



**CONSELL JURÍDIC CONSULTIU  
DE LA  
COMUNITAT VALENCIANA**

**Dictamen 201/2021**  
**Expedient 151/2021**

Presidenta  
Hble. Sra.  
Margarita Soler Sánchez

Conselleres i Consellers  
Il·lmes. Sres. i Il·lms. Srs.  
Enrique Fliquete Lliso  
Faustino de Urquía Gómez  
Asunción Ventura Franch  
M.<sup>a</sup> del Carmen Pérez Cascales  
Joan Carles Carbonell Mateu

Conseller nat  
Molt Hble. Sr.  
Francisco Camps Ortiz

Secretari General  
Il·lm. Sr.  
Joan Tamarit i Palacios

**Hble. Senyora:**

El Ple del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana, en sessió celebrada el dia 14 d'abril de 2021, sota la Presidència de la Hble. Sra. Margarita Soler Sánchez, i amb l'assistència dels senyors i les senyores que al marge s'expressen va emetre, per majoria, el dictamen següent, el qual duu el vot particular corresponent:

De conformitat amb la comunicació de V. H. de 12 de març de 2021 (Registre d'entrada de 15 de març), el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana ha examinat el procediment instruït per la Conselleria d'Igualtat i Polítiques Inclusives relatiu al Projecte de decret del Consell regulador dels òrgans de la Generalitat de Participació Infantil i Adolescent, de protecció de la infància i l'adolescència i de coordinació en aquesta matèria.

CSV:21XTZHRL:GPPPKVUH:64ZAR1J3 URL de validació:<https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=21XTZHRL:GPPPKVUH:64ZAR1J3>

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





## I ANTECEDENTS

De l'examen de l'expedient administratiu es desprén que:

### **Primer. Sol·licitud de dictamen.**

Amb data 15 de març de 2021 ha tingut entrada en aquest Consell Jurídic Consultiu una sol·licitud de dictamen remesa per la Conselleria d'Igualtat i Polítiques Inclusives, relativa al Projecte de decret del Consell regulador dels òrgans de la Generalitat de Participació Infantil i Adolescent, de protecció de la infància i l'adolescència i de coordinació en aquesta matèria.

### **Segon. Documentació remesa.**

L'expedient que forma el procediment instruït per a l'elaboració del Projecte de decret està integrat per la documentació recollida en la consideració segona del Dictamen.

### **Tercer. Finalitat de la norma.**

L'informe de necessitat i oportunitat, subscrit en data 16 de setembre de 2020 per la directora general d'Infància i Adolescència de la Conselleria consultant, fonamenta l'elaboració de la norma, en els termes següents:

«1. *Justificació de la necessitat i oportunitat.*

*El decret projectat regula aquests òrgans col·legiats, a excepció de l'Observatori Valencià de la Infància i l'Adolescència i les comissions de coordinació per a la promoció dels drets i la protecció de la Infància i l'adolescència, el desenvolupament reglamentari dels quals s'estima que ha de fer-se de manera independent per les següents raons: L'Observatori Valencià de la Infància i l'Adolescència és un òrgan d'estudi i recopilació i anàlisi de dades, i no de participació o d'activitat administrativa com els restants, i per tant, requereix de recursos humans, materials i tècnics singulars. Quant a les comissions de coordinació per a la promoció dels drets i la protecció de la infància i l'adolescència, l'article 174 de la Llei 26/2018 preveu que es creen en les diferents demarcacions territorials en les quals s'estructura el sistema valencià de serveis socials de comissions de coordinació, demarcacions que encara han de delimitar-se mitjançant el desenvolupament reglamentari de la Llei 3/2019, de 18 de febrer, de la Generalitat, de serveis socials inclusius de la Comunitat Valenciana.*

*La necessitat i oportunitat d'aquest projecte normatiu es deriva, principalment, de l'expressa previsió legal que les matèries que aborda siguen objecte de desenvolupament reglamentari, segons es detalla a continuació.*

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





a) *Consell d'Infància i Adolescència de la Comunitat Valenciana*

*La Llei 26/2018 crea el Consell d'Infància i Adolescència de la Comunitat Valenciana en el seu article 182 i en el seu apartat tercer estableix: "El règim de funcionament, i la composició d'aquest òrgan s'establirà reglamentàriament".*

*Mitjançant aquest projecte de reglament es pretén complir amb aquest precepte, abordant tots els aspectes necessaris per a la seua posada en marxa i funcionament. A través d'aquest òrgan es fa efectiu el dret dels xiquets, xiquetes i adolescents a ser escoltats col·lectivament en els assumptes que el concerneixen, traslladant així, a l'àmbit autonòmic el dret de participació del qual són titulars totes les persones menors d'edat.*

*Actualment, en l'àmbit local s'estan desenvolupant i implementant els consells locals d'infància, com a eines de participació en l'àmbit més pròxim. En aquest moment ja són 36 els municipis que compten amb aquestes eines per a fomentar la participació infantil i adolescent, sent necessari impulsar un òrgan anàleg a nivell autonòmic.*

b) *Consell Infantil i Adolescent del Sistema de Protecció*

*El Consell Infantil i Adolescent del Sistema de Protecció està previst en l'article 96 de la Llei 26/2018. Es tracta de l'òrgan mitjançant el qual la Generalitat fa efectiu el dret de xiquets, xiquetes i adolescents sota la guarda o tutela de l'entitat pública a ser escoltats col·lectivament respecte de l'acció protectora.*

*La Llei 26/2018 difereix al desenvolupament reglamentari la determinació del seu règim de funcionament i composició. Mitjançant el present projecte normatiu es compleix aquesta previsió legal. Es tracta d'un òrgan que no té antecedents, per la qual cosa calia, a més, regular amb detall qüestions com el procediment d'elecció dels seus membres.*

c) *Comissió de Protecció de la Infància i l'Adolescència*

*L'article 183 de la Llei 26/2018 recull la Comissió de Protecció de la Infància i l'Adolescència, òrgan mitjançant el qual es garanteix el caràcter col·legiat i interdisciplinari en les decisions en matèria de protecció de la infància i adolescència.*

*Entre les seues funcions es troba la de formular les propostes i adoptar els acords que li atribueix la llei 26/2018, en matèries com la declaració de desamparament o la seua revocació, la determinació de la forma d'exercici de la guarda (acolliment familiar o residencial), l'assumpció de la guarda voluntària, la regulació de visites i comunicacions, entre altres. Totes aquestes qüestions són fonamentals per a assegurar que la protecció pública de la infància i*

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





*l'adolescència responen al principi d'interés superior, la qual cosa el converteix en un òrgan imprescindible. Aquest òrgan ve a substituir la Comissió Tècnica de Mesures de Protecció Jurídica del Menor, que es troba regulada en el Decret 93/2001, de 22 de maig, pel qual s'aprova el reglament de mesures de protecció jurídica del menor. Aquesta norma és anterior a les reformes legislatives que en matèria d'infància es van introduir en l'ordenament espanyol l'any 2015, per la qual cosa precisa d'una profunda revisió i actualització. Part d'aquesta revisió es produirà amb la promulgació del present projecte normatiu, que derogarà parcialment el citat reglament (en concret, el seu títol VII).*

*Encara que la disposició transitòria tercera de la Llei 26/2018 preveu que, mentre no entre en vigor les disposicions reglamentàries que determinen la seua composició i règim de funcionament, les competències atribuïdes a la Comissió de Protecció de la Infància i l'Adolescència seran exercides per la Comissió Tècnica de Mesures de Protecció Jurídica del Menor, raons de seguretat jurídica aconsellen que aquesta situació transitòria siga el més breu possible.*

#### *d) Comissió d'Adopcions i Alternatives Familiars*

*D'acord amb l'article 184 de la Llei 26/2018 aquest òrgan és l'encarregat de garantir el caràcter col·legiat i interdisciplinari de les decisions relatives a l'adopció o a altres mesures estables d'integració familiar. Com succeeix amb els restants òrgans, el seu règim de funcionament i composició han de determinar-se reglamentàriament.*

*També en aquest cas la disposició transitòria tercera de la Llei 26/2018 atribueix les seues competències provisionalment a un altre òrgan (El Consell d'Adopció de Menors de la Generalitat) fins que entre en vigor el decret que el desenvolupe. Tal regulació és més necessària encara, si cap, que la de la Comissió de Protecció de la Infància i l'Adolescència, perquè la llei 26/2018 atribueix a la Comissió d'Adopcions i Alternatives Familiars competències sobre assumptes dels quals l'òrgan al qual ve a reemplaçar no coneix. A més, la Llei no especifica les mesures que han de considerar-se compreses en el concepte "altres mesures estables d'integració familiar", qüestió que s'ha d'abordar necessàriament mitjançant una norma reglamentària, com es fa en el present projecte.*

*D'altra banda, el Decret 65/2011, de 27 de maig, del Consell, pel qual es regula el consell d'adopcions de menors de la Generalitat, també és anterior a la reforma legislativa de 2015, i, per tant, ha quedat obsolet.*

#### *e) Comissió Interdepartamental d'Infància i Adolescència*

*L'òrgan encarregat de coordinar les accions dels diferents departaments del Consell que desenvolupen actuacions que incidisquen en els drets de la infància i adolescència, d'acord amb l'article 175 de la Llei 26/2018, és la*

<u>ÁMBITO- PREFIJO</u>	<u>CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN</u>	<u>FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO</u>
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
<u>Nº registro</u>	<u>DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN</u>	<u>Validez del documento</u>
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





## Comissió Interdepartamental d'Infància i Adolescència.

*Es tracta d'un òrgan inexistent actualment en l'administració valenciana, i que, entre altres funcions, ha d'avaluar i coordinar les actuacions de l'administració de la Generalitat en aquesta matèria. Es converteix, per tant, en un element fonamental de coordinació i promoció de les polítiques públiques d'infància i adolescència.*

*El seu desenvolupament reglamentari és imprescindible per a poder constituir formalment el mateix, i desenvolupar les accions encomanades, i com en els restants casos, necessari per a determinar la seua composició i funcionament tal com preveu expressament la Llei 26/2018.*

### 2. OBJECTIUS DEL PROJECTE DE DECRET

*Ateses les raons que justifiquen la necessitat i oportunitat d'aquesta iniciativa legislativa, els seus principals objectius són:*

*1. Donar plenitud als drets de la infància i adolescència ja reconeguts, especialment el de participació, desenvolupant els òrgans encarregats del seu desenvolupament.*

*2. Potenciar el paper actiu dels xiquets, xiquetes i adolescents com a subjectes de dret, tant en la defensa dels seus interessos individuals com a col·lectius.*

*3. Actualitzar la normativa en matèria de protecció a la infància i adolescència, desenvolupant reglamentàriament els òrgans encarregats de garantir el caràcter col·legiat en la presa de decisions de processos d'adopció i la resta de mesures de protecció.*

*4. Enfortir la coordinació dels diferents departaments del Consell amb la finalitat d'afavorir les polítiques públiques en matèria d'infància i adolescència i la seua cohesió.*

### 3. CONCLUSIÓ

*Per tot l'exposat, resulta necessària i oportuna la promulgació d'un decret del Consell pel qual es regulen els òrgans de la Generalitat de coordinació, participació i protecció de la infància i l'adolescència, en estar previst expressament en la Llei 26/2018 el desenvolupament reglamentari d'aquests òrgans, que, d'altra banda, necessiten per a entrar en funcionament”.*

*I trobant-se el procediment en l'estat descrit, el sotssecretari per delegació de l'autoritat consultant, la vicepresidenta i consellera d'Igualtat i*

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





Polítiques Inclusives, va remetre l'expedient per a dictamen per aquest Consell Jurídic Consultiu.

## II CONSIDERACIONS

### **Primera. Naturalesa del dictamen.**

L'article 10.4 de la Llei 10/1994, de 19 de desembre, de la Generalitat Valenciana, estableix que el Consell Jurídic Consultiu haurà de ser consultat preceptivament en els supòsits de «*Projectes de reglaments o disposicions de caràcter general que es dicten en execució de lleis i les seues modificacions*».

El projecte de decret té per objecte desenvolupar la Llei 26/2018, de 21 de desembre, de la Generalitat, de drets i garanties de la Infància i de l'Adolescència quan regula els òrgans de la Generalitat de Participació Infantil i Adolescent, de protecció de la infància i l'adolescència i de coordinació en aquesta matèria.

### **Segona. Procediment d'elaboració del Projecte.**

El procediment d'elaboració del Decret projectat s'ajusta a la Llei 5/1983, de 30 de desembre, del Govern i al Decret 24/2009, de 13 de febrer, del Consell.

La iniciativa va partir de la vicepresidenta i consellera d'Igualtat i Polítiques Inclusives, qui per Resolució de 10 de juliol de 2020, va acordar iniciar l'oportú procediment d'elaboració del Projecte de decret, encomanant la seua tramitació a la Direcció General d'Infància i Adolescència d'aquesta Conselleria.

S'ha incorporat a l'expedient la memòria justificativa de la Proposta de decret i la memòria econòmica, en la qual es conclou que l'aprovació i entrada en vigor del Decret comporta un increment de despesa per un import estimat de 329.848,43 €, conforme a la valoració que s'efectua en aquest document i en la memòria ampliada, de data 4 de febrer de 2021, que consta en l'expedient.

I consta emés el preceptiu informe favorable de la Direcció General de Pressupostos, datat en 10 de març de 2021, conforme al que preveu l'article 26 de la Llei 1/2015, de la Generalitat, d'hisenda pública, del sector públic instrumental i de subvencions.

En el curs del procediment d'elaboració de la norma projectada, cal ressenyar que s'ha incorporat l'informe d'impacte de gènere, de signe

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





favorable i subscrit conjuntament per la directora general competent en la matèria d'Igualtat i la pròpia que exerceix les competències autonòmiques d'Infància i Adolescència, totes dues direccions es troben estructurades orgànicament en el si de la Conselleria consultant.

Consta igualment l'informe específic d'impacte en la infància i en l'adolescència i la família, emés en data 16 de setembre de 2020 per part de la mateixa directora general d'Infància i Adolescència.

Consta l'informe favorable de coordinació informàtica, emés a càrrec del cap de Servei d'Informàtica per a la Igualtat i Serveis Socials, en data 18 d'agost de 2020.

Es va acordar resoldre les al·legacions presentades després del període d'exposició pública al qual va ser sotmesa la norma projectada i s'han rebut escrits presentats en el tràmit d'al·legacions per part de Presidència i els òrgans directius de la Conselleria indicats en l'Informe d'Al·legacions de 21 d'octubre de 2020, de la directora general d'Infància i Adolescència de la Conselleria consultant.

I s'ha concedit tràmit d'audiència a les associacions que representen interessos del sector que resulten afectats per l'execució de la norma, havent presentat escrit d'al·legacions les entitats «UNICEF» i «SAVE THE CHILDREN», prenent-se en consideració les formulades per la primera ONG i no les propostes realitzades per la segona entitat, tal com es desprèn de l'Informe ampliat d'al·legacions emés per la directora general competent, de data 7 de gener de 2021.

Així mateix, consta practicat el tràmit de consulta ciutadana, mitjançant la publicació del Projecte en el portal web de la Conselleria consultant i regula l'article 47 de la Llei 2/2025, de 2 d'abril, de la Generalitat, de transparència, bon govern i participació ciutadana de la Comunitat Valenciana, sense que s'hagen rebut aportacions ciutadanes.

S'ha informat el Projecte per l'Advocacia de la Generalitat, en data 22 de desembre de 2020, sent emés informe d'incorporació de les observacions formulades per aquella.

Consta emés l'informe d'inclusió de la disposició general projectada en el Pla normatiu de la Generalitat per a 2020.

En suma, cal concloure que s'han observat les normes que regeixen el procediment d'elaboració del present Projecte de decret.

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





### **Tercera. Marc general normatiu.**

La Llei 26/2018, de 21 de desembre, de la Generalitat, de drets i garanties de la infància i de l'adolescència, té per objecte el reconeixement dels drets de la infància i l'adolescència i el principi de corresponsabilitat de tota la societat, les administracions públiques i les famílies, així com l'establiment del marc normatiu de les polítiques públiques en aquest àmbit i la seua distribució de competències.

La citada Llei se centra en la protecció dels interessos superiors dels xiquets i adolescents que viuen en el territori valencià. Per primera vegada es reconeix a la infància i l'adolescència com a ciutadania activa i de ple dret en la Comunitat Valenciana i es promou la seua participació en tots els àmbits de les esferes pública i privada.

El títol V de la Llei, referit a «*les competències públiques i cooperació per a la promoció i protecció dels drets de la infància*», insereix en el seu capítol II, dedicat a la «*Cooperació, col·laboració i coordinació administrativa*», en el seu article 175, regula la «*Comissió Interdepartamental d'Infància i Adolescència*», que en atenció a l'expressat en l'apartat VII del preàmbul de la norma, pel que fa a «*la coordinació interna en la Generalitat*», crea l'òrgan col·legiat «*que vetlarà per la unitat i coherència de les polítiques que incideixen en els drets de la infància*».

El títol VI de la meritada Llei (art. 181-184) tracta dels òrgans col·legiats, a través dels quals es pretén garantir els drets i la participació, sent substancialment un títol de nova factura respecte a la regulació de 2008, ateses les novetats que incorpora.

El desenvolupament de la Llei, mitjançant el decret projectat, a la qual atén en els seus continguts, té un caràcter reglamentari, però d'àmbit organitzatiu, tenint en compte que la seua creació té lloc per la pròpia Llei, desenvolupant-se reglamentàriament, mitjançant el Decret projectat, la regulació de la «*composició, funcions i el règim jurídic dels òrgans de participació infantil i adolescent de la Generalitat*» (article 1 del Decret proposat) d'acord amb la Llei citada.

Dins dels òrgans de garantia dels drets i de participació la norma inclou el Consell d'Infància i Adolescència de la Comunitat Valenciana i dos òrgans col·legiats per a la protecció de la infància i l'adolescència: la Comissió de Protecció de la Infància i l'Adolescència i la Comissió d'Adopció i Alternatives Familiars.

El Consell d'Infància i Adolescència de la Comunitat Valenciana és el més innovador. Es tracta d'un òrgan de participació infantil i adolescent d'àmbit autonòmic, del qual s'estableixen les seues funcions i s'estableixen

<u>ÁMBITO- PREFIJO</u>	<u>CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN</u>	<u>FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO</u>
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original







les bases per a determinar-ne la composició, que queda diferida al desenvolupament reglamentari.

Cal remetre'ns al nostre Dictamen número 385/2018, de 13 de juny de 2018, en el qual s'estudia l'Avantprojecte de llei de la infància i adolescència i es descriu l'àmbit legal en la matèria específica de què es tracta, per a emmarcar la proposta normativa.

El marc jurídic esmentat instrumenta l'exercici de les competències que l'Estatut d'Autonomia de la Comunitat Valenciana atribueix a la Generalitat mitjançant els articles 49.1.27a i 10.3, respectivament, i que es concreten en el desenvolupament de polítiques públiques de promoció i ajuda dels grups socials necessitats d'especial atenció i, específicament, la protecció i tutela social de menors, inclosa la creació de centres de protecció, reinserció i rehabilitació.

En definitiva, es proposa el present Decret, l'objecte del qual és regular els òrgans de la Generalitat de Participació Infantil i Adolescent, de protecció de la infància i l'adolescència i de coordinació en aquesta matèria.

#### **Quarta. Estructura del Projecte.**

El text del Projecte consta d'un índex; un preàmbul; 32 articles, integrats en un títol preliminar i quatre títols, subdividits en capítols, i una part final composta de quatre disposicions addicionals, quatre disposicions transitòries, una disposició derogatòria i una disposició final.

Les divisions internes superiors es titulen de la manera següent:

*Títol Preliminar. Disposicions generals,*

*Capítol únic. Objecte*

*Títol I: Òrgans de participació infantil i adolescent en l'àmbit de la Generalitat.*

*Capítol I: El Consell d'Infància i Adolescència en l'àmbit de la Generalitat.*

*Capítol II. El Consell Infantil i Adolescent del Sistema de Protecció.*

*Capítol III. Disposicions comunes als òrgans de participació infantil i adolescent en l'àmbit de la Generalitat.*

*Títol II. Òrgans col·legiats per a la protecció de la Infància i l'Adolescència.*

*Capítol I. La Comissió de Protecció de la Infància i l'Adolescència.*

*Capítol II. La Comissió d'Adopció i Alternatives Familiars.*

*Títol III. Òrgan de coordinació administrativa.*

*Capítol Únic. La Comissió Interdepartamental d'Infància i Adolescència.*





### **Cinquena. Anàlisi jurídica del Projecte d'ordre.**

El Decret projectat és d'eminent contingut organitzatiu, ja que desenvolupa el règim jurídic respecte dels òrgans creats en la Llei citada i suscita les observacions següents.

### **Observacions de caràcter general**

El projecte de Decret regula els òrgans de participació infantil i adolescent, de protecció de la infància i l'adolescència i de coordinació, que revisten una certa complexitat quant a la composició i, sobretot, en l'elecció i la designació, si escau, de les persones que els conformen. La redacció que s'ha donat al projecte pot en alguns casos donar lloc a una certa confusió, per la qual cosa és necessari tindre una especial observança en la manera de desenvolupar-los, amb la finalitat que la norma siga eficaç. Per a això han de tindre's en compte els criteris generals per a l'elaboració dels projectes normatius establits en l'article 3 del Decret 24/2009, de 13 de febrer, que en el seu apartat primer assenyala:

*1. El text ha de ser clar i de fàcil compressió tant per la terminologia com per la redacció emprades. No es redactaran apartats l'extensió o la complexitat del qual dificulten la interpretació del seu contingut. Així mateix, no s'utilitzaran adjectivacions innecessàries o reiteratives, així com els termes superflus. 8. Les cites dels òrgans superiors i directius es realitzaran de manera genèrica amb referència a les funcions que tinguen atribuïdes.*

Aquest article incideix en la necessitat que les normes han de ser clares i de fàcil compressió; per això caldrà evitar formes complexes i incisos múltiples que poden donar lloc a confusions i, en definitiva, a una ineficàcia de la norma. És cert que a vegades la regulació, d'una matèria, revist una gran complexitat, però una bona tècnica de redacció jurídica és aquella que sense perdre la precisió jurídica regule la complexitat de la manera més clara i fàcil possible.

En aplicació d'aquests criteris generals entenem que el Projecte de Decret, malgrat la seua complexitat i precisament per això, hauria d'adequar el contingut de la mateixa a aquests criteris generals, però molt especialment els articles 5, 11, 21 i 25 de la norma projectada en els quals es realitzen observacions concretes a algun dels apartats.

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/	Original





## Observacions particulars al Decret projectat.

### Al preàmbul.

En la redacció del preàmbul, en el seu paràgraf seté, s'indica, per error, que la norma projectada conté «*dues disposicions addicionals...*», quan en realitat són quatre aquestes disposicions, tal com figura en el seu índex i en la part dispositiva, la qual cosa haurà de corregir-se.

Per part seua, en el paràgraf primer, en citar les competències substantives de la Generalitat per a dictar la disposició general, hauria de fer-se referència també a la competència de naturalesa adjectiva de l'article 49.1.3 de l'Estatut d'Autonomia de la Comunitat Valenciana, en relació a: «*les normes... de procediment administratiu derivades de les particularitats del Dret substantiu valencià o de les especialitats de l'organització de la Generalitat*».

Això en virtut que en el Decret projectat es desplega la regulació que concerneix als òrgans de la Generalitat de Participació Infantil i Adolescent, de protecció de la infància i l'adolescència i de coordinació en aquesta matèria, creats per la Llei 26/2018, de 21 de desembre, de la Generalitat, de drets i garanties de la infància i de l'adolescència.

El contingut de la part expositiva hauria de recollir així mateix els principals tràmits del procediment d'elaboració de la disposició general, havent de comprendre els informes més rellevants i la pràctica del tràmit de consulta pública, previst en l'article 133.1 de la Llei 39/2015.

Finalment, hauria d'emprar-se la fórmula de l'article 2.5 de la Llei 10/1994, de 19 de desembre i recollir si es dicta «*Conforme amb*» o «*oït*» el Consell Jurídic Consultiu, segons siga procedent en funció de si s'atenen o no les observacions essencials que, si escau, es formulen.

### Al text articulat.

#### A l'Article 1. Objecte.

Caldria simplificar l'elenc recollit en el precepte projectat, per tal d'aclarir el seu objecte, que, tal com es titula el Decret projectat, és la regulació «*... dels òrgans de la Generalitat de Participació Infantil i Adolescent, de protecció de la infància i l'adolescència i de coordinació en aquesta matèria*».

En virtut de l'expressat, se suggereix recollir en un paràgraf inicial la seua denominació i, si es vol, en paràgrafs successius, relacionar els òrgans, d'una naturalesa o una altra, que es regulen al llarg dels articles següents del Projecte de disposició general reglamentària.

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





Resta assenyalar, respecte al contingut de la redacció que presenta aquest article, que és convenient substituir el verb «establin» per un altre que tanque un significat més ajustat al llenguatge tècnic jurídic emprat en les normes jurídiques, com ara «regular» o un altre equivalent.

### **A l'article 5. Designació de representants pels consells locals d'infància.**

L'apartat 5 és manifestació del mandat específic que impera en l'article 182.3.d) de la Llei 26/1018, respecte a la: «*Diversitat funcional o discapacitat: en la seua composició s'haurà de contemplar l'equitat per a aconseguir la igualtat dels xiquets, xiquetes i adolescents amb diversa capacitat*».

És per això que hauria de ser expressament citat aquest precepte legal en el tenor de l'article projectat, respecte a la designació de representants dels consells locals d'infància.

### **A l'article 11 Designació d'integrants del Consell Infantil i Adolescent del Sistema de Protecció.**

En l'apartat 3, caldrà aclarir l'últim incís (“*Si no hi haguera candidat elegit ni confirmat, però sí candidata, o al revés, la llar o residència proposarà només una persona*”), ja que no queda clar si la llar pot proposar a la persona que vulga o si ha de proposar al candidat que no ha sigut confirmat.

En l'apartat 5 d'aquest mateix precepte s'exigeix, per a poder integrar el col·legi electoral que designe a les persones referides en l'incís b) de l'article 10.1, haver “*format part del Consell Infantil i Adolescent del sistema de Protecció durant els últims sis anys*”. L'article 93.3 d) de la Llei, no obstant això, no contempla aquest requisit, per la qual cosa la seua inclusió en la norma reglamentària que es projecta implica una infracció del principi de jerarquia normativa.

Aquesta observació és **essencial** a l'efecte de l'article 77.3 del nostre Reglament.

D'altra banda, en el mateix apartat es disposa que per a la vàlida constitució del col·legi electoral no es requereix un nombre mínim de participants, però no s'estableix cap nombre màxim de membres que poden formar part d'aquest col·legi, per la qual cosa recomanem que es valore la conveniència de determinar el número dels membres del col·legi electoral. Així mateix, hauria d'aclarir-se el significat de la locució “*que siguen expressió de la diversitat humana*”, concretant els supòsits que s'entenen per tal.

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





### **A l'article 13. Principis rectors dels òrgans de participació infantil i adolescent.**

La divisió interna hauria d'acomodar-se a la recomanada en l'article 26.1 del Decret 24/2009 abans citat i així numerar-se amb nombres cardinals i no amb lletres.

### **A l'article 20. Funcions de la Comissió de Protecció de la Infància i l'Adolescència.**

Igualment l'observació precedent és aplicable a la divisió del tenor en el present article del Projecte.

### **A l'article 21. Composició de la Comissió de Protecció de la Infància i l'Adolescència.**

Ha de preveure's en l'apartat 1 que la composició del citat òrgan col·legiat s'acomodarà als criteris recollits en l'incís d) de l'apartat 3 de l'article 183 de la Llei 26/2018, que *expressis verbis* imposa en l'esmentada Comissió que «*en la seua composició es garantirà la paritat entre homes i dones*».

Cal tindre en compte, a més, que en la legislació autonòmica la presència equilibrada de dones i homes s'estableix en l'article 10 de la Llei 9/2003, de 2 d'abril, de la Generalitat, d'igualtat entre dones i homes. I, per part seua, l'article 14.4 de la Llei orgànica 3/2007, de 22 de març, per a la igualtat efectiva de dones i homes, regula la participació equilibrada en la presa de decisions.

Conforme al que ja és doctrina reiterada d'aquest Consell, considerem que la norma que es projecta ha de preveure la presència equilibrada de dones i homes en la composició de la «Comissió de Protecció d'Infància i Adolescència».

Aquesta observació és **essencial**, a l'efecte del que preveu l'article 77.3 del Reglament d'aquest Consell.

### **A l'article 25. Composició de la Comissió d'Adopció i Alternatives Familiars.**

En anàleg sentit, l'anterior observació és aplicable al present article i té també caràcter **essencial**, a l'efecte del que preveu l'article 77.3 del Reglament d'aquest Consell.

### **A l'article 29. Composició de la Comissió Interdepartamental d'Infància i Adolescència.**

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





El que s'ha dit precedentment s'estén igualment a la composició de la Comissió que es regula, conservant el seu caràcter d'observació **essencial**.

### **A la part final**

#### **A la disposició final.**

Hauria d'incorporar-se una altra disposició final específica en relació amb la funció de desenvolupament i execució del present Decret, en favor de la persona titular de la Direcció General amb competències en matèria de drets de la infància i l'adolescència, i que, en tal supòsit, conformaria la disposició final primera.

En el cas d'atendre's l'anterior observació, la relativa a l'entrada en vigor es renumeraria i passaria a ser la disposició final segona.

Finalment, es considera excessivament breu el termini d'entrada en vigor disposat, «*l'endemà*», en la correlativa disposició final, tenint en compte el còmput de previsions que es contenen en el Projecte de decret i, singularment, en relació al règim transitori proposat. En raó d'això hauria de previndre's un termini major.

#### **A la Disposició transitòria segona. Constitució del Consell Infantil i Adolescent del Sistema de Protecció fins que puga formar-se el col·legi electoral de persones adultes.**

En l'incís final es disposa que “*El sorteig s'organitzarà de manera que es garantisca la paritat de gènere (sic)*”. Recomanem que s'incloga que també es garantiran les franges d'edat establides en l'article 10.

#### **Observacions al llenguatge**

Recomanem l'ús del terme “*sexe*” en lloc del terme “*gènere*” per a referir-se a dones i homes, com es fa en l'article 11.3 (“*diferent gènere*”) o en la Disposició transitòria segona (“*paritat de gènere*”).

#### **Aspectes de redacció**

Al llarg del text haurien d'escriure's amb la inicial en majúscula els termes «*decrete*»; «*vicepresidenta i consellera...*»; «*conselleria*»; «*direcció general*»; «*secretària tècnica*»; «*consells locals d'infància*», etc.

En definitiva, s'estima que el Projecte de decret remés és conforme amb

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





la legislació vigent, sempre que es respecten les observacions **essencials** formulades als articles 11.5, 21, 25 i 29.

### III CONCLUSIÓ

Pel que queda exposat, el Ple del Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana és del parer:

Que el Projecte de decret del Consell regulador dels òrgans de la Generalitat de Participació Infantil i Adolescent, de protecció de la infància i l'adolescència i de coordinació en aquesta matèria, és conforme amb l'ordenament jurídic, sempre que es respecten les observacions **essencials** formulades als articles 11.5, 21, 25 i 29.

V.H., no obstant això, resoldrà allò que considere més encertat.

València, 14 d'abril de 2021

EL SECRETARI GENERAL

LA PRESIDENTA

**HBLE. SRA. VICEPRESIDENTA I CONSELLERA D'IGUALTAT I POLÍTIQUES INCLUSIVES.**

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





CSV:21XTZHRL:GPPPKVUH:64ZAR1J3 URL de validación:<https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=21XTZHRL:GPPPKVUH:64ZAR1J3>

<u>ÁMBITO- PREFIJO</u>	<u>CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN</u>	<u>FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO</u>
<b>ORVE</b>	<b>ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde</b>	<b>2021-04-23 08:33:06</b>
<u>Nº registro</u>	<u>DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN</u>	<u>Validez del documento</u>
<b>REGAGE21s00005588048</b>	<b><a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a></b>	<b>Original</b>







## VOTO PARTICULAR

Que formula el Consejero Enrique Fliquete Lliso al Dictamen expediente 109/2021 aprobado por el Pleno del Consejo de 14 de abril 2021, y relativo al Proyecto de Decreto del Consell por el que regula el sistema de incentivación retributiva del personal gestionado por la Consellería con competencias en materia de sanidad.

Discrepo respetuosamente de las observaciones esenciales realizadas a los arts. 5 y 6 de la norma, y que regulan diferentes órganos colegiados, sobre la necesidad de una referencia expresa a la composición equilibrada de tales órganos, y ello con fundamento en los siguientes motivos:

**En primer lugar**, el Consejo llama la atención sobre la omisión de una referencia a la composición equilibrada de mujeres y hombres, en los órganos colegiados. A juicio del Consejo, debe recogerse expresamente que los órganos deben respetar el principio de presencia equilibrada de hombres y mujeres, y lo considera esencial a los efectos del art. 77 del Reglamento de este Consell Juridic.

No obstante tal omisión, este Consejero no considera necesario que la mención conste expresamente en la norma, como apercibimiento expreso de cumplimiento del ordenamiento jurídico, respecto a la previsión del art. 10, Ley Valenciana 9/2003, de 2 de abril (en adelante LV Igualdad) para igualdad entre mujeres y hombres. Que no se mencione expresamente en la norma que, para la composición de esos órganos, *“procurarán (...) que exista una presencia paritaria de mujeres y hombres”*, no implica, en modo alguno, la presunción de incumplimiento de tal previsión, pues la recomendación opera sin que sea necesario consignarlo expresamente en la norma. Está establecido en la ley, y por tanto, reiterar lo que ya indica la ley es redundante e innecesario.

Pero, además, la previsión del art. 10 de la Ley 9/2003, hace referencia al momento del nombramiento o la designación de personas para constituir o formar parte de órganos o instituciones, donde se procurará que, con dicho nombramiento, exista representación paritaria de mujeres y hombres. No es una exigencia relativa a la configuración del órgano colegiado, sino que el cumplimiento de lo establecido en el art. 10 Ley 9/2003 es una sugerencia o recomendación dirigida a quienes tienen que realizar los nombramientos, en el momento de realizarlos. Por tanto, el cumplimiento del art. 10 de la Ley de

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/servicio_csv_id/10/</a>	Original





Igualdad corresponderá a quienes efectúen los nombramientos, no al órgano en sí mismo.

Y de mantenerse la sugerencia que plantea este Consejo, y según su razonamiento, no sólo es el art. 10 LV Igualdad el que debe ser mencionado en el textual de la norma, sino que justificaría que en todos los preceptos de todos los proyectos normativos, se efectuase una llamada expresa a someterse a la totalidad de las normas de aplicación. Y no es el principio de composición equilibrada el único al que se somete la Administración. Privilegiar éste, con una mención expresa, supone desplazar y omitir otros preceptos, mandatos y principios, que son igualmente aplicables.

En consecuencia, si el comentario plantease una mención expresa para que se procure la presencia paritaria de mujeres y hombres, éste no resultaría contrario al ordenamiento jurídico, pero tampoco necesario, pues prejuzga la necesidad de apereibir a la Administración del incumplimiento de la ley si no se procura dicha presencia equilibrada en los nombramientos de miembros que integrarán los órganos colegiados. Y tal presunción de ilegalidad no es admisible en nuestro modelo constitucional. En cualquier caso, el término a utilizar no sería “garantizar” una presencia equilibrada, sino “procurar” una presencia equilibrada, pues ese es el tenor literal de los preceptos legales que dan cobertura jurídica a la observación realizada.

**En segundo lugar**, motiva mi discrepancia, no el hecho de la necesidad de incorporar el principio de composición equilibrada, sino en la cualidad de esencial que irroga a la observación, y la convierte en una obligación jurídica, cuya inobservancia determinaría que el proyecto normativo se aprobase “Oído el Consell Jurídic Consultiu”.

Para el correcto enfoque de la cuestión, se debe partir del significado de la esencialidad de las observaciones que realiza el Consell. El Reglamento del Consell Jurídic Consultiu, establece, en su art. 77, que *“Las observaciones esenciales son el reparo del Consell Jurídic Consultiu a aquellos preceptos de un proyecto normativo que pudieran comprometer la plena observancia de la Constitución, el Estatuto de Autonomía y el resto del Ordenamiento jurídico. La inobservancia de las observaciones esenciales comportará que la resolución que se adopte deba seguir la fórmula «Oído el Consell Jurídic Consultiu»*. Las observaciones esenciales son el óbice jurídico de mayor intensidad que puede plantear este Consell a un proyecto normativo. Las observaciones esenciales implican el mayor reparo de este Consell a aquellos preceptos cuya redacción pudiese comprometer la plena observancia de la Constitución, el Estatuto de Autonomía y el resto del Ordenamiento jurídico.

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





En consecuencia, cuando se efectúa una observación esencial, se está advirtiendo de la existencia de alguna disconformidad entre el proyecto objeto de Dictamen, y el resto del ordenamiento jurídico, cuya inobservancia sería causa de una infracción de éste. Una disconformidad que vendrá establecida por contravención de normas de rango superior (principio de jerarquía) o del mismo rango (principio de competencia).

Así, establecer como esencial la necesidad de consignar expresamente en la norma el principio de presencia equilibrada de mujeres y hombres en la composición de los órganos colegiados, implicaría la existencia de un mandato en norma superior que exigiese de forma imperativa que la norma contuviese tal mención, de tal forma que su no incorporación al proyecto supondría la infracción de ordenamiento jurídico. Sin embargo, no existe dicho mandato imperativo, ni es una obligación jurídica, ni es exigible la consignación de tal principio en el texto normativo, ni es inexcusable su aplicación.

Este Consejero ha defendido -frente al criterio mayoritario del Pleno- que no existe mandato imperativo que establezca que la presencia equilibrada de mujeres y hombres constituya una obligación jurídica, ni sea inexcusable su aplicación. La LO de Igualdad, en su art. 14.4, establece como un “criterio general” de actuación de los poderes públicos “la participación equilibrada de mujeres y hombres en las candidaturas electorales y la toma de decisiones”. Dicho “criterio general”, como su propio nombre indica, supone un principio de actuación, cuya dimensión no es la imposición de una obligación directa, sino que determina una pauta que deberán seguir los poderes públicos, cuya concreción se efectúa en otros preceptos de la propia Ley.

El art. 16 LO de Igualdad, intitulado “nombramientos realizados por los Poderes Públicos”, concreta el criterio general del art. 14, sobre la presencia equilibrada de mujeres y hombres para el nombramiento -por parte de los poderes públicos- de cargos de responsabilidad. Textualmente indica que “*los poderes públicos procurarán atender al principio de presencia equilibrada de mujeres y hombres en los nombramientos y designaciones de los cargos de responsabilidad que les correspondan*”. Igualmente, la LV de Igualdad, en su art. 10 utiliza idéntica literalidad en la acción de procurar la representación paritaria de mujeres y hombres: “*Les Corts Valencianes y el Consell de la Generalitat procurarán en el nombramiento o designación de personas, para constituir o formar parte de órganos o instituciones, que exista una presencia paritaria de mujeres y hombres*”. Si la LV Igualdad y la LO Igualdad utilizan el término “procurar” habrá que impetrar en el significado concreto del término “procurar”, escogido tanto por el legislador básico estatal como por el legislador autonómico, y si guarda coherencia con el valor jurídico del “criterio general de actuación” del art. 14.4 de la misma ley orgánica.

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





Así el “criterio general de actuación” que establece el art. 14.4 de la LO, tiene un valor jurídico programático, según expresa el propio Preámbulo de la norma, al considerarlo como “pauta de actuación” o “criterio de orientación de las políticas públicas”. La Sentencia de 23 de febrero de 2010, del Tribunal Superior de Justicia Madrid, Sala Contencioso-Administrativo, considera que en la ley Orgánica 3/2007 se “*distingue una parte programática, para orientar políticas activas que promueva la igualdad y otra consistente en regulaciones específicas -entre las que cabe destacar de forma paradigmática la disposición adicional segunda- que constituyen verdaderos mandatos dirigidos a quienes participan en las relaciones jurídicas a que se refieren. El mero apartamiento o el incumplimiento de las principios orientadores contenidos en las normas de esta naturaleza de la LO 3/2007, no puede dar lugar a la anulación del decreto de nombramiento de Consejeros (...)*” (F. J. 4º). De esta forma, no cabe admitir un pretendido automatismo, que sea consiguiente a la consideración del principio general de presencia equilibrada que lo convierta en un deber de obligación aplicable imperativamente a todo supuesto. Tal automatismo ha sido, además, excluido expresamente por el Tribunal Supremo al afirmar que su naturaleza es la propia de un principio rector o criterio orientador.

La Sentencia Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 10 de mayo de 2016, en su Fundamento Jurídico Séptimo, indica que “*El criterio de la preferencia de las mujeres a igualdad de méritos no opera con rígido automatismo como una norma universal de obligado e incondicionado desplazamiento de los aspirantes varones, pero sí que opera como un principio rector de la decisión que exige que se expliquen cumplidamente, caso por caso, las razones por las que se prescinde casuísticamente de esa regla*”. Tal pronunciamiento se reitera en la Sentencia Tribunal Supremo, Sala Tercera, número 1136/2017 de 27 de junio de 2017 que fue objeto de Recurso de Amparo ante el Tribunal Constitucional, donde se invocaba la vulneración del derecho fundamental a no ser discriminada por razón de sexo, prohibición constitucional del inciso segundo del artículo 14 CE, por inaplicación de las medidas de acción positiva en favor de la mujer. El Tribunal Constitucional, en su Auto 119/2018, de 13 de noviembre de 2018, inadmitió dicho Recurso de Amparo al considerar que no existía vulneración del derecho fundamental invocado. El mismo Auto, respecto a la representación equilibrada de mujeres y hombres en los tribunales u órganos técnicos de selección, con cita de la Sentencia del Tribunal Constitucional 13/2009 de 19 de enero, indica que la cláusula de reserva se interpretará “*como garantía de que, respecto de los miembros de tales órganos de selección, cumplirá siempre con los principios constitucionales de mérito y capacidad (art. 103.3 CE) pues si ello no fuera posible puntualmente deberá romperse con la regla de proporción equilibrada en la constitución del órgano*”<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> El citado Auto del Tribunal Constitucional indica: “*No forma parte del contenido esencial del art. 14 CE un teórico derecho fundamental a que se superen las situaciones de desigualdad histórica con la adopción de* 20

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





Dicho planteamiento ha sido el seguido en numerosos pronunciamientos de los Tribunales Superiores de Justicia de toda España. La invocación del “criterio general de actuación” del art. 14.4 de la L.O. 3/2007 para instar la anulación de nombramientos de órganos de selección y cargos públicos que no han cumplido con el “criterio general” de presencia equilibrada, o incluso para anulación de acuerdos adoptados por éstos órganos, ha sido rechazada generalmente: Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 5 de febrero de 2019, la del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 14 noviembre de 2018, la del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 29 diciembre de 2016, la del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 29 de diciembre 2016.

De la jurisprudencia citada se advierte que el art. 14.4 de la LO Igualdad es un criterio general de actuación el cual no determina mandato inexcusable, pues su concreción, respecto al nombramiento de cargos de responsabilidad, se convierte en “procurarán atender” (art. 16) no en un “deberán atender”. Por tanto, desde el criterio general, no se extrae una obligación jurídica de aplicar incondicionalmente el principio de presencia equilibrada, pues su contenido se determina en otros preceptos de la propia Ley, y, en su caso, en sus normas de desarrollo.

Y “procurar”, en la primera acepción del término (RAE), significa “Hacer diligencias o esfuerzos para que suceda lo que se expresa”, esto es, un actuar ordenado a que algo ocurra, agotándose la obligación en el intento, y no en la realización efectiva, que sería la propia del mandato imperativo. La obligación de “procurar atender”, significa que los poderes públicos deberán esforzarse

*medidas específicas con este fin. Si bien tales medidas pueden implementarse, ello ha de hacerse dentro de los límites estrictos que marca nuestra doctrina; de lo contrario dichas medidas serán discriminatorias y por ello inconstitucionales. El derecho a la no discriminación del art. 14 CE no opera, pues, como fundamento de las medidas correctoras de la desigualdad material, aunque sí interviene activamente para la erradicación de las causas jurídicas que han determinado esta última. Se erige dicho art. 14 CE, más bien, en el límite de dichas medidas correctoras. El fundamento constitucional para la adopción de las diversas medidas de acción positiva se encuentra, distintamente, en el art. 9.2 CE (...)”*

*“Las medidas de acción positiva que pudieran fijarse en el acceso y la promoción del empleo en la función pública, no pueden dictarse ni ser aplicadas al margen de los principios constitucionales de mérito y capacidad (art. 103.3 CE) que se integran en el contenido del derecho fundamental de acceso a un cargo público en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE). Y conforme al ordenamiento de la Unión europea que nos vincula y es fuente a su vez de interpretación de nuestros derechos fundamentales (art. 10.2 CE), tampoco es posible establecer un sistema de selección en el empleo que otorgue una preferencia automática a la mujer, sin articular reglas en ese procedimiento que garanticen el examen de todas las circunstancias personales de los candidatos, susceptibles de ser tenidas en cuenta en la ponderación de los méritos exigidos (cláusula de apertura).*

*Esta tesis de la recurrente —en este punto de su queja de vulneración del artículo 14 CE— es que a igualdad de méritos y sin ninguna otra consideración, la plaza debió serle otorgada por vía de acción positiva o discriminación inversa. Así planteado, sin embargo, resulta contrario a la Constitución y al ordenamiento de la Unión Europea (...) la acción positiva que se solicita en la demanda se sustenta en un automatismo que prescinde indebidamente de los principios constitucionales, y del derecho de la Unión Europea, de mérito y capacidad”.*

ÁMBITO- PREFIJO	CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN	FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
Nº registro	DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN	Validez del documento
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original





para atender al principio de presencia equilibrada, si bien la acción que debe conseguirse, finalidad de la acción de “procurar”, es “atender” al principio, y no su aplicación imperativa. Su realización se condiciona a las circunstancias del caso y a la eventual concurrencia de otros valores o principios que puedan entrar en concurrencia. Se debe intentar, y no conseguirlo solo será excusable si se dan razones fundadas y objetivas, debidamente motivadas. Transformar el término “procurar” en un deber imperativo, supone alterar el significado pretendido por el legislador orgánico, el cual pudo establecer, como obligación incondicionada, la aplicación el principio de presencia equilibrada en todo nombramiento, pero sin embargo, no lo determinó como tal. En consecuencia, son los Poderes Públicos quienes establecerán las actuaciones encaminadas a atender al principio general de presencia equilibrada, y realizar los esfuerzos necesarios en tal sentido.

En por ello que considero que la observación esencial realizada, además de ser innecesaria, carece de la esencialidad que se le irroga, según el art. 77 del Reglamento del Consell Jurídic Consultiu.

En Valencia, a dieciséis de abril de dos mil veintiuno

Enrique Fliquete Liso  
Consejero Vicepresidente

<u>ÁMBITO- PREFIJO</u>	<u>CÓDIGO SEGURO DE VERIFICACIÓN</u>	<u>FECHA Y HORA DEL DOCUMENTO</u>
ORVE	ORVE-2561-7bbb-ac5b-f8b0-fa3b-c375-5df7-ddde	2021-04-23 08:33:06
<u>Nº registro</u>	<u>DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN</u>	<u>Validez del documento</u>
REGAGE21s00005588048	<a href="https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/">https://sede.administracionespublicas.gob.es/valida/validar/servicio_csv_id/10/</a>	Original

