como por ejemplo en el contexto de la Decisión 2009/767/CE de la Comisión, de 16 de octubre de 2009, por la que se adoptan medidas que facilitan el uso de procedimientos por vía electrónica a través de las ventanillas únicas con arreglo a la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a los servicios en el mercado interior, deben aceptarse también las firmas electrónicas que tienen una menor garantía de la seguridad».

(14) Los sellos electrónicos se definen como «datos en formato electrónico anejos a otros datos en formato electrónico, o asociados de manera lógica con ellos, para garantizar el origen y la integridad de estos últimos» (Cfr. art. 3.25 Reglamento eIDAS), y se distinguen igual que las firmas, los sellos simples, avanzados y cualificados.

Los sistemas de identificación y de firma o sello electrónico están orientados a finalidades diferentes, diferencia que se acentúa tras la aprobación de la Ley 39/2015, al dotarse a la primera de una regulación más específica. En ello incide precisamente la Exposición de motivos de la citada Ley 39/2015, cuando expresamente advierte que «...este título (el I) dedica parte de su articulado a una de las novedades más importantes de la Ley: la separación entre identificación y firma electrónica y la simplificación de los medios para acreditar una u otra...». Esta diferenciación entre «identificación» y «firma» tiene sentido pues se refieren a realidades diferentes. Si la primera está orientada a la autenticación de entidades (por ejemplo, personas físicas o jurídicas), la firma tiene por objetivo autenticar los datos contenidos en un determinado soporte y su vinculación a la identidad de quien los produce. MARTÍN DELGADO («La reforma de la Administración electrónica: una panorámica general del impacto de la nueva Ley de Procedimiento Administrativo Común en las relaciones de los ciudadanos con la Administración Pública», en F. LÓPEZ MENUDO (Dir.) *Innovaciones en el procedimiento administrativo común y en el régimen jurídico del sector público*, Universidad de Sevilla/Instituto García Oviedo, 2016) lo explica con bastante acierto: con el término identificación se hace referencia a la comprobación de la identidad del firmante, mientras que el segundo se relaciona con el documento —en sentido amplio— firmado. Así, mientras que la identificación estaría relacionada con la vertiente subjetiva de la firma, esto es, la persona del firmante, la autenticación lo estaría con la vertiente objetiva, es decir, el documento objeto de firma. Con la firma electrónica se cumplirían ambas exigencias: queda comprobado que el firmante es quien dice ser y se constata que su voluntad es la plasmada en el documento electrónico. De este modo, en función del concreto tipo de operación que desee realizarse por medios electrónicos, se necesitará mostrar la identidad o, además, autenticar la voluntad: siempre será necesario identificarse; no siempre lo será, en cambio, expresar la propia voluntad (15).

Esta es precisamente la lógica que utiliza la Ley 39/2015 al diferenciar entre sistemas de identificación y sistemas de firma y establecer, en su art. 11, que, con carácter general, para la sustanciación de las actuaciones previstas en el procedimiento administrativo bastará con acreditar la identidad, requiriéndose

(15) Como bien indica el autor, esta diferencia será necesariamente uno de los criterios que se tengan en cuenta a la hora de determinar el tipo de sistema de firma exigible en cada concreto procedimiento. Desde la perspectiva del acceso a las Administraciones Públicas, no es lo mismo que para la sustanciación del trámite simplemente se necesite conocer la identidad de quien quiere realizarlo (por ejemplo, relaciones unidireccionales) a que sea preciso, además, manifestar la propia voluntad (transacciones electrónicas). La razón de la diferenciación radica en permitir a las Administraciones una mayor flexibilidad a la hora de determinar el nivel de seguridad que van a exigir para la sustanciación del trámite o del procedimiento, en función de la entidad del mismo y de las consecuencias que puedan derivarse, todo ello en aplicación del principio de proporcionalidad.

la firma sólo para formular solicitudes, presentar declaraciones responsables o comunicaciones, interponer recursos, desistir de acciones y renunciar a derechos.

No debe despistarnos de esa diferencia el hecho de que los sistemas de firma puedan, en ocasiones, ser utilizados igualmente como sistemas de identificación (16). Efectivamente, el art. 10.3 de la Ley 39/2015 establece que, cuando así lo disponga expresamente la normativa reguladora aplicable, las Administraciones Públicas podrán admitir los sistemas de identificación contemplados en el apartado 2 de dicho precepto como sistema de firma, cuando permitan acreditar la autenticidad de la expresión de la voluntad y el consentimiento de los interesados. Y como complemento de lo anterior, el apartado 4 de ese artículo 10 de la Ley 39/2015, establece expresamente que, cuando los interesados utilicen un sistema de firma de los regulados por la Ley su identidad se entenderá ya acreditada mediante el propio acto de la firma. Esta combinación puede tener sentido por razones de economía: ¿para qué utilizar otro medio de identificación si el sistema de firma electrónica ya permite la identificación del firmante?

Ahora bien, advertimos, el elenco de actuaciones para los que se precisa de la firma debería depurarse todavía más, pues con la definición tan genérica de los trámites que la precisan (formular solicitudes, presentar declaraciones responsables o comunicaciones, interponer recursos, desistir de acciones, y renunciar a derechos) quizás se corre el riesgo de desnaturalizar esa diferenciación entre estos conceptos de «identificación» y «firma» que introdujo la Ley 39/2015 con el fin de simplificar la intervención de los interesados en el procedimiento administrativo (17).

(16) Sin perjuicio de un análisis más detallado en otra parte de este trabajo, para relacionarse con las Administraciones Públicas a través de medios electrónicos, se admiten como sistemas de firma los sistemas de firma electrónica reconocida o cualificada y avanzada basados en certificados electrónicos cualificados de firma electrónica, que comprenden tanto los certificados electrónicos de persona jurídica como los de entidad sin personalidad jurídica; los sistemas de sello electrónico reconocido o cualificado y de sello electrónico avanzado basados en certificados cualificados de sello electrónico; así como cualquier otro sistema que las Administraciones Públicas consideren válido, en los términos y condiciones que se establezcan (art. 10). Para identificarse electrónicamente ante las Administraciones Públicas podrá utilizarse «cualquier sistema que cuente con un registro previo como usuario que permita garantizar su identidad», y en particular, los sistemas de firma admitidos, así como sistemas de clave concertada y cualquier otro que establezcan las Administraciones Públicas (art. 9).

Tanto los sistemas de identificación como los de firma previstos en la Ley 39/2015 son plenamente coherentes con lo dispuesto en el Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por la que se deroga la Directiva 1999/93/CE.

(17) En este sentido, MARTÍN DELGADO («La reforma de la Administración electrónica: una panorámica general del impacto de la nueva Ley de Procedimiento Administrativo Común

II. LA IDENTIFICACIÓN ELECTRÓNICA DE LOS INTERESADOS ANTE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. RÉGIMEN GENERAL

La normativa reguladora de la administración electrónica reconoce a los ciudadanos el derecho «a la obtención y utilización de los medios de identificación y firma electrónica contemplados en esta Ley —Ley 39/2015—» (art. 13.g) . A partir de ello, ALAMILLO DOMINGO (*Identificación electrónica y confianza en las transacciones electrónicas: la regulación jurídico-administrativa de las instituciones de acreditación de la actuación electrónica*, tesis doctoral, Universidad de Murcia, 2018, p.140) considera que del mismo puede llegar a deducirse un «derecho a la identidad electrónica», que conectaría con el derecho también reconocido a relacionarse electrónicamente con la Administración, y a acceder electrónicamente a los servicios públicos, pues sólo quien pueda identificarse electrónicamente va a poder relacionarse con la Administración y acceder a los servicios electrónicos que preste.

En España, el régimen de identificación electrónica ante las Administraciones públicas lo encontramos establecido fundamentalmente en el art. 9.2 de la Ley 39/2015, Según dicho precepto, Los interesados podrán identificarse electrónicamente ante las Administraciones Públicas a través de los sistemas siguientes:

«...a) Sistemas basados en certificados electrónicos cualificados de firma electrónica expedidos por prestadores incluidos en la “Lista de confianza de prestadores de servicios de certificación”.

b) Sistemas basados en certificados electrónicos cualificados de sello electrónico expedidos por prestadores incluidos en la “Lista de confianza de prestadores de servicios de certificación”.

c) Sistemas de clave concertada y cualquier otro sistema, que las Administraciones consideren válido en los términos y condiciones que se establezca, siempre que cuenten con un registro previo como usuario que permita garantizar su identidad, previa autorización por parte de la Secretaría General de Administración Digital del Ministerio de Política Territorial y Función Pública, que solo podrá ser denegada por motivos de seguridad pública, previo informe vinculante de la Secretaría de Estado de Seguridad del Ministerio del Interior.

en las relaciones de los ciudadanos con la Administración Pública», en F. LÓPEZ MENUDO (Dir.) *Innovaciones en el procedimiento administrativo común y en el régimen jurídico del sector público*, Universidad de Sevilla/Instituto García Oviedo, 2016, se mostraba un tanto crítico con la diferenciación de ambos conceptos en la práctica. Dicho autor señalaba que basta una relectura de los trámites para los que se requiere firma para comprobar la amplitud de los mismos y tener presente la posibilidad de hacer uso de estos sistemas para cumplir la función de identificación para concluir que su empleo en la práctica no será tan excepcional como parece.

La autorización habrá de ser emitida en el plazo máximo de tres meses. Sin perjuicio de la obligación de la Administración General del Estado de resolver en plazo, la falta de resolución de la solicitud de autorización se entenderá que tiene efectos desestimatorios...».

En el marco de esa lista, la elección del medio de identificación admisible en cada procedimiento corresponde a cada Administración, porque como ha apuntado MARTÍN DELGADO («Identificación y autenticación de los ciudadanos», en E. GAMERO CASADO y J. VALERO TORRIJOS (Coords.), *La Ley de Administración electrónica. Comentario sistemático a la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios públicos*, Aranzadi, 2ª Edición, 2008, p. 351) no existe alternatividad —en el sentido de optatividad— por parte de los ciudadanos de los sistemas de identificación, salvo quizás si se utiliza el DNI electrónico, que no se cita expresamente en el artículo 9.2 de la Ley 39/2015 (18).

La redacción actual del art. 9.2 de la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común trae causa de la modificación operada en diversos preceptos de la misma por el Real Decreto-ley 14/2019, de 31 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes por razones de seguridad pública en materia de administración digital, contratación del sector público y telecomunicaciones. Alegando razones de seguridad nacional (19), el Gobierno introdujo por esta vía fuertes limitaciones para que las Administraciones públicas admitiesen sistemas de identificación electrónica de los ciudadanos alternativos a los basados en certificados electrónicos. Y de ahí resulta, por un lado la exigencia de que esos sistemas alternativos que las Administraciones pudieran crear cumpliesen los siguientes requisitos:

- a) Deben contar con un registro previo como usuario que permita garantizar su identidad.

(18) En la actualidad, la regulación del DNI electrónico ha sido «desplazada» de la legislación de procedimiento administrativo a la normativa sobre seguridad ciudadana. El artículo 8 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana dispone con carácter general que el Documento Nacional de Identidad es un documento con «suficiente valor por sí solo para la acreditación de la identidad y los datos personales de su titular» (apartado 1), que permite «la identificación electrónica de su titular» (apartado 3). Por tanto, el DNI electrónico debe considerarse un medio de identificación electrónica adicional a los que el artículo 9.2 de la Ley 39/2015 señala para su uso ante las Administraciones públicas.

(19) En la Exposición de Motivos del Real Decreto Ley se alude a que «los recientes y graves acontecimientos acaecidos en parte del territorio español han puesto de relieve la necesidad de modificar el marco legislativo vigente para hacer frente a la situación. Tales hechos demandan una respuesta inmediata para evitar que se reproduzcan sucesos de esta índole estableciendo un marco preventivo a tal fin, cuyo objetivo último sea proteger los derechos y libertades constitucionalmente reconocidos y garantizar la seguridad pública de todos los ciudadanos». Sin mencionarla expresamente, se aludía a la situación vivida en Cataluña por aquel entonces.

- b) Deben contar con una autorización previa de la Secretaría General de Administración Digital del *Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital*, que solo podrá ser denegada por motivos de seguridad pública, previo informe vinculante de la Secretaría de Estado de Seguridad del Ministerio del Interior, cuya solicitud se entenderá desestimada por silencio administrativo si no es emitida en el plazo de tres meses.
- c) Adicionalmente, «los recursos técnicos necesarios para la recogida, almacenamiento, tratamiento y gestión de dichos sistemas se encuentren situados en territorio de la Unión Europea, y en caso de tratarse de categorías especiales de datos a los que se refiere el artículo 9 del Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (20), en territorio español». Además, esos «datos especialmente protegidos» no podrán ser objeto de transferencia a un tercer país u organización internacional.
- d) En cualquier caso, los datos se encontrarán disponibles para su acceso por parte de las autoridades judiciales y administrativas competentes.

Y además de todo lo anterior, las Administraciones Públicas deberán garantizar que la utilización de uno de los sistemas previstos en las letras a) y b) del art. 9.2 de la Ley 39/2015 sea posible para todo procedimiento, aun cuando se admita para ese mismo procedimiento un sistemas de clave concertada u otro equivalente de los que se refiere la letra c) de dicho precepto.

Esta fuerte intervención estatal sobre los sistemas de identificación que pueden admitir o no el resto de administraciones ha sido contestada por las Comunidades Autónomas de Cataluña y País Vasco, que han presentado sendos recursos de inconstitucionalidad contra el Real Decreto Ley 14/2019. Está todavía pendiente de resolverse por el Alto tribunal el conflicto entre la competencia en materia de seguridad nacional y la relativa a la autoorganización propia de las Administraciones regionales y locales (21).

(20) Se refiere dicho precepto a los datos personales que revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, y el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o las orientación sexuales de una persona física.

(21) Como también está pendiente de ejecutarse el pacto de investidura suscrito entre el PSOE y el PNV para facilitar la investidura del Presidente Pedro Sánchez tras las elecciones del 2019, que incluía el compromiso de derogación del Real Decreto Ley 14/2019.

Ese «intervencionismo» estatal se acentúa todavía más al establecerse la prohibición de determinadas tecnologías para articular los sistemas de identificación. En efecto, también por el Real Decreto Ley 14/2019 se introduce en la ley 39/2015 una nueva disposición adicional Sexta con el siguiente tenor:

«Disposición adicional sexta. Sistemas de identificación y firma previstos en los artículos 9.2 c) y 10.2 c).

1. No obstante lo dispuesto en los artículos 9.2 c) y 10.2 c) de la presente Ley, en las relaciones de los interesados con los sujetos sometidos al ámbito de aplicación de esta Ley, no serán admisibles en ningún caso y, por lo tanto, no podrán ser autorizados, los sistemas de identificación basados en tecnologías de registro distribuido y los sistemas de firma basados en los anteriores, en tanto que no sean objeto de regulación específica por el Estado en el marco del Derecho de la Unión Europea.

2. En todo caso, cualquier sistema de identificación basado en tecnología de registro distribuido que prevea la legislación estatal a que hace referencia el apartado anterior deberá contemplar asimismo que la Administración General del Estado actuará como autoridad intermedia que ejercerá las funciones que corresponda para garantizar la seguridad pública».

Esta prohibición de utilizar tecnología de registro distribuido para la identificación de las personas en el seno de los procedimientos administrativos, no ha hecho sino sembrar más confusión de la que ha generado otro caso de uso de dicha tecnología, como es el registro de intercambio de criptomonedas. La prohibición de utilizar en las relaciones con la Administración sistemas de identificación y firma basados en tecnologías de registro distribuido («...no serán admisibles en ningún caso y, por lo tanto, no podrán ser autorizados» reza el apartado 1 de la Disposición adicional sexta de la Ley 39/2015) se mal-entendió como una prohibición absoluta de utilizar tecnología de registro distribuido en el ámbito de la administración (22). Y nada más lejos de la realidad. Únicamente afecta a ese caso de uso concreto, la identificación ante la administración, y no a otros casos de uso que han sido objeto de desarrollo con no poco éxito (23).

(22) La prohibición sólo afecta al uso de la tecnología de registro distribuido para la identificación ante la Administración. No resulta aplicable, sin embargo si dicha tecnología se utiliza para la identificación de una persona —física o jurídica— ante una entidad privada.

(23) Nos referimos, por ejemplo, al registro distribuido de ofertas y evaluación automatizada de las mismas puesto en marcha en 2018 en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. Una evolución de dicho sistema acaba de arrancar a finales de 2021, previendo que se amplíen sus funcionalidades. El funcionamiento de este caso de uso ya lo hemos explicado en «Licitación electrónica y tecnología de registro distribuido», en GIMENO FELLÚ (Dir.) *Observatorio de Contratos Públicos 2018*, Aranzadi, 2019. También se han hecho eco del mismo los trabajos de TEJEDOR BIELSA «Transformación digital, “blockchain” e inteligencia artificial en la administración pública», publicado en la *Revista Española de Derecho Adminis-*

No obstante, la referencia en la normativa estatal a un condicionante temporal de la prohibición, que subsistirá «...en tanto que no sean objeto de regulación específica por el Estado en el marco del Derecho de la Unión Europea» no ha hecho perder la esperanza a alguna normativa autonómica, que alumbra la posibilidad de que se autoricen en el futuro sistemas de identificación y firma basados en tecnología de registro distribuido para su uso ante la Administración, y de ahí que hayan admitido ya su utilización «...de conformidad con lo establecido en la normativa estatal sobre procedimiento administrativo» (nótese que esta coletilla final se introduce hábilmente como cláusula de salvaguarda ante un eventual recurso de inconstitucionalidad que plantease el Estado contra dichas normas) (24).

Entre esas normas autonómicas pioneras debemos destacar el decidido paso adelante que da la regulación aragonesa de los sistemas de identificación ante la Administración pública, acotando los límites de la prohibición prevista en la normativa de procedimiento administrativo común a los casos de uso de «identificación» en sentido estricto, es decir, los relacionados con el nombre y los apellidos y el número de DNI —en el caso de las personas físicas— o la razón social y el NIF —en el caso de las personas jurídicas—, permitiendo que se utilice la tecnología de registro distribuido cuando se trate de acreditar ante la Administración atributos de identidad que no sean «de identificación». Así, según dispone el apartado 5 del art. 51 de la Ley aragonesa 1/2021, de 11 de febrero, de simplificación administrativa, «la acreditación por los interesados de atributos de identidad diferentes a su nombre y apellidos o

trativo núm. 209, 2020, y PEREIRO CÁRCELES «La utilización del blockchain en los procedimientos de concurrencia competitiva» en *Revista General de Derecho Administrativo*, N.º. 50, 2019. El proyecto inicial recibió algunos reconocimientos. Así, en el marco del X Congreso Nacional de Innovación y Servicios Públicos celebrado en Madrid en marzo de 2020 esta iniciativa fue premiada como el «Mejor proyecto con tecnologías innovadoras: soluciones en la nube, inteligencia artificial, Blockchain, 5g, Bigdata, Business Intelligence», lo que supone un importante reconocimiento al trabajo realizado por el personal de la Oficina de Contratación Pública y el Servicio de Contratación Centralizada del Gobierno de Aragón empeñado en el mismo a lo largo de casi un año. Además, también cabe mencionar que el proyecto aragonés fue tomado como base para el desarrollo de un proyecto que tenía por objeto luchar contra corrupción en el suministro de alimentos a los comedores escolares en Colombia, financiado por el Foro Económico Mundial (*Exploring Blockchain Technology for Government Transparency: A Blockchain-Based Public Procurement System*, documento del World Economic Forum accesible desde https://www3.weforum.org/docs/WEF_Blockchain_Government_Transparency_Report.pdf). Y más recientemente, dicho caso de uso ha sido uno de los referenciados por el Banco Mundial, en su informe sobre *Disruptive technologies in public procurement* (2021, <https://documents1.worldbank.org/curated/en/522181612428427520/pdf/Disruptive-Technologies-in-Public-Procurement.pdf>).

(24) Como ejemplos pueden citarse el art. 55.3 del Decreto 76/2020, de 4 de agosto, de Administración digital, y el art. 51.1 de la Ley aragonesa 1/2021, de 11 de febrero, de simplificación administrativa.

denominación o razón social, según corresponda, podrá realizarse a través de cualesquiera de los sistemas de identificación y firma previstos en esta ley o en la normativa básica estatal».

Una posible solución para facilitar la introducción de la tecnología de registro distribuido en la Administración pública ya la apuntábamos en otro lugar: «habilitar un *sandbox* para su testeo con datos reales, regulando los efectos derivados de dichas pruebas, algunos de los cuales podrían, en su caso, considerarse equivalentes a los realizados en el marco de los procedimientos ordinarios» (25). Se podría tomar el precedente del conocido como *sandbox* financiero (Ley 7/2020, de 13 de noviembre, para la transformación digital del sistema financiero) para la creación de un entorno controlado y delimitado de pruebas para la realización de una o varias pruebas de innovación tecnológica en la actuación o los procedimientos administrativos. En nuestra opinión, dicha medida contribuiría a que se conociera la tecnología y sus potenciales beneficios de su uso en el ámbito de la actuación administrativa, muy especialmente en relación con la actuación administrativa automatizada a la que se refiere el artículo 41 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

III. LOS SISTEMAS DE IDENTIFICACIÓN ELECTRÓNICA DE LOS INTERESADOS EN LAS SEDES ELECTRÓNICAS DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN

Las competencias autonómicas en materia de procedimiento y autoorganización justifican el desarrollo por la Comunidad Autónoma de Aragón de las disposiciones contenidas en la Ley 39/2015 que se refieren a la identificación electrónica de los interesados ante las Administraciones Públicas (26). Unas competencias cuyo ejercicio se ha materializado fundamentalmente en la aprobación de dos normas en un marco temporal muy próximo: por un lado, la

(25) *Blockchain, Administración y contratación pública*, publicado en obcp.es el 12.7.2018.

(26) En desarrollo de la normativa básica sobre procedimiento administrativo común, la Comunidad Autónoma de Aragón ha aprobado la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón. Esta Ley se dicta al amparo de la previsión contenida en el artículo 71.1.º del Estatuto de Autonomía, aprobado por Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, el cual atribuye a la Comunidad Autónoma de Aragón la competencia exclusiva para la creación, organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno. Del mismo modo, el artículo 71.7.º del referido Estatuto atribuye a la comunidad autónoma la competencia para regular el procedimiento administrativo derivado de las especialidades de su organización propia. Por su parte, los artículos 61 y 62 del Estatuto, contenidos en su título III sobre la Administración pública en Aragón, se refieren a la competencia de la comunidad autónoma para crear y organizar su propia Administración, que ostentará la condición de administración ordinaria en el ejercicio de sus competencias, recogiendo los principios esenciales de organización y funcionamiento de la misma.

Ley 1/2021, de 11 de febrero, de simplificación administrativa, y por otro, la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón.

Ambas normas cuentan entre sus disposiciones con un precepto de idéntica denominación —que no contenido, fenómeno revelador de la necesidad de autointegración de sus disposiciones. Así, el art. 51 de la Ley 1/2021, de 11 de febrero, de simplificación administrativa (precedente en el tiempo), lleva por rúbrica la relativa a «Sistemas de identificación y firma en la sede electrónica y sedes asociadas», que se reproduce exactamente igual en el art. 40 de la Ley 5/2021, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón, aprobada apenas cuatro meses después.

Ambas normas son prácticamente idénticas en sus dos primeros apartados (en el art. 40 de la Ley 5/2021 se agota precisamente en esos dos apartados). En ellos se manifiesta en primer término una adhesión al sistema Cl@ve, de identificación y firma de los usuarios, utilizado por la Administración General del Estado, o sistema equivalente «que se desarrolle por esta» (por la Administración General del Estado) (27).

La adhesión al sistema Cl@ve se justifica para garantizar de esta manera la posibilidad de identificación y firma mediante certificado electrónico reconocido conforme a lo establecido en los artículos 9 y 10 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre. Recordemos que dichos preceptos disponen la obligatoriedad de que las Administraciones Públicas garanticen la posibilidad de utilizar un certificado electrónico cualificados de firma o sello electrónico expedidos por prestadores incluidos en la Lista de confianza de prestadores de servicios de certificación en todo procedimiento.

Sin embargo, sorprende que la previsión de adhesión a otro sistema equivalente a Cl@ve contenida en la Ley 5/2021, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón (pero no en la Ley 1/2021, de 11 de febrero, de simplificación administrativa) sea al «que se desarrolle por esta» (por la Administración General del Estado), por lo que de renuncia al desarrollo en la propia Administración autonómica aragonesa de esos sistemas equivalentes puede suponer.

Decimos que sorprende esa «vinculación positiva» que establece el Legislador aragonés respecto de sistemas indeterminados («los que se desarrollen») de

(27) Se manifiesta además el propósito de procurar reducir la brecha digital favoreciendo el acceso de todos los ciudadanos a la administración electrónica, y «Con esta finalidad, se constituirán de forma progresiva oficinas de registro de Clave permanente en las oficinas de asistencia en materia de registro, en unidades de registro, en centros educativos y sanitarios y en aquellos otros puntos de atención a la ciudadanía existentes en el territorio» (Cfr. Apartado 3 del art. 51 de la Ley 1/2021, de 11 de febrero, de simplificación administrativa).

identificación desarrollados en la Administración General del Estado, cuando, a reglón seguido (apartado 2 tanto de la Ley 1/2021 como de la Ley 5/2021), se establece la posibilidad de «utilizar sistemas de identificación o firma adicionales basados en clave concertada, siempre y cuando se realice un registro previo de los usuarios que permita acreditar su identidad», o se advierte que «podrán considerarse sistemas equivalentes de identificación y firma los basados en un registro distribuido de atributos de identidad aceptados por el órgano administrativo ante el que el interesado pretenda identificarse, de conformidad con lo establecido en la normativa estatal sobre procedimiento administrativo» en la Ley 1/2021, de simplificación, abriendo en este último caso la puerta a los sistemas de identificación electrónica basados en tecnología de registro distribuido (*blockchain*).

En relación con esta última posibilidad, el apartado 5 de la Ley 1/2021, de simplificación administrativa ya contempla expresamente que «la acreditación por los interesados de atributos de identidad diferentes a su nombre y apellidos o denominación o razón social, según corresponda, podrá realizarse a través de cualesquiera de los sistemas de identificación y firma previstos en esta ley o en la normativa básica estatal», permitiendo con ello (porque se consideran sistemas equivalentes de identificación y firma los basados en un registro distribuido de atributos de identidad) que se utilice la tecnología de registro distribuido cuando se trate de acreditar ante la Administración atributos de identidad que no sean «de identificación» en sentido estricto, es decir, aquellos que sean diferentes de los relacionados con el nombre y los apellidos y el número de DNI —en el caso de las personas físicas— o la razón social y el NIF —en el caso de las personas jurídicas— (28).

(28) No debemos menospreciar la importante contribución que realiza la Ley 1/2021, de simplificación administrativa al aportar en el apartado 3 del art. 52 la primera definición legal que podemos encontrar en el ordenamiento jurídico español de lo que es un sistema electrónico de registro distribuido: «A los efectos establecidos en esta ley, tendrá la consideración de sistema electrónico de registro distribuido el que permita el almacenamiento de la información, o su representación digital mediante huella electrónica, de manera permanente, simultánea y sucesiva en una base de datos distribuida, de manera que quede garantizada la inmutabilidad de dicha información y se permita la auditoria de su integridad». Aun cuando se pueda matizar y mejorar, no se le puede quitar el mérito de haber sido la primera norma jurídica en definir dicha tecnología.

Llama poderosamente la atención, sin embargo que la disposición adicional séptima de la Ley 5/2021, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón, que establece una cláusula de progreso y adaptación a la evolución tecnológica en materia de administración electrónica, olvidase la identificación electrónica como caso de uso para el que desarrollar e incorporar nuevos medios electrónicos, limitando dicha posibilidad a los de «notificación, firma y pago». No obstante, podría entenderse que la referencia a los medios electrónicos «de firma» permitiría incluir en esa «cláusula de progreso» también los casos de uso de mera identificación.

Por otra parte, el uso de la firma biométrica se contemplará como sistema de firma válido para la supresión del papel en los tramites presenciales, en el marco establecido en el artículo 10.1.c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

IV. DE CAMINO HACIA UN «MARCO PARA UNA IDENTIDAD DIGITAL EUROPEA»

El sistema y medios de identificación anteriormente expuestos habrán de ser reconsiderados cuando se apruebe el Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se modifica el Reglamento (UE) n.º 910/2014 (eIDAS) en lo que respecta al establecimiento de un Marco para una Identidad Digital Europea (COM(2021) 281 final) (29). La nueva propuesta se justifica porque en la actualidad, está emergiendo en el mercado un nuevo entorno cuyo enfoque ha pasado de estar centrado en la provisión y utilización de identidades digitales rígidas —referidas por lo general a los atributos de identificación (nombre y apellidos, número de DNI) a la provisión de determinados atributos concretos relacionados con dichas identidades, así como en la confianza en esos atributos.

Tal y como denunciábamos al hablar de los sistemas de identificación previstos en la normativa sobre procedimiento administrativo común, los actuales no permiten acreditar atributos electrónicos diferentes a los datos de identificación, como certificados médicos o cualificaciones profesionales, lo que dificulta garantizar el reconocimiento legal de tales credenciales en formato electrónico. Además, ninguno de los sistemas actuales permiten que los usuarios limiten el intercambio de datos personales al estrictamente necesario para la prestación de un servicio. Es por ello que existe un aumento de la demanda de soluciones de identidad electrónica capaces de ofrecer estas prestaciones —tanto en el sector privado como en el público— al objeto de identificar y autenticar a los usuarios con un nivel de seguridad elevado. De hecho, la pandemia de COVID-19 ha demostrado el valor de una identificación remota segura para el acceso de cualquier persona a servicios públicos y privados.

Desde la entrada en vigor del Reglamento eIDAS, tan solo catorce Estados miembros han notificado al menos un sistema de identidad electrónica. Como resultado de ello, solamente un 59 % de los residentes en la UE tienen

(29) La propuesta aplica el mandato político conferido por el Consejo Europeo (<https://www.consilium.europa.eu/media/45932/021020-euco-final-conclusions-es.pdf>) y la presidenta de la Comisión Europea (Discurso sobre el estado de la Unión, 16 de septiembre de 2020; véase https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/SPEECH_20_1655) de proporcionar un marco para las identidades electrónicas públicas a escala de la UE que garantice que cualquier ciudadano o residente tenga acceso a una identidad electrónica europea segura.

acceso a sistemas transfronterizos de identidad electrónica fiables y seguros. El objetivo pretendido por la nueva propuesta europea es ofrecer un Marco para una Identidad Digital Europea basado en la revisión del actual, con el objetivo de que al menos un 80 % de los ciudadanos puedan utilizar una solución de identidad digital para acceder a servicios públicos en 2030.

Como elementos clave de ese Marco para una Identidad Digital Europea aparece la cartera de identidad digital europea o *wallet* de identidad, que tendrá la consideración de «medio de identificación electrónica». Se definirán como « un producto y servicio que permite al usuario almacenar datos de identidad, credenciales y atributos vinculados a su identidad, con el fin de proporcionarlos a las partes usuarias a petición de estas y de utilizarlos con fines de autenticación, en línea y fuera de línea, así como para crear firmas y sellos electrónicos cualificados». Existe una percepción generalizada de que las carteras de identidad digital constituyen el instrumento más adecuado para gestionar de manera soberana las identidades en un contexto digital, ya que permite a los usuarios elegir cuándo y con qué proveedor de servicios privados compartir atributos diversos, dependiendo del caso de uso y del nivel de seguridad requerido para llevar a cabo la transacción de que se trate. En particular, se considera que las identidades digitales basadas en carteras digitales almacenadas de forma segura en dispositivos móviles representan un activo fundamental que puede ofrecer una solución con perspectivas de futuro. Tanto el mercado privado (por ejemplo, Apple, Google o Thales) como los gobiernos están avanzando ya en esta dirección.

Las carteras de identidad digital serán emitidas por los Estados (30), o por entidades independientes, pero reconocidas por un Estado miembro, convirtiéndose su emisión en un nuevo servicio electrónico de confianza (31). La propuesta de modificación del Reglamento eIDAS indica que «...la utilización de las carteras de identidad digital europea será gratuita para las personas físicas» (nuevo art. 6bis.6), gratuidad que no alcanza necesariamente a la emisión de declaraciones electrónicas de atributos que se almacenarán en esa cartera de identidad digital. Los atributos que, como mínimo, deberán soportar las carteras de identidad digital europea se encuentran la dirección, la edad, el

(30) Se parte de la idea de que las autoridades competentes de los Estados miembros son las únicas que pueden proporcionar un alto grado de confianza en la determinación de la identidad de una persona y, por lo tanto, ofrecer garantías de que la persona que afirma o manifiesta poseer una determinada identidad es, de hecho, quien dice ser. Por lo tanto, es necesario que las carteras de identidad digital europea se basen en la identidad legal de los ciudadanos, otros residentes o entidades jurídicas.

(31) Su prestación quedará sometida, en el plano nacional, a las disposiciones de la Ley 6/2020, de 11 de noviembre, reguladora de determinados aspectos de los servicios electrónicos de confianza.

sexo, el estado civil, la composición familiar, la nacionalidad, cualificaciones, títulos y licencias académicos, cualificaciones, títulos y licencias profesionales, permisos y licencias públicos, y datos financieros y sociales.

Muy importantes son las previsiones que incluye la propuesta de modificación del Reglamento europeo para garantizar la soberanía de los usuarios. En este sentido se indica expresamente que «el usuario mantendrá pleno control sobre la cartera de identidad digital europea» para cuya gestión se está explorando la posibilidad de utilizar la tecnología de registro distribuido (sí, la misma que hemos indicado que en España está prohibida por la Disposición adicional sexta de la Ley 39/2015 para la identificación de los sujetos ante la Administración pública). Para ello el emisor de la cartera de identidad digital europea no recopilará información sobre el uso de la cartera que no sea necesaria para la prestación de los servicios de esta, ni combinará datos de identificación personal u otros datos personales almacenados o relacionados con el uso de la cartera de identidad digital europea con datos personales obtenidos a través de otros servicios ofrecidos por dicho emisor o a través de servicios de terceros que no sean necesarios para la prestación de los servicios de la cartera, a menos que el usuario lo haya solicitado expresamente. Los datos personales relacionados con la provisión de carteras de identidad digital europea se conservarán en soporte físico y lógico por separado de cualesquier otros datos mantenidos.

En definitiva, con el nuevo Marco para una Identidad Digital Europea, basado en el cambio fundamental que supone pasar de la utilización exclusiva de soluciones de identidad digital a la provisión de declaraciones electrónicas de atributos, se garantizará que los ciudadanos y las empresas puedan acceder a servicios públicos y privados en cualquier parte de Europa basándose en pruebas de identidad y atributos verificados. Los prestadores de servicios en línea podrán aceptar soluciones de identidad digital con independencia de dónde se hayan expedido, apoyándose en un enfoque común a escala europea con respecto a la confianza, la seguridad y la interoperabilidad. Tanto los usuarios como los prestadores de servicios podrán beneficiarse asimismo del mismo valor jurídico otorgado a las declaraciones electrónicas de atributos en toda la Unión Europea, un aspecto particularmente importante cuando sea necesaria una acción concertada, como en lo referente a los certificados sanitarios digitales.

RELACIONES INTERADMINISTRATIVAS. CONVENIOS Y ÓRGANOS DE COOPERACIÓN

JOSÉ LUIS BERMEJO LATRE
Universidad de Zaragoza

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. EL MARCO ESTATUTARIO.– III. EL MARCO LEGAL ESTATAL.– IV. EL MARCO LEGAL AUTONÓMICO: 1. Convenios. 2. Órganos de cooperación.– V. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: El tratamiento legal aragonés de las relaciones interadministrativas es plenamente coherente con el Estatuto de Autonomía y con la legislación estatal básica, y aporta valor al precisar detalles técnicos en lo tocante a los convenios interadministrativos, aprovechando la experiencia de la ley de convenios de 2011. En cuanto a los órganos de cooperación, solo la Comisión Bilateral Aragón-Estado cuenta con una regulación exhaustiva, en línea con su nivel de actividad.

Palabras clave: cooperación; colaboración; convenios; bilateralidad.

ABSTRACT: The aragonese legislation on interadministrative relations is fully consistent with the Statute of Autonomy and with the basic State Law. This legislation adds value because it provides for details on the functioning of administrative agreements, benefiting from the experience of the former Law on Agreements of 2011. With regard to the Cooperation Bodies, only the Bilateral Commission is fully regulated, in line with its current level of activity.

Key words: cooperation; collaboration; agreements; bilaterality.

I. INTRODUCCIÓN

Que Aragón se titule como «tierra de pactos» no deja de ser una manifestación de un anhelo identitario, que se pretende fundamentar sobre unos vestigios del Derecho antiguo, tanto público como privado, cuyo alcance se ha idealizado y magnificado más allá de los límites de lo razonable. Por un lado, el fenómeno de la foralidad como expresión de una forma de gobierno pacticia —incluso coral— entre el Rey y los elementos descollantes de una sociedad civil estamental, a modo de sistema de organización política asimilable a una democracia germinal, ni fue exclusivo del viejo Reino de Aragón ni es el precursor —siquiera remoto— de nuestro vigente régimen político, constitucional y estatutario. Por otro lado, la mitificación costista del brocardo *standum*

est chartae y su transfiguración de mera regla de hermenéutica normativa y documental a principio general del Derecho con valor vinculante en todo caso superior al de la norma escrita, parece no sostenerse a pesar de los esfuerzos doctrinales aplicados en su día por LACRUZ BERDEJO y hoy por DELGADO ECHEVERRÍA (entre otros), según demostraron primero LALINDE ABADÍA y más recientemente MOREU BALLONGA (entre otros menos).

Es un producto —saludable, según la experiencia— de las circunstancias que, en un inusual escenario de pluralidad parlamentaria regional en el contexto nacional, salvo en 6 de los casi 40 años que viene rigiendo la autonomía de Aragón, la formación de sus gobiernos haya sido producto de la coalición de distintos partidos (últimamente cuatro). También lo es que, al albur de la pandemia de la COVID-19, todos los partidos políticos con representación en las Cortes de Aragón —a excepción de uno—, los agentes sociales y la FAMCP suscribiesen la llamada «Estrategia aragonesa para la Recuperación Económica y Social». El pacto político es la expresión ordinaria y constante del carácter, también ordinario, de un Estado que proclama el pluralismo como uno de sus valores fundacionales en el primer artículo de su carta fundacional.

Tornando la mirada al ámbito privatístico, tampoco hay evidencias que acrediten la existencia de una mayor inclinación esencial o genética al pactismo en Aragón que en el resto de España. Así lo demuestra la frecuencia de uso de instrumentos contractuales o convencionales en las áreas del tráfico jurídico privado en que la libertad de pacto tiene un mayor margen de despliegue. En efecto, no parece que se recurra a dichos instrumentos con mayor intensidad en la geografía aragonesa que fuera de ella, si atendemos a los datos de la estadística oficial. Si bien es cierto que los pactos sucesorios en Aragón ascienden a unos 17.000 anuales frente a los 22.000 suscritos en toda España, acaparando un 77,3% del total nacional, no lo es menos que el Derecho común es ajeno, por no decir hostil, a estas figuras sucesorias. Por el contrario, otras figuras cuyas condiciones de uso sí son totalmente homologables en todas las Comunidades por igual, acreditan la homogeneidad de la inclinación pactista de la sociedad española en su conjunto: es el caso de las capitulaciones matrimoniales, que ocurren en un 22 % del total de matrimonios celebrados en Aragón, mientras que se elevan hasta el 24,4% de los matrimonios celebrados en España.

No obstante lo dicho, cumple reconocer y celebrar la vocación dialogante y colaborativa de todas las instituciones públicas españolas, que deriva del marco normativo positivo y de las propias exigencias de un sistema complejo como el español. Como en su día apuntó MARTÍN REBOLLO, nuestro texto constitucional no proclama la cooperación como principio inspirador de las relaciones institucionales, más allá de lo dispuesto en el 157.3, cuando alude a las posibles formas de colaboración financiera como uno de los contenidos de la

ley orgánica reguladora de la financiación de las Comunidades Autónomas. A pesar de esta sorprendente falta de cobertura formal explícita, de la apelación a la solidaridad interterritorial recogida en los arts. 2 y 138.1 cabe deducir que la colaboración es el tercer pilar en que se basa la arquitectura de un Estado fuertemente descentralizado como el español, siendo los otros dos la unidad y la autonomía respectivamente. En efecto, en toda organización compleja la colaboración entre las partes integrantes del sistema es una necesidad además de un reto, y la experiencia de más de cuatro décadas de nuestro Estado autonómico ha demostrado que, siendo mejorable, la colaboración ha sido una práctica constante y exitosa.

La colaboración o cooperación como divisa constitucional, predicable no solo de las relaciones entre Estado y Comunidades Autónomas sino entre todos los entes públicos (independientemente de su naturaleza de órganos constitucionales, entidades territoriales, Administraciones independientes, etc.), es, por lo tanto, un factor esencial para el correcto funcionamiento de las instituciones. Así lo dispone nuestra legislación administrativa general básica y así se verifica cotidianamente. La LRJSP, retomando una tradición formalmente inaugurada con la Ley del proceso autonómico de 1983, extendida con la ley de bases del régimen local en 1985, ampliada con la ley del procedimiento administrativo común de 1992 —singularmente tras su reforma de 1999—, bruñida con los Estatutos de autonomía «de tercera generación» y aquilatada con la reforma de 2000 de la Ley orgánica del Tribunal Constitucional), ordena a las diferentes Administraciones Públicas y sus entes vinculados o dependientes a actuar y relacionarse entre sí con lealtad (art. 140.1.a), colaboración obligatoria (c), cooperación voluntaria (d), eficiencia (f), entendida como puesta en común de recursos) y solidaridad (i). A partir del art. 141 y hasta el 154, la LRJSP describe detalladamente el significado y alcance de la colaboración administrativa y sus técnicas, que son bien conocidas (intercambio de información, asistencia y auxilio mutuo, prestaciones patrimoniales, existencia de órganos mixtos y participación en órganos ajenos, integración de procedimientos decisorios mediante informes, suscripción de convenios y acuerdos). El completo panorama de técnicas orgánicas (Conferencia de Presidentes, Conferencias Sectoriales y sus comisiones y grupos de trabajo, Comisiones Territoriales de Coordinación y Comisiones Bilaterales de Cooperación) es mejorado con una regulación de los convenios como técnica funcional por excelencia, esta vez en los arts. 47 a 53 LRJSP.

Fuera de este acabado marco legislativo básico, hay que insistir en la vigencia de muchos otros preceptos que contribuyen a delinear la disciplina de la colaboración y cooperación. Las alusiones, en los términos hoy expresados por la LRJSP o en otros similares, a la colaboración y sus fórmulas, aparecen jalonando el ordenamiento financiero y presupuestario, el ordenamiento local, el ordenamiento administrativo sectorial (en ámbitos dispares e inacabables

como las subvenciones, la investigación, el medio ambiente, la sanidad, la protección civil, las aguas...). Pero, en lo que interesa aquí y ahora, importa destacar que el EAAr recoge desde 2007 varios preceptos que inspiran y programan la relación de la Comunidad Autónoma con los entes territoriales de ámbito superior (el Estado) e inferior (los entes locales) en términos colaborativos perfectamente alineados con los que más tarde incorporó la LRJSP. Como veremos a continuación, la reciente legislación autonómica aragonesa transita pacíficamente por la senda marcada a un lado por el Estatuto y al otro por la legislación administrativa estatal básica.

II. EL MARCO ESTATUTARIO

Ya se ha adelantado que son muchos los preceptos del EAAr donde se expresa la vocación colaborativa de la Comunidad y se regula el modo de su ejercicio (arts. 88 a 91). Se trata de normas estructuradas en apartados específicamente dedicados a ello (el Título VII, rubricado «Cooperación institucional y acción exterior», que da a su vez cabida a sendos capítulos titulados «Relaciones con el Estado» y «Relaciones con otras Comunidades Autónomas», entre otros dedicados a la acción europea y exterior de la Comunidad). Además, hay otros preceptos, estos ya dispersos a lo largo del texto estatutario, donde se regulan la participación y colaboración aragonesa en la planificación y gestión estatal de los recursos hídricos (art. 72.2 y .3), la Junta de Seguridad paritaria con el Estado (art. 76.4), la colaboración entre la Comunidad Autónoma y los entes locales de su territorio (art. 85 y 86), la intervención en las decisiones de política económica del Estado que afecten a Aragón (art. 101), la participación territorializada de Aragón en los tributos generales (art. 108), la Comisión Mixta de Asuntos Económico-Financieros Estado-Comunidad Autónoma de Aragón (109) y las relaciones financieras con las Entidades Locales Aragonesas (art. 114). No obstante la importancia de estos preceptos, los aspectos medulares de la regulación sobre la colaboración institucional aplicable a la Comunidad Autónoma se encuentra en los arts. 88 a 91 EAAr (1).

Sin tratarse de elementos exclusivos o privativos de la regulación estatutaria aragonesa, sí cabe predicar de algunos de ellos un tanto de originalidad. Por ejemplo, la inexplorada figura de los convenios de colaboración para la gestión (léase ejecución) de las obras públicas de interés general (arts. 88.3 y 89.3), la previsión de una ley propia reguladora de los convenios con el Estado en un momento en el que la entonces vigente ley 30/1992 carecía

(1) MARTÍN REBOLLO, L.: «Relaciones de la Comunidad Autónoma con el estado y con otras Comunidades Autónomas», en BERMEJO VERA, J. y LÓPEZ RAMÓN, F. (Dirs.): *Tratado de Derecho Público Aragonés*, Thomson-Civitas, 2010, pp. 858-886.

de suficiente densidad normativa (art. 88.4), o la voluntad de participar en el establecimiento de servicios ferroviarios internacionales, con la mira puesta en la ansiada reapertura de la línea Zaragoza-Canfranc-Pau, cuyo tráfico sigue suspendido y trocado por un servicio sustitutivo de autobús desde el 17 de marzo de 1970 (art. 88.5) (2).

Singular atención merece el tratamiento de la Comisión Bilateral de Cooperación Aragón-Estado (art. 90 EAAr), prolongación, como en el resto de Comunidades Autónomas, de las todavía operantes, aunque ya infrecuentes, comisiones de traspasos de funciones y servicios encargadas de materializar la transferencia de competencias desde la Administración estatal a la autonómica. Aunque a la regulación estatutaria de esta Comisión se le ha reprochado cierta ambigüedad por exigir su celebración «en todo caso... en sesión plenaria y cuando lo solicite una de las dos partes» (parece faltar una referencia a la periodicidad mínima de las sesiones), lo cierto es que el texto cumple con su cometido de identificar claramente la alta responsabilidad que le incumbe a este órgano desde la reforma de la Ley orgánica del Tribunal Constitucional en el año 2000, cual es la de «prevenir conflictos entre ambas Administraciones, así como intentar dirimir controversias por vía extraprocesal» (art. 90.2.d).

En lo tocante a la colaboración interautonómica, cabe destacar el guiño del art. 91.1 a las instituciones actuales que se entienden sucesoras de los antiguos reinos y principados de la Corona de Aragón. En efecto, ocupan un lugar preferente (literalmente, especial) las Comunidades Autónomas con las que la aragonesa tiene vínculos históricos y geográficos. Aunque cabría afirmar la existencia de vínculos históricos entre Aragón y las Castillas (cuyas dinastías regias se unieron conyugalmente varias veces a lo largo de la historia, aunque parecido discurso cabría sostener para Aragón y Andalucía si se considera que Abderramán III fue yerno del abuelo del primer rey aragonés), parece que la alusión de esta norma se dirige —por este orden— a Cataluña, las Islas Baleares y la Comunidad Valenciana. Y la relación multilateral horizontal entre estas Comunidades se ha formalizado en varias ocasiones, seguramente menos de las deseables, pero al menos ya patentes: así en la presencia de todas en el Patronato del Archivo de la Corona de Aragón creado por RD de 8 de noviembre de 2006, o en la reunión sostenida en octubre de 2021

(2) Nótese que desde 2019, la Administración de la Comunidad Autónoma ha sido la responsable de presentar la candidatura hispano-francesa a la convocatoria de Fondos Europeos del Mecanismo Conectar Europa (*Connecting Europe Facility 2014-2020*), con un dossier titulado «Superando las conexiones perdidas entre Francia y España: Sección ferroviaria transfronteriza Pau-Zaragoza. Reapertura del Túnel Ferroviario de Somport» por un importe de casi 9 millones de euros. Esta acción, consentida y alentada por las autoridades estatales, se podría considerar como un ensayo o, en el mejor de los casos, como un prelude, de la aplicación de los arts. 88.3, 89.3 y 88.5 del EAAr.

junto a las patronales empresariales de estos territorios (en expresión de lo que MARTÍN REBOLLO ha calificado como «diplomacia informal» o «simbólica», tratándola como una modalidad más de colaboración institucional). En lo que respecta a los vínculos geográficos, son inexorables los que unen Aragón y las dos Castillas, La Rioja, Navarra, y también Cataluña y la Comunidad Valenciana. En este sentido, más adelante se apuntará la existencia de instrumentos de colaboración interautonómica suscritos para la puesta en común de servicios y prestaciones diversas, pudiéndose ahora adelantar el especial significado del singular «protocolo de colaboración general» entre los gobiernos de Aragón y Navarra de 15 de junio de 2009, instrumento periódicamente renovado y actualizado que tiene por objeto estrechar las relaciones entre ambas Comunidades y mejorar la prestación de servicios a los ciudadanos residentes en municipios limítrofes. Es digno de reseña el interés común de ambas Comunidades Autónomas en sectores estratégicos para las dos, cuales son el agroalimentario, la automoción y el impulso a las infraestructuras viarias (desdoblamiento de la N-232, autovía Pamplona-Jaca-Huesca-Lérida y corredor ferroviario del eje Cantábrico-Mediterráneo).

Por lo demás, la norma estatutaria contiene cautelas mínimas, pero elocuentes, sobre la actividad convencional horizontal de la Comunidad Autónoma de Aragón, obligando al Gobierno a informar a las Cortes de Aragón (y a las Cortes Generales, como ordena el 145.2 de la CE) de la suscripción de dichos instrumentos en el plazo de un mes a contar desde el día de su firma (3). Asimismo, se dispone una reserva de ley formal (que tardó poco en hacerse efectiva, como veremos) sobre el régimen jurídico de estos convenios y acuerdos. No podría ser de otra manera, no tanto por razón de la reserva estatutaria establecida por el art. 145.2 de la CE, sino por la renuncia de la legislación estatal básica a ocuparse de esta materia (art. 47.2.a.2º LRJSP) (4).

(3) La simple comunicación procederá en el caso de los convenios horizontales de colaboración suscritos para la gestión y prestación de servicios propios, mientras que para la suscripción de acuerdos de cooperación se impone la ratificación de la cámara autonómica previa a la autorización de las Cámaras estatales, ex art. 41.g) del EAAr, como recuerda GIMENO LÓPEZ, A.: «Relaciones de colaboración con otras Comunidades Autónomas», en Asociación de Letrados de la Comunidad Autónoma de Aragón (coord.): *Estudios jurídicos sobre el Estatuto de Autonomía de Aragón de 2007*, Gobierno de Aragón, 2008, p. 232-233.

(4) Ello a pesar de que VELASCO CABALLERO, F. «Régimen jurídico-organizativo de la Administración local tras la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público de 2015», en *Anuario de Derecho Municipal* nº 9, 2015, p. 39, afirma que «difícilmente un estatuto de autonomía puede regular propiamente el convenio en sí (su contenido y cumplimiento), precisamente porque cada estatuto de autonomía (y las leyes autonómicas que en él se basan) no pueden regular un acto jurídico bilateral, de dos o más comunidades autónomas», de modo que «hay que aceptar que también a los convenios entre Comunidades Autónomas se aplicarán las normas básicas sobre convenios de la LRJSP en todo lo que se refiera al acto jurídico convencional (aunque no a los actos internos preparatorios o ejecutivos del convenio)».

III. EL MARCO LEGAL ESTATAL BÁSICO

Poco cabe añadir al exhaustivo análisis de TOSCANO GIL sobre el tratamiento que dispensa la LRJSP a los convenios administrativos (5). Resumidamente, y ciñendo el discurso a lo relativo a los convenios interadministrativos (dejando fuera los aspectos relativos a los convenios donde intervengan sujetos particulares), este autor recuerda que la regulación se encuentra imbuida de una preocupación por el déficit público y la estabilidad presupuestaria, en consonancia con el momento «postcrisis» de su aprobación (6). Celebra su pretensión de complitud, aunque aprecia algunas carencias de las que predica la bondad de permitir el desarrollo autonómico al restar densidad a las bases estatales (7). Afirma que se trata de una regulación básica completa y exhaustiva, pero que no plantea dudas de constitucionalidad, máxime tras la STC 132/2018, de 13 de diciembre, que se limitó a anular tres referencias puntuales al plazo de liquidación de los convenios extinguidos. No obstante, reprocha la falta de claridad de la Disposición final 14ª de la LRJSP que no especifica la condición de no básicos de varios preceptos, los cuales son literalmente aplicables en exclusiva al Estado (arts. 48.2 y .8.2º, 49.h.2º.2 y 50.2).

Por su parte, GARCÍA MORALES ha reseñado las novedades que introduce esta ley en lo tocante a la dimensión orgánica de la cooperación (8). Así pues, la LRJSP ofrece una regulación de la Conferencia de Presidentes, y aumenta la granularidad de la regulación de las Conferencias sectoriales en relación a sus funciones y al régimen de sus decisiones. En este punto, se prevé que cada Conferencia Sectorial disponga de un reglamento interno

(5) TOSCANO GIL, F.: «La nueva regulación de los Convenios administrativos en la Ley 40/2015 de régimen jurídico del sector público», en *Revista General de Derecho Administrativo* n° 45, Iustel, 2017.

(6) Tributaria del Dictamen del Tribunal de Cuentas 878 de 30 de noviembre de 2010, resultante en una moción elevada a las Cortes Generales y asumida por ésta mediante Resolución de 18 de diciembre de 2012, aprobada por la Comisión Mixta para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas.

(7) La LRJSP no incluye la regulación de todos los tipos de convenios existentes en nuestro ordenamiento, incluyendo exclusiones significativas tales como la de los interautonómicos; no menciona expresamente a las entidades de derecho privado vinculadas o dependientes de las Administraciones territoriales como eventuales partes de un convenio administrativo; no concreta el contenido de los «efectos jurídicos» del convenio, a diferencia de cuanto se regula acerca de los acuerdos adoptados en sede de los distintos órganos de cooperación regulados en la propia LRJSP; recoge una clasificación imprecisa (respecto de los sujetos intervinientes) y jurídicamente irrelevante de los convenios administrativos; no se complementa adecuadamente con la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de *Tratados y otros Acuerdos Internacionales* (la LRJSP incorpora los «convenios internacionales», y ésta los acuerdos internacionales administrativos).

(8) GARCÍA MORALES, M.J.: *Transparencia y rendición de cuentas de las relaciones de cooperación intergubernamental en el Estado Autonómico*, Generalitat de Catalunya, 2017, pp. 108-113.

aprobado por sus miembros; que se pueda solicitar su convocatoria por al menos una tercera parte de sus miembros; que sus reuniones se celebren con una cadencia mínima anual y que puedan tenerse por videoconferencia y medios electrónicos; que sus secretarías se encarguen de la preparación de las reuniones, efectuar la convocatoria de las conferencias, redactar las actas, expedir certificaciones o custodiar la documentación que generan las conferencias; que en ellas se informe sobre los anteproyectos de leyes y los proyectos de reglamentos estatales o *autonómicos* cuando afecten de manera directa al ámbito competencial respectivo o así se prevea en la normativa aplicable; que puedan emitir acuerdos (obligatorios y judicialmente exigibles para los firmantes, salvo que la autoridad estatal esté ejerciendo funciones de coordinación, en cuyo caso son obligatorios sin excepción) y recomendaciones (vinculantes solo para quienes han votado a favor y, en el caso de que decidan apartarse de ella, deberán motivarlo y se incorporará esa justificación en el expediente); y que se formen en su seno Comisiones Sectoriales (órganos de trabajo y apoyo de carácter general, integrados por el Secretario de Estado —u órgano superior— del ramo y los representantes de las Comunidades Autónomas, capacitados para ejercer funciones consultivas, decisorias o de coordinación —entre las cuales el establecimiento de planes horizontales, entre Comunidades Autónomas—) y Grupos de trabajo (órganos de carácter técnico y casual abiertos a la participación de organizaciones representativas de intereses afectados).

Destaca también la autora que la LRJSP adopta, de la regulación ya vigente de algunos Estatutos de autonomía, la posibilidad de que las Comisiones Bilaterales de Cooperación creen Grupos de trabajo, que puedan convocarse y adoptar acuerdos por videoconferencia o por medios electrónicos y que tomen decisiones conforme a un régimen idéntico al que rige para las Conferencias Sectoriales, arriba descrito, reforzándose el carácter jurídico de unos acuerdos hasta la fecha solo dotados de una mera vinculación política. Finalmente, la LRJSP regula expresa y novedosamente las Comisiones Territoriales de Coordinación como órgano multilateral vertical de composición bipartita o tripartita (según se incluya a representantes de las respectivas Administraciones territoriales), ciñendo su despliegue a Administraciones cuyos territorios sean colindantes o coincidentes, restringiendo sus decisiones a la modalidad de acuerdos de obligado cumplimiento, pero a la vez permitiendo la disidencia de sus miembros.

IV. EL MARCO LEGAL AUTONÓMICO

Llegados a este punto, procede analizar los preceptos de la LORJSPA que se ocupan de la regulación de las relaciones interadministrativas, desde

los principios que las rigen hasta los instrumentos que las expresan con todos sus pormenores. De este cometido se ocupa el título V, presidido por sendos preceptos introductorios (arts. 145 y 146) donde se colacionan principios insoslayables, tales como la lealtad institucional, competencia, colaboración, cooperación, coordinación, eficiencia, responsabilidad, igualdad en el ejercicio por los ciudadanos de sus derechos, solidaridad interterritorial, sin perjuicio de cuantos otros figuren en el ordenamiento constitucional y legal aplicable (hay, por ejemplo, una reserva adicional específica para dar entrada a la legislación relativa a relaciones con las entidades locales). Asimismo, la colaboración y cooperación se consideran como deberes para la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón en el ejercicio de sus competencias.

Del citado título V destaca la regulación de los convenios, si bien ésta dista de ser totalmente novedosa por cuanto se nutre de la hasta ahora vigente Ley 1/2011, de 10 de febrero, *de convenios de la Comunidad Autónoma de Aragón*. En este título V se incluyen también los órganos de cooperación ya definidos en el Estatuto de Autonomía (Comisión Bilateral de Cooperación, Comisión Mixta de Asuntos Económico-Financieros y Comisión Mixta de Transferencias). Estos contenidos son los principales instrumentos para la concreción del llamado «Estado autonómico cooperativo» en nuestra Comunidad (9).

1. Convenios

La Comunidad Autónoma de Aragón, además de los incontables convenios «verticales» suscritos con la Administración General del Estado y los entes locales de su territorio, se ha preocupado por entablar relaciones «horizontales» con otras Comunidades, limítrofes o no, sobre las materias más dispares: asistencia sanitaria en urgencias y emergencias en las zonas limítrofes, viajes escolares, conservación de especies naturales, transmisión de señales de la TV autonómica... Estas relaciones no solo han sido bilaterales, sino también multilaterales, en la medida en que desde 2008 se impulsó la ronda cíclica de encuentros de alto nivel de las Comunidades Autónomas con Estatutos «de nueva generación». De estas rondas, hoy interrumpidas, fructificaron convenios de aparentemente escasa entidad política o institucional, pero de alta resolución y notable interés público (puesta en común de las redes de casas de acogida de menores, reconocimiento recíproco de ciertos certificados profesionales,

(9) «Estado autonómico cooperativo» según DIVASSÓN MENDÍVIL, J.: «Los convenios de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas», en Asociación de Letrados de la Comunidad Autónoma de Aragón (coord.): *Estudios jurídicos sobre el Estatuto de Autonomía de Aragón de 2007*, Gobierno de Aragón, 2008, pp. 226-227; «autonomismo cooperativo» según GIMENO LÓPEZ, A.: «Relaciones de colaboración con otras Comunidades Autónomas», en la misma obra (p. 230) y parafraseando a TAJADURA TEJADA.

homologación de licencias, etc.). La presencia, cuando no la promoción, de la Comunidad aragonesa en estas iniciativas, acredita el favor histórico del que gozan los convenios interadministrativos en nuestra Comunidad.

No en vano la normativa propia se adelantó a la básica estatal que ahora desarrolla la LORJSPA. En efecto, la ya derogada Ley 1/2011 aportó en su día sistematicidad, claridad y transparencia a la actividad convencional del sector público aragonés, supliendo las muchas carencias de la entonces vigente ley 30/1992, y completando la hasta entonces fragmentaria regulación aragonesa de los aspectos internos, burocráticos, de la actividad administrativa convencional. Muchos de los hallazgos de esa ley originaria han pasado a la LORJSPA, sin que con ésta haya concluido la atención del legislador aragonés por estas útiles herramientas colaborativas. Al contrario, el art. 10 de la Ley 1/2021, de 11 de febrero, *de simplificación administrativa* insiste en el hecho de que los convenios son los instrumentos de colaboración por antonomasia, y recoge un mandato general para las Administraciones públicas aragonesas de promoción del ejercicio conjunto de sus facultades de intervención (policía, inspección y sanción) sobre las actividades económicas, para impulsar la simplificación administrativa y agilizar el otorgamiento o control de títulos habilitantes, ejecutar proyectos concretos, desarrollar sectores económicos o resolver todo tipo de procedimientos administrativos.

La LORJSPA ofrece una definición en positivo de los convenios, calificándolos como acuerdos con efectos jurídicos adoptados en el ámbito propio de la actuación y para un fin común de las partes contrayentes. Se entiende como partes la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y sus organismos públicos adscritos, las universidades públicas del Sistema Universitario de Aragón (10). Simétricamente, se tiene por contrapartes a las administraciones —y sus entes dependientes— estatales, autonómicos, locales, las universidades públicas y cualesquiera otros sujetos de derecho público y privado; e incluso a ciertas instancias internacionales, ya que se mencionan expresamente entes regionales europeos y entes públicos de otros Estados u organismos internacionales con intereses económicos, sociales, ambientales, educativos, científicos y culturales comunes (arts. 147.1 y 148.1).

(10) Conforme a cuanto dispone la Ley 5/2005, de 14 de junio, *de Ordenación del Sistema Universitario de Aragón*, la referencia ha de entenderse hecha a únicamente a la Universidad de Zaragoza, puesto que los tres centros asociados de la Universidad Nacional de Educación a Distancia (Barbastro, Calatayud y Teruel), según el art. 2.2 de la citada Ley, «se relacionarán con el sistema universitario de Aragón a través de los convenios o acuerdos que, en su caso, se suscriban por la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón con tal Universidad», lo cual implica que no son realmente «universidades públicas «del sistema», sino que éste se relaciona con ellos mediante convenios sujetos, eso sí, a la LORJSPA por razón de la posición de la contrayente principal (la Administración autonómica).

En este último caso, no es desdeñable la importancia que, en una Europa unida, un mundo globalizado y contando ya con una regulación legal estatal de cobertura —la citada Ley 25/2014, de 27 de noviembre—, puede alcanzar la actividad convencional internacional de nuestra Comunidad Autónoma, que ya participa en acciones de cooperación transfronteriza (Comunidad de Trabajo de los Pirineos) y transnacional (espacio SUDOE del programa INTERREG), cooperación al desarrollo y otras materias (11). A pesar de ello, la LORJSPA no dedica precepto alguno a integrar la normativa estatal que regula una actividad convencional internacional autonómica que, conforme a los arts. 52 y 53 de la Ley 25/2014, se podría articular mediante dos figuras, los «acuerdos internacionales administrativos» (acuerdos para la ejecución o concreción técnica de tratados internacionales suscritos por España) y los acuerdos internacionales no normativos» (declaraciones de intenciones o compromisos de actuación de contenido político, técnico o logístico). Esta integración sería necesaria, tanto desde el punto de vista procedimental como sustantivo, para disciplinar las fases negociadora, autorizatoria estatal y ejecutiva autonómica de estos acuerdos. Asimismo, sería preciso aclarar que la exigencia de vinculación material de los acuerdos al ámbito competencial autonómico se refiere a materias exclusivas y/o compartidas, lo cual no está taxativamente distinguido en la ley estatal. Así, por ejemplo, era plausible el art. 20.2 de la hoy derogada Ley 1/2011, de 10 de febrero, de *convenios de la Comunidad Autónoma de Aragón*, que ceñía las materias sobre las que acordar a la «investigación, desarrollo tecnológico, protección del medio ambiente, ayuda al desarrollo y apertura exterior de la economía aragonesa».

Simétricamente, también se definen los convenios en negativo, al mencionar los «protocolos generales de actuación o instrumentos similares» (art. 147.2 LORJSPA) (12), las «encomiendas de gestión» y «acuerdos de terminación con-

(11) Que incluso la normativa estatal requiere de algunos ajustes es un hecho, como advierte MAGALDI, N.: «Régimen jurídico de la actividad internacional de las universidades públicas», en LÓPEZ RAMÓN, F.; RIVERO ORTEGA, R.; FERNANDO PABLO, M.M. (coords.): *Organización de la Universidad y la Ciencia*, 2018, pp. 660, ya que el sistema de informe ministerial preceptivo no impide a las Comunidades Autónomas decidir sin más si pueden celebrar convenios con entes públicos pertenecientes a territorios sin pleno reconocimiento internacional (p.ej. el Sáhara Occidental o Kosovo).

(12) Se trata de documentos episódicos, de contenido programático o declarativo no vinculante, sin compromisos jurídicos concretos y exigibles, pero con un indudable valor simbólico y un carácter potencialmente precursor de actuaciones acaso menos solemnes pero más eficaces. No en vano estos protocolos han sido considerados como precontratos por COLÁS TENAS, J.: «Encomiendas de gestión, encargos y convenios en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público», *Cuadernos de Derecho Local* n° 41, 2016, pp. 170 y 171. Por ello, dado su previsible impacto reflejo, la LORJSPA introduce la cautela de la autorización del Gobierno de Aragón previa a su suscripción.

vencional de los procedimientos administrativos» (art. 147.3 LORJSPA) (13), y los «contratos» (art. 147.4 LORJSPA) (14). A su vez, el art. 147.5 reserva la aplicación de la normativa existente en materia de subvenciones públicas a los convenios que instrumenten el otorgamiento de una subvención, o las relaciones con entidades colaboradoras en la gestión de subvenciones.

A partir de esta definición, la LORJSPA tipifica los diferentes convenios (art. 148), exigiendo que se informe a las Cortes de Aragón y a las Cortes Generales en el plazo de un mes a contar desde la fecha de la firma de los convenios interautonómicos, recordando el debido respeto a la normativa de régimen local cuando los convenios se celebren con entidades locales, y remitiendo a los convenios urbanísticos a su normativa específica.

La LORJSPA dispone el contenido mínimo de los convenios en términos casi idénticos a los de la LRJSP, salvo en lo referido al régimen de modificación del contenido del convenio (art. 149.1.h LORJSPA), por cuanto el segundo inciso del art. 49.g) de la LRJSP añade —y debe ser tenido por norma supletoria, por más que redundante— que «a falta de regulación expresa la modificación del contenido del convenio requerirá acuerdo unánime de los firmantes». Otra diferencia se aprecia en el tratamiento del plazo de vigencia del convenio (art. 149.1.i LORJSPA), teniendo en cuenta que este deberá ser determinado y no superior a cuatro años, salvo que una norma disponga un plazo mayor. En cualquier momento antes de la finalización del plazo de vigencia, los firmantes podrán acordar unánimemente su prórroga por un periodo de hasta cuatro años adicionales o su extinción, siempre que esa posibilidad esté prevista en el propio convenio (15). Otros dos elementos adicionales, de interés desigual,

(13) Son los «convenios de composición», en expresión acuñada por BUSTILLO BOLADO, R.: *Convenios y contratos administrativos: transacción, arbitraje y terminación convencional del procedimiento*, Aranzadi-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2010, pp. 292 y 293; instrumentos regulados, casi en los mismos términos, en el art. 86 de la Ley 39/2015.

(14) Aunque no es este el (autor ni tampoco el) lugar apropiado para disertar, y mucho menos para sentar un criterio distintivo definitivo entre convenios y contratos —figuras prácticamente indistinguibles desde el punto de vista de su objeto o prestación—, cabe recordar que desde la STJUE de 9 de junio de 2009 (asunto C-480/06, *Comisión contra Alemania*) y su secuela, el art. 12.4 de la Directiva 2014/24 de 26 de febrero, *sobre contratación pública* (y el apartado 33 de su preámbulo), el factor distintivo del convenio es la coincidencia de intereses, exclusivamente públicos, de las partes (en el contrato hay contraposición). Además, como recuerda MOREO MARROIG, T.: «De vuelta con la diferencia entre contrato, convenio y subvención», en el blog del Observatorio de contratación pública, <http://www.obcp.es/opinion/de-vuelta-con-la-diferencia-entre-contrato-convenio-y-subvencion> (10 de junio de 2013), en el contrato hay precios y en el convenio hay simplemente cobertura de costes.

(15) La ley básica permite que se eleve la duración máxima de los convenios mediante instrumento normativo, sin exigencia de rango alguna: la norma autonómica de desarrollo —lo que no es el caso— o una norma sectorial aplicable, pero nunca en el propio convenio. En cuanto a la previsión de acuerdo unánime para la prórroga del mismo, opina GARCÍA LUENGO,

figuran en el art. 149.1 LORJSPA: la «jurisdicción competente» (hay que entender que lo que se permite pactar es la competencia territorial de un órgano concreto, pues el orden no puede ser otro que el contencioso-administrativo, y siempre dentro de las coordenadas de los arts. 10.1.g y 11.1.c de la LJ) y los elementos rituarios (localidad, fecha y firma del convenio).

Una de las novedades respecto de la regulación anterior es la desconcentración de la competencia para la firma de convenios, anteriormente concentrada en la presidencia con carácter general (salvo que en el acuerdo de autorización se dispusiera otro firmante). El art. 150.2 LORJSPA permite suscribir convenios, además de al titular de la Presidencia del Gobierno de Aragón, a los de los departamentos y a los gerentes o directores de los organismos públicos, designándose la representación mediante el oportuno acuerdo del Gobierno de Aragón que facultará para la firma (16). Consecuentemente a esta desconcentración, el art. 150 de la LORJSPA encomienda al Gobierno de Aragón autorizar los convenios de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y sus organismos públicos con carácter previo a su firma, modificación y resolución (17). Se exime de esta autorización a los convenios interadministrativos cuyo fin único sea el otorgamiento a los beneficiarios de subvenciones públicas, que se regirán por la normativa aplicable en materia de subvenciones (18).

J.: «Instituciones sustantivas en la Ley 40/2015, de régimen jurídico del sector público: los principios de la potestad sancionadora, la responsabilidad administrativa y el nuevo régimen de los convenios administrativos», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho* n° 63, 2016, p. 26, que esta limitación temporal debe ser entendida como aplicable a la forma de adopción de las prórrogas —siempre por un máximo de cuatro años— pero no al número de éstas, pues de otro modo no cabría suscribir convenios para atender necesidades permanentes. La observación es razonable, dada la restricción de la duración máxima, solo excepcionalmente mediante norma (legal o reglamentaria, pero norma al fin y al cabo, con todo lo que ello conlleva desde el punto de vista procedimental).

(16) La LORJSPA completa y mejora la regulación básica, contenida en el art. 48.8 LRJSP, relativa a los requisitos de eficacia de los convenios, al precisar que la prestación del consentimiento de las partes (y, por lo tanto, el perfeccionamiento del convenio) se realiza mediante su firma. No obstante, la precisión sería ociosa, a la vista de la caracterización de la firma como instrumento de acreditación de la autenticidad de la expresión de voluntad y consentimiento, así como de integridad e inalterabilidad de lo suscrito ex arts. 10.1 LPAC y 43.1 LRJSP.

(17) No así para la prórroga que, «siempre que esté prevista, podrá suscribirse por el titular del órgano firmante del convenio, dando posterior comunicación al Gobierno de Aragón» (art. 150.4 LORJSPA).

(18) Las diferencias prácticas son notables, y tampoco quedan resueltas totalmente con esta remisión en blanco. De hecho, el TS está llamado a resolver el problema de la naturaleza jurídica de los convenios de financiación para la implantación de infraestructuras o servicios, distinta si se trata de articular subvenciones directas o de cooperar transfiriendo fondos, pues de ello se derivan consecuencias para la liquidación de las obligaciones correspondientes

Esta autorización previa no es la única formalidad previa a la firma, sino que el art. 151 LORJSPA regula pormenorizadamente un procedimiento de tramitación de los proyectos de convenio, que se propone ágil y simple, para no desmerecer los fines perseguidos con su formalización (art. 151.8 LORJSPA). Este procedimiento incluye la confección de una memoria expresiva de los antecedentes, el objeto, la necesidad y oportunidad de la actuación, los compromisos que se adquieran, su financiación y el impacto económico del convenio si lo hubiera, así como el carácter no contractual de la actividad en cuestión (19). Además de esta memoria, se exigen informes preceptivos en diversas circunstancias, tales como el del departamento competente en materia de universidades cuando la contraparte de la Administración aragonesa sea una universidad, o el del departamento competente en materia de hacienda, sobre la suficiencia de crédito presupuestario en caso de que se suscriban compromisos de gastos de carácter plurianual (20).

La publicidad de los actos relativos a cada convenio (suscripción, extinción, prórroga o modificación) se garantiza mediante el deber de inscripción en el Registro Electrónico de Convenios y Órganos de Cooperación de la Comunidad Autónoma en el plazo de un mes a partir de la firma, y la posterior publicación del convenio suscrito (o de sus eventos sucesivos) en el «Boletín Oficial de Aragón», incluso si se trata de convenios de instrumentación de subvenciones deberán igualmente ser inscritos en el citado Registro (21). Cuando los

(en el primer caso, la Administración financiadora exigiría a la financiada la justificación de todas y cada una de las partidas señaladas en el convenio, en el plazo estipulado, siendo improcedente el abono de aquellas cantidades que no estén debidamente relacionadas con las partidas expresadas en el presupuesto anexo al convenio: vid. el ATS 13 de octubre de 2021, de admisión a trámite del recurso de casación de la Comunidad de Autónoma de Aragón en relación con la liquidación final del convenio suscrito por el Gobierno de Aragón y el Ayuntamiento de Zaragoza para la financiación de una línea de tranvía en la capital).

(19) A imagen de lo dispuesto en el art 50.1 LRJSP, precepto respetuoso con las competencias autonómicas al exigir únicamente la elaboración de una memoria justificativa de la necesidad y oportunidad del convenio, su impacto económico y el carácter no contractual de la actividad objeto del mismo, dejando a salvo «las especialidades que la legislación autonómica pueda prever». Se reflejan en la exigencia de esta memoria las preocupaciones relativas al cumplimiento de las reglas de estabilidad presupuestaria.

(20) Esta regla parece incorporar a la realidad autonómica aragonesa la aplicable en exclusiva a los convenios estatales según el art. 50.2.d) LRJSP: «cuando los convenios plurianuales suscritos entre Administraciones Públicas incluyan aportaciones de fondos por parte del Estado para financiar actuaciones a ejecutar exclusivamente por parte de otra Administración Pública y el Estado asuma, en el ámbito de sus competencias, los compromisos frente a terceros, la aportación del Estado de anualidades futuras estará condicionada a la existencia de crédito en los correspondientes presupuestos».

(21) La norma reguladora del «Registro General de Convenios de la Comunidad Autónoma de Aragón» (*sic*, sin mención alguna a su carácter electrónico ni a los órganos de cooperación) es el Decreto 57/2012, de 7 de marzo, del Gobierno de Aragón. Nótese la

convenios entrañen compromisos económicos superiores a trescientos mil euros, se deben remitir electrónicamente a la Cámara de Cuentas de Aragón dentro de los tres meses siguientes a su suscripción. Asimismo, se comunicarán a la Cámara de Cuentas de Aragón las modificaciones de contenido económico, prórrogas o variaciones de plazo, así como la extinción de los convenios indicados (22).

Finalmente, el art. 152 LORJSPA regula la extinción y los efectos de la resolución de los convenios, remitiéndose a las causas previstas en la legislación básica estatal, en el propio convenio o en las leyes (23). Dada la complitud de los preceptos de la LRJSP relativos a la liquidación económica, la remisión de la LORJSPA en este punto es perfectamente comprensible.

2. Órganos de cooperación. En especial, la Comisión Bilateral

La LORJSPA contiene la regulación de la dimensión orgánica del fenómeno colaborativo, distinguiendo tres especies concretas de órganos «denominados» (la Comisión Bilateral de Cooperación Aragón-Estado en el art. 153, la Comisión Mixta de Asuntos Económico-Financieros en el 154 y la Comisión Mixta de Transferencias en el 155 —es irónico que el numeral de la ley aragonesa coincida con el del precepto constitucional que regula el fenómeno inverso a las transferencias de competencias—). Asimismo, la LORJSPA prevé la eventual existencia de otros órganos «innominados» en su art. 156. Estos órganos pueden ser constituidos por iniciativa propia (y a tal efecto se citan los consorcios, organizaciones personificadas de gestión para la consecución de finalidades de interés común y las empresas públicas, remitiéndose a la

ausencia de referencias a las obligaciones de publicidad activa contenidas en el art. 8.1.b) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de *Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno* (ni el más específico y detallado art. 17 de la Ley 8/2015, de 25 de marzo, de *Transparencia de la Actividad Pública y Participación Ciudadana de Aragón*). Tampoco la LORJSPA (ni la LRJSP, en lo que toca a los convenios suscritos por la Administración estatal) precisa qué parte del convenio suscrito se debe publicar oficialmente. El art. 8.1.b) de la LTBG, que es norma básica, exige la publicación de «la relación de los convenios suscritos, con mención de las partes firmantes, su objeto, plazo de duración, modificaciones realizadas, obligados a la realización de las prestaciones y, en su caso, las obligaciones económicas convenidas».

(22) La LORJSPA es más estricta en este punto que lo permitido por la norma básica: conforme al art. 53.1 LRJSP, la obligatoriedad de la remisión al órgano de fiscalización se reduce a los convenios cuyos compromisos económicos asumidos superen los seiscientos mil euros. Por cierto, esta competencia no ha sido incorporada al listado del art. 6 de la Ley 11/2009, de 30 de diciembre, de *la Cámara de Cuentas de Aragón*.

(23) Recuérdese que el propio art. 149.2 LORJSPA habilita la posibilidad de que se prevean causas de resolución adicionales a las de la LRJSP, así como indemnizaciones en caso de que el convenio se resuelva por incumplimiento de los compromisos suscritos.

normativa aplicable a cada figura) (24). Adicionalmente, puede tratarse de órganos ajenos, en los que la Comunidad simplemente participa por medio de representantes designados conforme a las reglas del art. 157 (el Consejero competente por razón de la materia en las conferencias sectoriales, el secretario general técnico o el director general designado por el Consejero en las comisiones sectoriales, el jefe de servicio designado por el Consejero o el director general en los grupos de trabajo y, por último, el órgano equivalente al que dispongan las administraciones participantes en las comisiones territoriales de coordinación).

Dada la proximidad del techo competencial autonómico establecido en el EAAr, son pocas las competencias ejecutivas («funciones y servicios») nominalmente aragonesas pero todavía materialmente ejercidas por la Administración estatal, a lo que se une la relativa serenidad de las pretensiones aragonesas por alcanzar dicho techo y la dudosa viabilidad de éstas (25). Consecuentemente, no es previsible que la Comisión Mixta de Transferencias, contemplada en la disposición transitoria sexta del EAAr originario de 1982, vaya a tratar objeto alguno, al menos a corto o medio plazo, tras su última intervención en 2007 (26). En todo caso, el carácter casual de esta comisión paritaria implica la remisión de la aprobación de sus normas de funcionamiento al momento en que se constituya, si llega a hacerse.

(24) Importa destacar lo inapropiado del término «órgano» empleado por el art. 156.1 de la LORJSPA en cuanto se refiere a organizaciones dotadas de personalidad jurídica pública (consorcios y otras organizaciones personificadas) y hasta privada (empresas públicas). Los vocablos «organismos», «entidades» u «organizaciones» se compadecerían mejor con la autonomía de que gozan las citadas figuras por razón de su personalidad diferenciada, dejando aparte su carácter innegablemente auxiliar de las Administraciones que los crean y constituyen.

(25) El presidente de la Comunidad Autónoma proclamó en su comparecencia en las Cortes de Aragón del 27 de enero de 2020 que «Vamos a reclamar las veintidós competencias pendientes de transferir, vamos a demandar del Gobierno central la suscripción del acuerdo bilateral económico-financiero, previsto en el artículo 108 del Estatuto y que ya en la pasada legislatura la comisión bilateral empezó a tratar (...) Si se transfieren competencias estatales a alguna comunidad, nosotros exigiremos la posibilidad de decidir sobre el acceso al mismo tratamiento». Así pues, parece estar en la agenda aragonesa la reivindicación del traspaso de competencias —de imprevisible llegada, me permito insistir— de las que destacan la gestión del sistema penitenciario, la de los ferrocarriles de cercanías y regionales, la de los aeropuertos de interés general no reservados al Estado, la de las relaciones laborales incluyendo las políticas activas de empleo y las subvenciones a la contratación, la de la inmigración, la del régimen económico de la Seguridad Social, así como la creación de un cuerpo de policía autonómica propio (superando el actual sistema de unidad adscrita del Cuerpo Nacional de Policía).

(26) Lo cual sucedió con ocasión del traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de provisión de medios personales, materiales y económicos para el funcionamiento de la Administración de Justicia, negociando la operación aprobada un mes y medio más tarde por RD 1702/2007, de 14 de diciembre.

Similar éxito cabe augurar a la Comisión Mixta de Asuntos Económico-Financieros, órgano bilateral entre las administraciones estatal y aragonesa para la negociación y acuerdo de todo lo relativo a la financiación de la Comunidad, tal y como prescribe el art. 109 del EAAr. La Comisión Mixta se reunió por primera y única vez el 21 de diciembre de 2009, para —literalmente— aceptar el (entonces) nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía, fijar el valor inicial del Fondo de Suficiencia Global y modificar el régimen de cesión, el alcance y las condiciones de la cesión de tributos del Estado a la Comunidad Autónoma de Aragón. Todavía en estos momentos no se ha podido acometer la revisión integral del sistema de financiación autonómica de régimen común, pendiente nada menos que desde 2014, a pesar de las sucesivas rondas de negociación mantenidas individualmente con las Comunidades Autónomas. La dificultad de articular el sistema planificador previsto por los arts. 108 y 109 del EAAr con el modelo general de financiación autonómica impide preferir la precedencia de esta Comisión Mixta o del Consejo de Política Fiscal y Financiera a la hora de intervenir en la definición del modelo financiero: probablemente no sea posible la precedencia de una u otro. Hoy por hoy no es ausplicable la activación a corto o medio plazo esta Comisión Mixta, también regida, en su caso, por el reglamento de organización y funcionamiento interno aprobado conjuntamente. Curiosamente, ha sido en sede de otro órgano de cooperación regulado en la LORJSPA donde se han sustanciado negociaciones en materia financiera que habrían sido propias de la Comisión Mixta: la Comisión Bilateral de Cooperación Aragón-Estado (27).

En efecto, el protagonismo en las relaciones de cooperación lo ostenta la Comisión Bilateral de Cooperación Aragón-Estado, instituida fácticamente, como recuerda LATORRE VILA, el 26 de marzo de 1990, y hoy regida por un reglamento de organización y funcionamiento interno aprobado por acuerdo de sus partes integrantes el 27 de junio de 2017 (28). Su función es coordinar

(27) Contra lo previsto en el apartado primero de la disposición transitoria primera del EAAr. En la octava reunión de la Comisión Bilateral de Cooperación Aragón-Estado, celebrada el 19 de noviembre de 2018, se acordó la constitución de un grupo de trabajo específico para el desarrollo del art. 108 EAAr, relativo al acuerdo bilateral económico-financiero entre Aragón y el Estado, al que se aspira desde la reforma del EAAr de 1996, momento en que se aspiró formalmente por primera vez pretendió obtener un tratamiento financiero especial a imagen del foral navarro y vasco. La reunión fue también el marco para un debate acerca de dos cuestiones de honda preocupación para el Gobierno de la Comunidad, que trasladó a su contraparte su preocupación en torno a la incidencia de la despoblación, la dispersión y el envejecimiento de la población en la financiación autonómica, factores permanentes en la realidad y en la agenda aragonesa.

(28) Con anterioridad rigió otro de 8 de enero de 2009, sucesor a su vez de otro de 12 de noviembre de 2001. Conviene precisar que la constitución formal de la Comisión bilateral, conforme a la configuración jurídica vigente tras la reforma estatutaria de 2007, tuvo lugar el 9 de enero de 2008.

e impulsar las relaciones bilaterales y realizar el seguimiento de la participación de Aragón en las competencias estatales en los supuestos previstos en el Estatuto de Autonomía, de acuerdo con el artículo 90 del EAAr.

Esta Comisión tiene una composición paritaria de doce miembros, su presidencia es rotatoria anual y cuenta con una estructura auxiliar basada en la existencia de tres figuras: la secretaría permanente, las subcomisiones y el grupo de trabajo (29). La secretaría permanente es ejercida de forma conjunta por sendos cargos con rango de Director General, designados por cada parte. Las cuatro subcomisiones permanentes son temáticas (Seguimiento normativo, prevención y solución de conflictos; Convenios y participación en las competencias y organismos estatales; Infraestructuras; y Asuntos europeos y acción exterior), mientras que el grupo de trabajo, constituido por tres representantes de cada parte, es un órgano permanente de carácter técnico, encargado de velar por el cumplimiento de los acuerdos y realizar el seguimiento de su ejecución.

La Comisión Bilateral ejerce funciones de deliberación y, en su caso, acuerdo sobre proyectos de ley estatales, actuaciones y planes conjuntos, conflictos competenciales, y diseño de mecanismos de colaboración sectoriales siempre que incidan singularmente en las competencias o intereses de la Comunidad Autónoma. Adopta sus acuerdos por conformidad de sus dos partes, acuerdos que pueden ser publicados oficialmente, de manera potestativa. La doctrina del Tribunal Constitucional ilustra sobre la posición institucional de las Comisiones Bilaterales de Cooperación, que ni reducen la superioridad del Estado ni son la única forma, ni la exclusiva, para articular la relación bilateral entre ambas instancias territoriales (30). De hecho solo relacionan a gobiernos (y sus Administraciones públicas) en el ámbito de sus respectivas competencias, que son por naturaleza ejecutivas, reglamentarias y, como mucho, preparatorias de la legislativa correspondiente a las Cortes Generales y los parlamentos autonómicos.

Se trata de un instrumento valioso, de reforzado protagonismo desde la introducción en el ordenamiento constitucional del mecanismo de prevención y reducción de la conflictividad entre el Estado y las Comunidades Autónomas por el art. 33.2 de la LOTC, esa especie de fase de conciliación voluntaria tan efectiva, según revela un reciente análisis realizado por DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI (31).

(29) La LORJSPA pauta la celebración anual de esta Comisión Bilateral en sesión plenaria, como mínimo. La presidencia será alternativa por períodos temporales de un año natural correspondiendo los pares al Estado y los impares a Aragón.

(30) Esta doctrina se halla en los FFJJ 13 y 115 de la STC 31/2010, de 28 de junio, relativos a los arts. 3.1 y 183 del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006.

(31) DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, T.: «Un balance sobre la conflictividad y la cooperación en la resolución de las controversias competenciales», en COLINO, C. (coord.): *Retos de la gobernanza multinivel y la coordinación en el estado autonómico: de la pandemia al futuro*, INAP, Madrid, 2021, pp. 165, 170-171 y 174.

Hoy por hoy, la Comisión Bilateral se encarga, sobre todo, de sustanciar las negociaciones tendentes a la suscripción de acuerdos de tres tipos: en primer lugar, los representantes de las Administraciones respectivas se pueden comprometer a promover la modificación de los textos legales que suscitan el conflicto constitucional, modificación que harán efectiva, en su caso, las cámaras legislativas competentes. En segundo lugar, las Administraciones negociadoras pueden (esta vez en plenitud de facultades) comprometerse a adoptar un texto reglamentario en el que se despejen las dudas sobre la constitucionalidad del texto legal controvertido. Por último, cabe acordar los términos o criterios hermenéuticos orientativos de la práctica aplicativa de las Administraciones implicadas que, sin embargo, nunca serán vinculantes para los órganos jurisdiccionales eventualmente llamados a aplicar las normas controvertidas. Surge aquí la duda acerca de la conveniencia y alcance del mecanismo negociador cuando del mismo resulta la renuncia a impugnar normas «sospechosas» de incurrir en vicios de inconstitucionalidad (no ha lugar a dudas la procedencia de la negociación intraprocesal, por cuanto el desistimiento de un proceso ya entablado debe ser admitido por el Tribunal Constitucional). Es difícil asumir que las Comisiones Bilaterales puedan acabar hurtando facultades al Tribunal Constitucional, validando Derecho nulo simplemente a través de una composición preprocesal, en un sistema parajurisdiccional cuya naturaleza no es plenamente rogada.

De hecho, el Tribunal Constitucional ha reafirmado su facultad de pronunciarse sobre la vulneración de las competencias denunciada en el proceso por más que exista un acuerdo interpretativo entre las partes sobre el significado de un concreto precepto de una ley (32). En estos casos, el Tribunal Constitucional debe ponderar dos circunstancias para admitir el desistimiento instado por las partes: la posición de las demás partes personadas, cuando las haya, y la existencia de un interés general potencialmente lesionado por el desistimiento. Según refiere DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, el Gobierno estatal ha cifrado dicho interés general, a través de un acuerdo expreso del Consejo de Ministros posterior a junio de 2018, en la existencia de doctrina constitucional sobre la materia controvertida, la desaparición sobrevenida de la controversia por modificación de la normativa básica estatal que sirve de canon de control de la norma autonómica impugnada, o el compromiso firme, manifestado en un órgano de cooperación, de una Comunidad Autónoma de modificar un determinado precepto legal en el sentido delimitado por el legislador estatal o la doctrina constitucional. El tercero de estos presupuestos, como puede apre-

(32) Vid. SsTC 106/2009, de 4 de mayo —en cuestión de inconstitucionalidad sobre la Ley de comercio de Cantabria de 2002—; 22/2015, de 16 de febrero —en cuestión de inconstitucionalidad sobre la Ley del impuesto medioambiental sobre instalaciones de transporte de energía de Extremadura de 2005—; y 79/2017, de 22 de junio —en recurso de inconstitucionalidad sobre la Ley de garantía de la unidad de mercado de 2013—.

ciarse, añade valor a los trabajos de las comisiones bilaterales como factores de activación de las solicitudes de desistimiento de los conflictos constitucionales entablados por el Presidente del Gobierno contra disposiciones autonómicas.

BIBLIOGRAFÍA

- BUSTILLO BOLADO, R.: *Convenios y contratos administrativos: transacción, arbitraje y terminación convencional del procedimiento*, Aranzadi-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2010.
- «Los convenios», en GAMERO CASADO, E. (Dir.): *Tratado de Procedimiento Administrativo Común y Régimen Jurídico Básico del Sector Público*, Tomo I, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 1057 y 1058.
- COLÁS TENAS, J.: «Encomiendas de gestión, encargos y convenios en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público», *Cuadernos de Derecho Local*, núm. 41, 2016, pp. 170 y 171.
- DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, T.: «Un balance sobre la conflictividad y la cooperación en la resolución de las controversias competenciales», en COLINO, C. (coord.): *Retos de la gobernanza multinivel y la coordinación en el estado autonómico: de la pandemia al futuro*, INAP, Madrid, 2021, pp. 149-181.
- DE PEDRO BONET, X.: «Aragón», en *Las relaciones de colaboración en los nuevos Estatutos de Autonomía. Revista Jurídica de Castilla y León n° 19*, 2009, pp. 211-245.
- DIVASSÓN MENDÍVAL, J.: «Los convenios de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas», en Asociación de Letrados de la Comunidad Autónoma de Aragón (coord.): *Estudios jurídicos sobre el Estatuto de Autonomía de Aragón de 2007*, Gobierno de Aragón, 2008, pp. 205-227.
- GARCÍA LUENGO, J.: «Instituciones sustantivas en la Ley 40/2015, de régimen jurídico del sector público: los principios de la potestad sancionadora, la responsabilidad administrativa y el nuevo régimen de los convenios administrativos», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho n° 63*, 2016.
- GARCÍA MORALES, M.J.: «Artículo 145», en PÉREZ TREMP, P., SÁIZ ARNAIZ, A. (dirs.): *Comentario a la Constitución Española: 40 aniversario 1978-2018: Libro-homenaje a Luis López Guerra*, Vol. 2, Tomo II, 2018, pp. 1995-2003.
- «Las relaciones de colaboración en el estado autonómico a los treinta años de la Constitución», en *Treinta años de Constitución / Francisco Javier GARCÍA ROCA ENOCH ALBERTÍ ROVIRA coord.* 2010, pp. 163-190.
- *Transparencia y rendición de cuentas de las relaciones de cooperación intergubernamental en el Estado Autonómico*, Generalitat de Catalunya, 2017.

- GARCÍA MORALES, M.J., MONTILLA MARTOS, J.A., ARBÓS I MARÍN, X.: *Las relaciones intergubernamentales en el estado autonómico*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006.
- GIMENO LÓPEZ, A.: «Relaciones de colaboración con otras Comunidades Autónomas», en Asociación de Letrados de la Comunidad Autónoma de Aragón (coord.): *Estudios jurídicos sobre el Estatuto de Autonomía de Aragón de 2007*, Gobierno de Aragón, 2008, pp. 229-245.
- GONZÁLEZ GARCÍA, I.: *Convenios de cooperación entre Comunidades Autónomas. Una pieza disfuncional de nuestro Estado de las Autonomías*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2006.
- GOSÁLBEZ PEQUEÑO, H.: «Los convenios administrativos», en LÓPEZ MENUDO, F. (Dir.): *Innovaciones en el procedimiento administrativo y común y el régimen jurídico del sector público*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 2016, pp. 271 y 272.
- LATORRE VILA, L.: «La Comisión Bilateral de Cooperación Aragón-Estado», en esta REVISTA, n.º 39-40, 2012, pp. 317-356.
- LÓPEZ GONZÁLEZ, J.I.: «Los límites sustanciales de los convenios administrativos», en HINOJOSA MARTÍNEZ, E. y GONZÁLEZ-DELEITO DOMÍNGUEZ, N. (coords.): *Discrecionalidad administrativa y control judicial*, I Jornadas de estudio del gabinete jurídico de la Junta de Andalucía, Civitas, Madrid, 1996, p. 414.
- MARTÍN HUERTA, P.: *Los convenios interadministrativos*, INAP, Madrid, 2000, p. 28;
- MENÉNDEZ REXACH, A.: *Los convenios entre comunidades autónomas: comentarios al artículo 145.2 de la Constitución*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1982.
- «Encomiendas de gestión y convenios», *Cuadernos de Derecho Local*, núm. 41, 2016, p. 145;
- PASCUAL GARCÍA, J.: «La regulación de los convenios administrativos en la ley de régimen jurídico del sector público», en *Revista Española de Control Externo*, vol. XVIII, n.º 54 (septiembre 2016), pp. 157-186.
- RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M.: *Los convenios entre Administraciones Públicas*, Marcial Pons, Madrid, 1998, p. 20.
- SANTAMARÍA PASTOR, J.A.: *Principios de Derecho Administrativo General II*, 4.ª ed., Iustel, Madrid, 2016, pp. 197 y ss.
- SANZ GANDESEGUI, F.: «Título I. De las Administraciones Públicas y sus relaciones», en VV.AA.: *Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y procedimiento administrativo*, Aranzadi, Cizur Menor, 2002.
- TOSCANO GIL, F.: «La nueva regulación de los Convenios administrativos en la Ley 40/2015 de régimen jurídico del sector público», en *Revista General de Derecho Administrativo* n.º 45, Iustel, 2017.

- VELASCO CABALLERO, F.: «Régimen jurídico-organizativo de la Administración local tras la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público de 2015», en *Anuario de Derecho Municipal*, nº 9, 2015, pp. 25-59.
- VILALTA REIXACH, M.: «Los convenios interadministrativos en el ordenamiento jurídico español desde un punto de vista contractual», *Revista digital de Derecho Administrativo*, núm. 15, 2016, pp. 89 y ss.