RD. 1094

CONSELLERIA D'HISENDA I MODEL ECONÒMIC
SUBDIRECCIÓ GENERAL DEL GABINET TÈCNIC
29 NOV. 2017
ENTRADA N.º 1120 EIXIDA N.º

GENERALITAT VALENCIANA

**ADVOCACIA GENERAL DE LA GENERALITAT**
**EN LA CONSELLERIA D'HISENDA I MODEL ECONÒMIC**

C/ Palau, 12-14 (Palau de l'Almirall)
46003 València
Telèfon 96 1613204

**CHME/472/2017**
**C/I/14531/2017**

# INFORME JURIDICO EN RELACIÓN CON EL PROYECTO DE ORDEN DE LA CONSELLERIA DE HACIENDA Y MODELO ECONÓMICO POR LA QUE SE REGULA EL CENSO DE LAS INSTALACIONES Y CONTRIBUYENTES Y SE ESTABLECEN LAS DECLARACIONES DE ALTA, MODIFICACIÓN Y CESE DE LAS ACTIVIDADES SUJETAS EL IMPUESTO SOBRE ACTIVIDADES QUE INCIDEN EN EL MEDIO AMBIENTE.

La Subsecretaria de la Conselleria de Hacienda y Modelo Económico solicita la emisión del informe del Proyecto de orden arriba referenciado.

Examinado dicho proyecto y de conformidad con lo establecido en el artículo 5.2. a) de la Ley 10/2005, de 9 de diciembre de Asistencia Jurídica a la Generalitat se informa el citado proyecto, de acuerdo con las siguientes:

## CONSIDERACIONES JURÍDICAS

### PRIMERA.- Carácter y alcance del informe.

Es objeto de informe el Proyecto de Orden por la que se regula el censo de instalaciones y contribuyentes y se establecen las declaraciones de alta, modificación y cese de las actividades sujetas al Impuesto sobre Actividades que inciden en el Medio Ambiente.

El presente informe se emite con carácter preceptivo en virtud de lo establecido en el artículo 43.1.e) de la Ley 5/1983, de 30 de diciembre, del Consell y el artículo 5.2.a) de la Ley 10/2005, de 9 de diciembre, de Asistencia Juridica a la Generalitat. Asimismo, conforme a lo dispuesto en el artículo 6.1 de la Ley 10/2005, el informe no es vinculante.

Ha de tenerse en cuenta que la Orden proyectada viene a sustituir a la Orden 11/2012, de 26 de diciembre, de la Conselleria de Hacienda y Administración Pública de la Generalitat Valenciana, por la que se regula el censo de instalaciones y contribuyentes y se establecen las declaraciones de alta, modificación y cese de las actividades sujetas al Impuesto sobre Actividades que inciden en el Medio Ambiente cuyo objeto era el mismo y que fue declarada nula de pleno derecho por la Sentencia nº 627/2016 de 19 de julio de 2016 del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera, recaída en el recurso 599/2013, puesto que en su tramitación se vulneró de forma grave el procedimiento legalmente establecido para su aprobación.

### SEGUNDA.- Procedimiento.

El proyecto que se informa pretende sustituir a la Orden 11/2012 declarada nula de pleno derecho por vulneración del procedimiento legalmente establecido. Pero como se trata de aprobar una nueva orden, el procedimiento que debe seguirse no es el que regía la elaboración de disposiciones de carácter general en el momento en que se aprobó la anterior, sino que ha de aplicarse la normativa que regula dicho procedimiento en la actualidad. Esto tiene una importante trascendencia puesto que junto a la normativa vigente en el momento de aprobación de la Orden 11/2012, que no ha sufrido cambios, hay que tener en cuenta que la Ley 39/2015, de 1 de octubre,

CSV:4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX

del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas (LPACAP) ha introducido nuevos trámites preceptivos, y la Ley 1/2015, de 6 de febrero, de Hacienda Pública, del Sector Público Instrumental y de Subvenciones (LHPSPIS) y el Decreto 220/2014, de 12 de diciembre, del Consell, por el que se aprueba el reglamento de administración electrónica de la Comunitat Valenciana (RAECV) han previsto informes que no eran exigibles en el momento que se tramitó la Orden 11/2012.

El procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general viene regulado en el Título VI LPACAP con carácter básico y, en el ámbito de la Generalitat, en el artículo 43 de la Ley 5/1983, de 30 de diciembre, del Consell, y en el Decreto 24/2009, de 13 de febrero que regula la forma, estructura y procedimiento de elaboración de los proyectos normativos de la Generalitat.

Teniendo en cuenta que la Orden 11/2012 fue declarada nula por haber vulnerado el procedimiento de elaboración y dado que el artículo 47.1.e LPACAP sigue incluyendo la vulneración del procedimiento legalmente establecido como causa de nulidad de pleno derecho, señalaremos los trámites que se consideraron vulnerados en la Sentencia 627/2016 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana, para, a continuación, examinar las normas vigentes que inciden en el procedimiento de aprobación de disposiciones de carácter general actualmente vigentes y la tramitación efectuada para determinar si en el proyecto de Orden que informamos se ha seguido el procedimiento legalmente establecido.

El fundamento de derecho cuarto de la Sentencia 627/2016 dijo sobre los vicios procedimentales: «*Pues bien, la tramitación de la Orden litigiosa ha vulnerado de forma grave el procedimiento legalmente establecido para su aprobación ya que, al margen de un informe de la Directora General de Tributos de fecha 14-12-2012 justificativo de la necesidad del proyecto de Orden, prácticamente no se han observado los mandatos legales. No se ha dado trámite de información pública ni consultado a los posibles interesados [apartado c) del art. 43 citado], ni presentado memoria económica o, en su caso, la innecesaridad de la misma debidamente justificada [apartado a) del art. 4]. Pero lo más grave ha sido incumplir el art. 43.1 f) de la Ley 5/1983, de 30 de diciembre, en relación al art. 10.4 de la Ley 10/1994, de 19 de diciembre, de la Generalitat Valenciana, de creación del Consell Jurídic Consultiu de la Comunidad Valenciana, pues toda orden o proyecto de reglamento o disposición general que se dicte en ejecución de una ley deberá conllevar el preceptivo dictamen del Consell Jurídic Consultiu, sin excepción de ningún tipo, no siendo asumible la trivial alegación de que estamos ante una mero reglamento instrumental sin valor normativo. En efecto, tratamos de una disposición normativa porque un somero examen de la misma evidencia la configuración de una pluralidad de supuestos de hecho con efectos jurídicos ad futurum y que sin duda trascienden de la mera organización administrativa en tanto que inciden en las relaciones jurídicas de la Administración con los ciudadanos.*

*Por lo demás, el ordenamiento jurídico es claro y terminante, no admite atajos interesados: todo reglamento o disposición reglamentaria que se dicte en ejecución de una ley valenciana exige previo informe preceptivo del Consell Jurídic Consultiu.*

*En consecuencia, de conformidad con el art. 62.1 e) de la LRJAP y PAC, habiéndose dictado una disposición general prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, procede declarar la nulidad de pleno derecho de la Orden 11/2012, de 26 de diciembre, de la Consellería de Hacienda y Administración Pública».*

De lo anterior hemos de concluir que el Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana consideró que en la Orden 11/2012 se habían producido las siguientes vulneraciones del procedimiento leglamente establecido:

- Incumplimiento del artículo 43.1.c de Ley 5/1983 , de 30 de diciembre de 1983, del Consell que dispone: *"Cuando el proyecto normativo afecte a la esfera de derechos e intereses legítimos de los ciudadanos, se dará audiencia al objeto de que en el plazo de quince días puedan presentar cuantas alegaciones consideren oportunas. No obstante, cuando el grupo de personas a las que pueda afectar el contenido de la disposición esté representada por organizaciones o asociaciones*

CSV:4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX

*legalmente constituidas que tengan encomendada la defensa de sus intereses, se entenderá cumplido el presente trámite con la consulta a dichas entidades.",* ya que la sentencia indica que *"No se ha dado trámite de información pública ni consultado a los posibles interesados, (apartado c) del art. 43 citado)".*

-Incumplimiento del artículo 43.1.a de la Ley del Consell que dice *"El órgano competente formulará el proyecto de disposición, debiéndose incorporar al expediente un informe sobre la necesidad y oportunidad del proyecto, así como una memoria económica sobre la estimación del coste previsto que pueda incidir en la administración",* ya que la sentencia dice que no se ha *"presentado memoria económica o, en su caso, la innecesaridad de la misma debidamente justificada (apartado a) del art. 4)."*

- Incumplimiento del artículo 43.1.f) de la Ley del Consell que dice *"Emitido el informe al que se refiere el párrafo anterior, el expediente será remitido al Consejo Jurídico Consultivo de la Comunitat Valenciana para que evacue el pertinente dictamen en aquellos supuestos previstos legalmente.",* ya que, como hemos visto, el Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana considera que nos encontramos ante un reglamento que desarrolla una Ley y, en consecuencia, debería haber sido sometido a dictamen del Consell Jurídic Consultiu. Según el Tribunal, este incumplimiento es el más grave, al considerar que *"toda orden o proyecto de reglamento o disposición general se dicte en ejecución de una ley deberá conllevar el preceptivo dictamen del Consell Jurídic Consultiu, sin excepción de ningún tipo, no siendo asumible la trivial alegación de que estamos ante una mero reglamento instrumental sin valor normativo."*

Procede ahora la comprobación de la documentación remitida junto al texto propuesto, de donde se concluya cual ha sido la tramitación efectuada. Ahora bien, sería posible que existieran trámites cuya realización simplemente no quede acreditada porque no se haya remitido la documentación sobre los mismos, por lo que la verificación del cumplimiento de los trámites se basa única y exclusivamente en la documentación remitida a esta Abogacía a efectos de la emisión del presente informe.

Consta en el expediente la resolución de 12 de julio de 2017 del Conseller de Hacienda y Modelo Económico, por la que se acuerda iniciar la tramitación del Proyecto de Orden de la Conselleria de Hacienda y Modelo Económico por la que se regula el censo de instalaciones y contribuyentes y se establecen las declaraciones de alta, modificación y cese de las actividades sujetas al Impuesto sobre Actividades que inciden en el Medio Ambiente; el informe justificativo del Proyecto de Orden suscrito el 3 de abril de 2017 por el director general de Tributos y Juego, y la memoria económica firmada por el director general de Tributos y Juego el 3 de abril de 2017 en la que se indica que el Proyecto de Orden no generará gasto adicional específico alguno a los contribuyentes y que el único coste para la Generalitat es el derivado de la necesidad de adaptar las aplicaciones informáticas que ya se están llevando a cabo.

Con esta documentación se da cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 43.1.a de la Ley del Consell y 39 del Decreto 24/2009, sobre los requisitos para la iniciación de los procedimientos de elaboración de los reglamentos según los cuales el procedimiento de elaboración de un proyecto normativo se iniciará mediante resolución del conseller competente por razón de la materia, en la que se indicará el objeto de regulación y el órgano u órganos superiores o directivos a los que se encomienda la tramitación y se deberá incorporar al expediente un informe sobre la necesidad y oportunidad del proyecto, así como una memoria económica sobre la estimación del coste previsto que pueda incidir en la administración.

Se han aportado también los informes de Presidencia; Vicepresidencia y Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas y de las Consellerias de Justicia, Administración Pública, Reformas Democráticas y Libertades Públicas; de Transparencia, Responsabilidad Social, Participación y Cooperación; Sanidad Universal y Salud Pública; de Educación, Investigación, Cultura y Deporte; de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo y de Vivienda, Obras Públicas y Vertebración del Territorio, lo que hace presuponer que se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 43.1.b de la Ley del Consell, que dispone que *"Una copia del expediente se remitirá,*

CSV:4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX

*en su caso, a la Presidencia y consellerias en cuyo ámbito pudiera incidir, con el fin de que, en el plazo máximo de diez días, emitan informe."*

Se han incorporado los informes sobre impacto por razón de género (exigido por el artículo 19 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo para la igualdad efectiva de hombres y mujeres y el artículo 4 bis en la Ley 9/2003, de 2 de abril, de la Generalitat, para la Igualdad entre Mujeres y Hombres), sobre el impacto de la normativa en la infancia y en la adolescencia (exigido en el artículo 22 quinquies de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, introducido por Ley 26/2015, de 28 de julio y en el artículo 6.3 de la Ley 12/2008, de 3 de julio de 2008, de la Generalitat, de Protección Integral de la Infancia y la Adolescencia de la Comunitat Valenciana) y sobre el impacto de la normativa en la familia (exigido en la disposición adicional décima de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, introducida por la disposición final quinta de la Ley 26/2015, y exigido, como el anterior, en el artículo 6.3 de la Ley 12/2008, de 3 de julio de 2008, de la Generalitat, de Protección Integral de la Infancia y la Adolescencia de la Comunitat Valenciana), con lo que se daría cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 43.1.d) de la Ley del Consell, al que remite el artículo 53 del Decreto 24/2009, que dice *"Durante la tramitación del procedimiento, se recabarán todos aquellos informes que se consideren necesarios, así como las autorizaciones y dictámenes previos que sean preceptivos en relación con el objeto del reglamento"*. Ahora bien, como más adelante indicaremos este cumplimiento es parcial, pues no se han emitido todos los informes exigidos en la normativa vigente.

Constan alegaciones al proyecto de Orden formuladas por la Asociación Española de la Industria Eléctrica (UNESA), lo que hace presuponer que se ha dado audiencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43.1.c de la Ley del Consell y 52 Decreto 24/2009. Según el primero "*Cuando el proyecto normativo afecte a la esfera de derechos e intereses legítimos de los ciudadanos, se dará audiencia al objeto de que en el plazo de quince días puedan presentar cuantas alegaciones consideren oportunas. No obstante, cuando el grupo de personas a las que pueda afectar el contenido de la disposición esté representada por organizaciones o asociaciones legalmente constituidas que tengan encomendada la defensa de sus intereses, se entenderá cumplido el presente trámite con la consulta a dichas entidades*". Sin embargo, el artículo 133 LPACAP al regular la participación de los ciudadanos en el procedimiento de elaboración de normas con rango de Ley y reglamentos establece como trámites preceptivos además de la audiencia, la consulta y la información pública, cuya cumplimentación no consta. Por ello, hemos de insistir en que la omisión de estos trámites esenciales en el procedimiento de elaboración de la Orden que informamos puede dar lugar, de ser recurrida, a una nueva declaración de nulidad por vulneración del procedimiento legalmente establecido.

Por otro lado, no consta que se haya dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 26 de la LHPSPIS. Dicho artículo exige que con carácter previo a la aprobación de disposiciones legales y reglamentarias la conselleria con competencias en materia de hacienda emita un informe, de carácter preceptivo y vinculante, respecto a su adecuación a las disponibilidades presupuestarias y a los límites de los escenarios presupuestarios plurianuales, si bien en su apartado 3 exceptúa de esta obligación cuando de la memoria económica se desprenda que su aplicación no comporta gasto *"siempre que, en el texto que se someta a aprobación o autorización, se incluya, a través de la incorporación de un apartado, artículo, disposición o cláusula específica, una referencia expresa a la no incidencia presupuestaria de la actuación en cuestión"*. Dado que la memoria económica aportada indica que la Orden no conlleva gasto, deberá incluirse en el texto de la Orden una disposición específica sobre la no incidencia presupuestaria de las actuaciones previstas en la Orden. De no ser así, podría considerarse que no se ha cumplido el procedimiento legalmente establecido y dar lugar, de nuevo, a la declaración de nulidad de la Orden que informamos.

Tratándose de una Orden que regula un procedimiento administrativo competencia de la Generalitat, han de incluirse el documento de análisis de administración electrónica y el informe sobre los procedimientos informáticos de gestión, previstos ambos en el art 94 RAECV. Este

CSV:4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX

artículo establece que *"1. La aprobación o modificación de toda normativa reguladora de un procedimiento administrativo competencia de la Generalitat, relativo a los sujetos referidos en el número 1 del artículo 2, requerirá la realización previa de un documento de análisis de administración electrónica por parte del departamento, órgano o unidad que proponga dicha aprobación.*

*2. Este análisis incluirá:*

*a) Un estudio del procedimiento realizado por el órgano que propone la aprobación que incluirá la realización de un análisis de rediseño funcional y simplificación en el que se considerarán especialmente la supresión o reducción de la documentación requerida a los ciudadanos, mediante su sustitución por datos, transmisiones de datos o certificaciones, o la regulación de su aportación al finalizar la tramitación; la reducción de los plazos y tiempos de respuesta; así como la previsión de medios e instrumentos de participación, transparencia e información.*

*b) La descripción del colectivo al que va destinado el procedimiento, su previsión de uso y la valoración de la posibilidad de la imposición de la obligación de uso de medios electrónicos en los términos del artículo 12 del presente decreto. En el caso de la imposición de la relación electrónica habrá de justificarse la misma y, en su caso, hacer referencia a las medidas previstas para evitar que dicha obligación implique una barrera efectiva en el acceso a la Administración actuante.*

*c) Valoración del procedimiento desde el punto de vista de la gestión documental, inclusive la posterior conservación de los documentos una vez finalizado aquel, de acuerdo con la política de gestión y conservación del documento regulada en el artículo 69 del presente decreto.*

*d) Medios y canales que se vayan a aplicar, así como canales disponibles, esto es, intermodalidad y multicanalidad, en los términos que se establezcan mediante resolución del órgano directivo con competencias horizontales en materia de administración electrónica.*

*e) Sistemas de acreditación electrónica o previsiones de representación electrónica, en los términos de este decreto.*

*f) Valoración del impacto del nuevo procedimiento administrativo o proceso de trabajo en materia de protección de datos de carácter personal y nivel de seguridad de protección de datos exigible. Todo ello de conformidad con el Esquema Nacional de Seguridad (ENS), regulado por el Real Decreto 3/2010, de 8 de enero, y sus normas de desarrollo, así como en el Decreto 66/2012, de 27 de abril, del Consell, por el que se establece la política de seguridad de la información de la Generalitat.*

*g) Requisitos específicos de interoperabilidad con otros sistemas.*

*h) Modelos, sistemas y documentos administrativos electrónicos normalizados que se asocien.*

*3. El documento de análisis será remitido al órgano directivo con competencias horizontales en materia de administración electrónica de la Generalitat, junto con la propuesta de normativa reguladora del procedimiento, para que, en el plazo de un mes, se emita por este un informe de administración electrónica, que incluirá un estudio de viabilidad de la implantación del procedimiento telemático.*

*Con carácter previo a la publicación de cualquier orden o resolución o a la tramitación ante el Consell de cualquier decreto o proyecto de ley, se deberá expedir un informe del servicio, área, dirección general o secretaría autonómica proponente que su contenido no afecta a ninguno de los programas informáticos que los gestionan, y por tanto no hace falta introducir o gestionar modificaciones en los referidos instrumentos informáticos, así como que no genera la implantación de un nuevo programa informático".*

CSV:4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX

Por otra parte, la Instrucción 4/2012 de la Dirección General de Tecnologías de la Información establece que "*Con carácter previo a la publicación de cualquier orden o resolución o a la tramitación ante el Consell de cualquier decreto o proyecto de ley, se deberá expedir un informe del servicio, área, dirección general o secretaría autonómica proponente que su contenido no afecta a ninguno de los programas informáticos que los gestionan, y por tanto no hace falta introducir o gestionar modificaciones en los referidos instrumentos informáticos, así como que no genera la implantación de un nuevo programa informático.*

*En caso positivo, el informe deberá especificar qué programas afecta y posteriormente se deberá obtener de la Dirección General de Tecnologías de la Información el preceptivo informe en que se explicite si los plazos establecidos en la disposición son viables en relación con las modificaciones a operar o creación de nuevas aplicaciones informáticas".*

En este sentido, se adjunta un informe emitido por la Dirección General de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, bajo el título de "informe preceptivo de administración electrónica (Decreto 220/2014) y de coordinación informática de proyectos normativos y actos administrativos (Instrucción 4/2012)", pero se desconoce si el órgano proponente ha emitido el documento de análisis y el informe sobre la posible afectación a los programas informáticos de gestión existentes, más allá de la reseña que se incluye en la memoria económica.

Igualmente, hemos de recordar que el artículo 69.2.d) de la Ley del Consell incluye entre las competencias de los subsecretarios la de *"Informar los asuntos que cada conseller deba someter al pleno del Consell o al presidente"*, por lo que el citado informe deberá incluirse entre la documentación del expediente.

Además, dado que el Tribunal Superior de Justicia considera que la Orden que informamos se dicta en ejecución de una Ley, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43.1.e de la Ley del Consell y el artículo 53.4 del Decreto 24/2009, en relación con el artículo 10.4 de la Ley 10/1994, de 19 de diciembre, de creación del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, el expediente deberá ser remitido al citado órgano consultivo para que evacue el pertinente dictamen, e incorporarse en el texto remitido, en cumplimiento del artículo 2.5 de la Ley 10/1994 ya citada, la fórmula "conforme con el Consell Jurídic Consultiu" u "oído el Consell Jurídic Consultiu" según se apruebe la norma conforme a su dictamen o se aparte de él. Dado que dicha expresión no se ha incluido debemos considerar que el órgano proponente no ha previsto la petición de informe al Consell Jurídic Consultiu.

Debemos recordar que la omisión del dictamen del Consell Jurídic Consultiu fue considerado por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana como la vulneración más grave del procedimiento de elaboración de la Orden 11/2012 y dio lugar a su declaración de nulidad.

La petición de informe al Consell Jurídic Consultiu debe realizarse, una vez se hayan incorporado al expediente todos los informes necesarios, ya que el artículo 2.4 de la Ley 10/1994, establece que los asuntos sobre los que haya dictaminado el Consell Jurídic Consultiu no podrán remitirse a informe de ningún otro órgano de la administración de la Generalitat.

Por último, hemos de reseñar que el proyecto de Orden que informamos no ha sido incluido en el Plan Normativo de la Administración de la Generalitat, aprobado por Acuerdo del Consell de 17 de febrero de 2017 de la Generalitat en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 132 LPACAP, por lo que en el preámbulo deberán explicitarse las razones que justifican su omisión.

En resumen, de la documentación remitida debemos concluir que la tramitación efectuada no ha cumplimentado adecuadamente todos los trámites y se han vulnerado los artículos 43.1.f de la Ley del Consell (dictamen del Consell Jurídic Consultiu), lo que harían la Orden que informamos nula de pleno derecho. A ello debemos añadir que deben realizarse los trámites previstos en el artículo 133 LPACAP, incluirse en el texto de la Orden referencia a que no supone gasto para cumplir con lo dispuesto en el artículo 26.3 LHPSPIS y a los motivos por los que no se ha incluido en el Plan Normativo e incorporar los documentos previstos por el artículo 94 del Decreto 220/2014 así como

CSV:4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX

por la instrucción 4/2012.

**TERCERA.- Contenido del proyecto.**

Como ya hemos indicado, el contenido de la parte dispositiva de la Orden coincide prácticamente con el que fue informado favorablemente por esta Abogacía el 19 de diciembre de 2012 en el expediente HAC/750/2012, C/I/14913/2012, observándose que el punto 2 del artículo 1 ha sido redactado de conformidad con la modificación operada mediante la Orden 1/2013, de 29 de enero, en el sentido que no existe obligación de presentar las declaraciones reguladas en la Orden por las actividades exentas a las que se refiere el apartado tres del artículo 154 de la Ley 10/2012, de 21 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat.

En cuanto al título, deberá ajustarse al artículo 7 del Decreto 24/2009 que dice: *"1. El título de los proyectos de orden constará de los elementos a continuación relacionados, y en el siguiente orden: a) Tipo de norma. b) Número y año (se dejará un espacio en blanco hasta que sea asignado). c) Fecha de su aprobación (se dejará un espacio en blanco hasta su aprobación).d) Órgano que aprueba la norma. e) Indicación del objeto.*

*2. Durante la tramitación del procedimiento de elaboración, y en tanto no se produzca la aprobación, el título se indicará con la expresión «Proyecto de Orden». [...]"*

Sobre el Preámbulo debemos hacer las siguientes puntualizaciones, reiteramos las observaciones que sobre la fórmula aprobatoria se efectuó en el informe de 19 de diciembre de 2012 antes citado, donde se dijo:

*"1. El proyecto de Orden no contiene fórmula aprobatoria tal y como exige el artículo 13.1 del Decreto 24/2009, que dispone: "Los proyectos normativos, con excepción de los Anteproyectos de Ley, incluirán la fórmula aprobatoria de éstos, que se insertará a continuación de la parte expositiva y antes de la parte dispositiva."*

*2. Asimismo, debe recordarse que conforme al apartado 2 del artículo 13 del citado Decreto 24/2009, está fórmula aprobatoria: "hará referencia a los informes preceptivos, a la audiencia concedida a los órganos consultivos y a la norma o normas que habiliten al órgano para dictar la disposición, salvo que por su número sea aconsejable su inclusión en la parte expositiva. En todo caso, deberá hacerse referencia a los informes o consultas de aquellos órganos cuya regulación así lo exige."*

*Por ello se recomienda, que en la fórmula aprobatoria, se cite al menos el artículo 150 de la Ley de Medidas Fiscales, de gestión Administrativa y financiera y de Organización de la Generalitat para 2013 y el artículo 2 del Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, que son las disposiciones que habilitan a la Consellería para aprobar el proyecto que nos ocupa, y sí se estima oportuno, se mencionen los informes solicitados."*

A lo anterior debemos hacer las siguientes matizaciones:

- La referencia al artículo 2 del Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos cabe hacerla extensiva al Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos aprobado por Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio.

- La LPACAP dispone en su artículo 129.1 que en el ejercicio de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria, *"las Administraciones Públicas actuarán de acuerdo con los principios de*

*necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia. En la exposición de motivos o en el preámbulo, según se trate, respectivamente, de anteproyectos de ley o de proyectos de reglamento, quedará suficientemente justificada su adecuación a dichos principios".* En los apartados siguientes de dicho artículo 129 el legislador establece la manera en la que deberá justificarse la adecuación de la norma proyectada a los referidos principios.

La inclusión de esta justificación en el preámbulo de la norma viene siendo exigida por el Consell Jurídic Consultiu, por lo que se recomienda modificar el preámbulo para justificar que la elaboración y aplicación de la norma proyectada se ajusta a los principios establecidos en el artículo 129.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, citada.

- Dado que no se ha incluido en el Plan Normativo de la Generalitat, deberán explicitarse los motivos de su omisión.

- En el último párrafo del preámbulo, en la fórmula aprobatoria se considera necesario hacer mención al dictamen del Consell Jurídic Consultiu. Ahora bien, en tanto que no se emita el citado dictamen, se debería utilizar la fórmula alternativa conforme/oído el Consell Jurídic Consultiu.

- Recordamos lo ya indicado sobre la necesidad de introducir una disposición sobre la no incidencia presupuestaria de la actuación que se regula.

## CUARTA.- ALEGACIONES FORMULADAS AL PROYECTO DE ORDEN

La Asociación Española de la Industria Eléctrica (UNESA) ha formulado alegaciones contra el Proyecto de Orden por considerar, en síntesis, que el Impuesto sobre actividades que inciden en el Medio Ambiente constituye un tributo de carácter absolutamente fiscal que se limita a gravar la actividad de producción de energía eléctrica, que no está acomodado a las exigencias derivadas de la doctrina del Tribunal Constitucional en relación con la constitucionalidad de los tributos de carácter extrafiscal y finalidad medioambiental, y que contraviene los apartados 2 y 3 del artículo 6 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), puesto que grava la misma materia imponible que otros tributos de carácter estatal y local. Tras el análisis de dichas alegaciones, la Dirección General de Tributos y Juego no ha considerado conveniente efectuar cambio alguno en el Proyecto de Orden.

Vistos los antecedentes del presente Proyecto de Orden se observa que en el escrito de contestación a la demanda que esta Abogacía presentó durante el Procedimiento Ordinario 3/599/2013 promovido por UNESA contra la Orden 11/2012, de 26 de diciembre, de la Conselleria de Hacienda y Administración Pública, por la que se regula el censo de instalaciones y contribuyentes y se establecen las declaraciones de alta, modificación y cese de las actividades sujetas al impuesto sobre actividades que inciden en el medio ambiente, se argumentó que: " *En cuanto a la inconstitucionalidad de los preceptos de la Orden 11/2012, hemos de señalar que, si bien cabe plantear una cuestión de inconstitucionalidad a tenor de lo previsto en el artículo 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, entendemos que no procede su examen como motivo de este recurso, puesto que, por una parte, y como señala la Sentencia del Tribunal Constitucional de 5 de abril de 2001, "... la cuestión de inconstitucionalidad no es una acción concebida para impugnar de modo directo y con carácter abstracto la validez de la Ley, sino un instrumento puesto a disposición de los órganos judiciales...". Así pues, si bien la parte actora puede plantear esta cuestión ante la Sala a la que nos dirigimos, en este o en cualquier otro procedimiento, en ningún caso cabrá esgrimirla como motivo de impugnación o como apoyo en la impugnación de otra resolución, dado, por una parte, la sustantividad propia de la cuestión de inconstitucionalidad y, por otra, por cuanto que el artículo 1, de la Ley Jurisdiccional excluye del conocimiento de los Juzgados y Tribunales el examen de las normas con rango de Ley".*

Es importante resaltar que UNESA en el Procedimiento Ordinario 3/273/2016 promovido contra la Orden 12/2016, de 26 de diciembre, de la Conselleria de Hacienda y Administración Pública por la que se regula el censo de titulares de la explotación de vertederos públicos o privados de la

CSV:4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX

Comunidad Valenciana y se establecen las declaraciones de alta, modificación y cese de la actividad de explotación de vertederos para la gestión del Impuesto sobre eliminación de residuos en vertederos (IERV), también solicitó el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad respecto a los preceptos de la Ley 10/2012 que regulaban el impuesto aduciendo básicamente los mismos argumentos que ahora plantea y que se resumen en: inconstitucionalidad de la Ley 10/2012, por incompetencia de la Comunidad Autónoma para establecer el impuesto; por infracción del artículo 6.3 LOFCA, pues el impuesto grava la misma materia imponible que la que constituye el Impuesto sobre Actividades Económicas (IAE), siendo disconforme con la doctrina del Tribunal Constitucional en materia de tributos de carácter extrafiscal y finalidad medioambiental y por infracción del artículo 6.2 LOFCA pues se produce una duplicidad entre el IAE y el Impuesto sobre el Valor de la producción de la Energía. En dicho procedimiento ha recaído la Sentencia nº 730/2016 de diecinueve de octubre de 2016 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo Contencioso- Administrativo, Sección Tercera en la que el órgano judicial falla que no ha lugar al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad tras concluir que *"[...] atendiendo a la fuente de riqueza gravada por el IERV, a su naturaleza, estructura y finalidad, no se alcanza la existencia de vulneración alguna del marco competencial tributario de las Corporaciones Locales o de la Administración del Estado, no se aprecia vulneración del artículo 6.3 de la LOFCA ni vulneración de la doctrina del TC o del principio de capacidad económica previsto en al artículo 31.1 de la Constitución Española, lo que permite descartar la necesidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad al respecto, con desestimación de la pretensión actora"*.

Es cuanto tenemos que informar, si bien cabe recordar que, de conformidad con el artículo 6.1 de la Ley 10/2005, de 9 de diciembre, de Asistencia Jurídica a la Generalitat, el presente informe no es vinculante. Esto no obstante, los actos y resoluciones administrativas que se aparten de él habrán de ser motivados. Ello significa que si el acto administrativo que finalmente se adopte se separa de las observaciones contenidas en este informe preceptivo de la Abogacía, deberá motivarse pero en ningún caso someterse de nuevo a informe preceptivo, ya que no corresponde a esta Abogacía comprobar la forma en que el órgano proponente plasme las observaciones realizadas.

La letrada habilitada de la
Abogacía General de la Generalitat

GENERALITAT VALENCIANA

Firmado por Pilar Gimenez Lloret el 29/11/2017 09:56:14

SUBSECRETARÍA DE LA CONSELLERIA DE HACIENDA Y MODELO ECONÓMICO

CSV:4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=4T9Y9JEG-HUAY4P77-H5ZVJEKX