

**Expediente:** 6/2007

**Objeto:** Proyecto de Decreto Foral sobre encomiendas a entes instrumentales de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra.

**Dictamen:** 11/2007, de 12 de marzo

## **DICTAMEN**

En Pamplona, a 12 de marzo de 2007,

el Consejo de Navarra, integrado por don Enrique Rubio Torrano, Presidente; don José Antonio Razquin Lizarraga, Consejero-Secretario; y los Consejeros don Alfredo Irujo Andueza, don Julio Muerza Esparza, don José María San Martín Sánchez, don Eugenio Simón Acosta y don Alfonso Zuazu Moneo,

siendo ponente don José Antonio Razquin Lizarraga,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

### **I. ANTECEDENTES**

#### **I.1ª. Formulación y tramitación de la consulta**

El día 20 de febrero de 2007 tuvo entrada en el Consejo de Navarra un escrito del Presidente del Gobierno de Navarra en el que, de conformidad con el artículo 16.1 de la Ley Foral 8/1999, de 16 de marzo, del Consejo de Navarra (desde ahora, LFCN), modificada por la Ley Foral 25/2001, de 10 de diciembre, se recaba dictamen preceptivo sobre el proyecto de Decreto Foral por el que se regulan las encomiendas a entes instrumentales de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra, tomado en consideración por el Gobierno de Navarra en sesión celebrada el día 12 de febrero de 2007.

Con fecha 6 de marzo de 2007 ha tenido entrada en este Consejo escrito del Presidente del Gobierno de Navarra remitiendo documentación complementaria.

#### **I.2ª. Expediente del proyecto de Decreto Foral**

Del expediente remitido resulta el desarrollo de las actuaciones siguientes:

1. Por Orden 210/2006, de 9 de junio, del Consejero de Economía y Hacienda, se ordena la iniciación del procedimiento para la elaboración del proyecto de Decreto Foral por el que se regulan las encomiendas a entes instrumentales de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra (en adelante, el Proyecto) y se designa al Servicio de Patrimonio del Departamento de Economía y Hacienda como órgano encargado de su elaboración y tramitación.

2. La Junta de Contratación Administrativa, en sesión celebrada el 29 de junio de 2006, acordó informar favorablemente el Proyecto.

3. El expediente incorpora una memoria elaborada por el Servicio de Patrimonio, que comprende los aspectos siguientes:

- Justificación de la propuesta: analiza los antecedentes normativos y el marco jurídico vigente. De un lado, se explica el régimen jurídico fijado por el Decreto Foral 150/2003, de 23 de junio, por el que se regula la ejecución directa de obras, servicios, suministros y demás actividades a través de sociedades de la Comunidad Foral de Navarra. Y, de otro, el nuevo régimen derivado de la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de Contratos Públicos (en lo sucesivo, LFCP), que adapta las disposiciones de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004 y sigue la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, derogando la normativa anterior. De ahí que en desarrollo del artículo 8 de la LFCP se haga necesario establecer el régimen jurídico, económico y administrativo de los entes instrumentales de la Administración de la Comunidad Foral, en el ámbito de acción administrativa, en su condición de medio propio instrumental y de servicio técnico de la misma, en ejercicio de la habilitación para el desarrollo reglamentario conferida al Gobierno de Navarra por la disposición adicional primera de la LFCP.

- Análisis del proyecto de Decreto Foral: expresa la estructura y contenido de cada una de las disposiciones integrantes del Proyecto.
- Aspectos económicos: el Proyecto no supone incremento de gasto ni disminución de ingresos.
- Aspectos organizativos: el Proyecto no conlleva creación, modificación o supresión de unidades orgánicas ni incremento de plantilla.
- Impacto por razón de sexo: el Proyecto no contiene disposiciones que supongan impacto por razón de sexo que favorezcan situaciones de discriminación.

4. La Comisión de Coordinación, en sesión de 8 de febrero de 2007, examinó el Proyecto, que previamente había sido remitido a todos los Departamentos de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra.

5. La Secretaría General Técnica del Departamento de Economía y Hacienda ha emitido informe en el que refiere el procedimiento seguido en la elaboración y tramitación del Proyecto y señala su adecuación jurídica tanto formal como sustantiva, debiendo procederse a su remisión al Consejo de Navarra.

6. El Gobierno de Navarra, en sesión de 12 de febrero de 2007, acordó tomar en consideración el Proyecto a efectos de la preceptiva consulta al Consejo de Navarra. Se acompaña el texto del Proyecto.

### **I.3ª. El proyecto de Decreto Foral**

El Proyecto sometido a consulta comprende un preámbulo, seis artículos, una disposición adicional, una disposición transitoria, una disposición final y un Anexo I.

La exposición de motivos explica la regulación legal de la encomiendas a entes instrumentales y expresa la habilitación legal para el desarrollo

reglamentario y el informe favorable de la Junta de Contratación Administrativa.

El articulado del Proyecto, tras indicar su objeto (artículo 1), contempla el reconocimiento del carácter de ente instrumental (artículo 2), que ha de ser expreso mediante acuerdo del Gobierno de Navarra previo el correspondiente procedimiento en el que se acreditará la concurrencia de las exigencias a tal fin.

El artículo 3 fija el régimen jurídico de la encomienda, señalando su carácter obligatorio, la exclusión de las actividades que supongan ejercicio de autoridad o de otras potestades públicas inherentes a la Administración Pública y la exigencia, en caso de precisar la ejecución de prestaciones por terceros, de su licitación y ejecución de acuerdo con la LFCP, sin que tengan el carácter de terceros otros entes instrumentales de la Administración de Administración de la Comunidad Foral o dependientes, a su vez, de otros entes instrumentales.

El artículo 4, sobre el régimen económico de la encomienda, establece que el importe de las prestaciones se determinará de acuerdo con los precios que figuren en el presupuesto previamente aprobado por la entidad encomendante y se abonará directamente por parte de los perceptores de la prestación.

El artículo 5, sobre el régimen administrativo de la encomienda, exige la instrucción de un expediente para realizar la encomienda, cuya aprobación corresponde al órgano de contratación del Departamento u organismo autónomo encomendante.

El artículo 6 impone la publicidad de las encomiendas en los casos y en la forma establecidos para los contratos públicos en el artículo 97 de la LFCP.

La disposición adicional deja sin efecto, a los tres meses de la entrada en vigor del Decreto Foral, las habilitaciones existentes como ente instrumental a efectos de encomiendas para las sociedades públicas de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra. Y la disposición

transitoria señala que las encomiendas aprobadas con anterioridad a la entrada en vigor del Decreto Foral se ajustarán a lo preceptuado en el Decreto Foral 150/2003.

La disposición final prevé la entrada en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de Navarra.

El Anexo I recoge la información de soporte para la declaración sobre ingresos de explotación de la empresa o entidad.

## **II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

### **II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen**

El proyecto de Decreto Foral sometido a consulta se dicta en desarrollo de la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de Contratos Públicos (LFCP), cuya disposición adicional primera faculta al Gobierno de Navarra para dictar las disposiciones reglamentarias precisas para el desarrollo y ejecución de ella.

Por tanto, este dictamen del Consejo de Navarra tiene carácter preceptivo, de conformidad con el artículo 16.1.f) de la LFCN.

### **II.2ª. Competencia de la Comunidad Foral y del Gobierno de Navarra**

El Proyecto viene a reglamentar las encomiendas a entes instrumentales en desarrollo de la LFCP, por lo que se enmarca dentro de la materia de contratación pública.

El artículo 49.1.d) de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral (desde ahora, LORAFNA), reconoce a la Comunidad Foral de Navarra, en virtud de su régimen foral, competencia exclusiva sobre contratos y concesiones administrativas respetando los principios esenciales de la legislación básica del Estado en la materia. Por tanto, como destaca la exposición de motivos de la LFCP, esta competencia exclusiva tiene un amplio margen pues viene delimitada sólo por los principios esenciales de la legislación básica estatal sobre contratos públicos y por la normativa comunitaria europea.

La mencionada competencia de la Comunidad Foral no ha de padecer por la incidencia en el ámbito material en el que se mueve el proyecto de Decreto Foral de distintas disposiciones de Derecho Comunitario, por ser jurisprudencia reiterada del Tribunal Constitucional que "el hecho de que una competencia suponga ejecución del Derecho comunitario no prejuzga cuál sea la instancia territorial a la que corresponda su ejercicio, porque ni la Constitución ni los Estatutos de Autonomía prevén una competencia específica para la ejecución del Derecho comunitario. Así pues, la determinación de a qué ente público corresponde la ejecución del Derecho comunitario, bien en el plano normativo bien en el puramente aplicativo, se ha de dilucidar caso por caso teniendo en cuenta los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias en las materias afectadas" (SSTC 252/1988, 76/1991, 115/1991, 236/1991, 79/1992, 117/1992 y 80/1993, entre otras).

En ejercicio de esa competencia, el Parlamento de Navarra ha aprobado la LFCP, cuya disposición adicional primera contiene una habilitación general al desarrollo reglamentario. Asimismo, el artículo 23.1 de la LORAFNA atribuye al Gobierno la función ejecutiva, comprendiendo la reglamentaria; y, de acuerdo con la Ley Foral 14/2004, de 3 de diciembre, del Gobierno de Navarra y de su Presidente (en lo sucesivo, LFGNP), corresponde al Gobierno de Navarra la potestad reglamentaria (artículo 7.12), adoptando sus disposiciones generales la forma de Decreto Foral (artículo 12.3 y 55.2).

En consecuencia, el Proyecto examinado se dicta al amparo de la competencia exclusiva de Navarra en materia de contratos públicos, en ejercicio de la potestad reglamentaria que corresponde al Gobierno de Navarra y su rango es el adecuado.

### **II.3ª. Marco normativo**

El Proyecto que nos ocupa persigue el objetivo de reglamentar la LFCP en el extremo relativo a las encomiendas a entes instrumentales. Se trata de un aspecto en el que converge una pluralidad de fuentes normativas de diverso origen, de obligada consideración.

En efecto, como señala el preámbulo de la LFCP, su objetivo ha sido la adaptación general de la legislación de contratos a la normativa comunitaria europea, transponiendo las Directivas comunitarias europeas sobre contratación pública, a partir de la particular competencia de la Comunidad Foral en materia de contratos y concesiones administrativas.

Dentro del ámbito comunitario europeo, la normativa de referencia es la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, así como la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas sobre los denominados servicios *in house providing* o encargos a entes propios (Sentencias de 18 de noviembre de 1999, C-107/98, Teckal; y de 11 de enero de 2005, C-26/03, Stadt Halle y RPL Lochau). Según esta jurisprudencia europea, los supuestos *in house providing* o encargos a entes propios quedan fuera del ámbito de aplicación de la normativa europea de contratos siempre que se cumplan dos requisitos: 1) El encargo ha de realizarse a un ente propio, que es aquél objeto de un control análogo al que se ejerce sobre los propios servicios y sin participación privada del mismo; y 2) El ente propio debe realizar la parte esencial de su actividad con el ente o entes que lo controlan. El Tribunal de Justicia ha confirmado y perfilado esa doctrina en las posteriores sentencias de 10 de noviembre de 2005 (C-29/04, Comisión/Austria), que excluye la adjudicación a empresa mixta, y de 11 de mayo de 2006 (C-340/04, Carbotermo y Consorzio Alisei), a cuyo tenor para apreciar si una empresa realiza lo esencial de su actividad con el ente territorial que la controla, hay que tener en cuenta todas las actividades que realiza en virtud de una adjudicación del poder adjudicador con independencia de quien remunera dicha actividad, bien el poder adjudicador o bien el usuario, siendo irrelevante el territorio en que se ejerce dicha actividad. Y la reciente Sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de enero de 2007 (C-220/05, Auroux y otros) reitera esa doctrina al señalar (apartado 63) que “es cierto que, conforme a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la licitación no es necesaria para los contratos celebrados entre un ente territorial y una persona jurídicamente distinta de éste conforme a los cuales es preciso que, a la vez, el ente territorial ejerza sobre la persona de que se

trate un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios y esta persona realice la parte esencial de su actividad con el ente o los entes que la controlan (véanse las sentencias Teckal, antes citada, apartado 50, y de 13 de enero de 2005, Comisión/España, C-84/03, Rec. p. I-139, apartados 38 y 39)".

En el ámbito estatal, dos son sustancialmente los textos legales a considerar. De un lado, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC), cuyo artículo 15.5 ("Encomienda de gestión") remite el régimen jurídico de las encomiendas de gestión a personas físicas o jurídicas sujetas a derecho privado a la legislación correspondiente de contratos del Estado, sin que puedan encomendarse a personas o entidades de esta naturaleza actividades que, según la legislación vigente, hayan de realizarse con sujeción al derecho administrativo. Y, de otro, el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones públicas, aprobado por Real Decreto 2/2000, de 16 de junio (en lo sucesivo, TRLCAP), cuyo artículo 3.1.c) disponía que "los convenios de colaboración que celebre la Administración General del Estado con la Seguridad Social, las Comunidades Autónomas, las Entidades locales, sus respectivos organismos autónomos y las restantes entidades públicas o cualquiera de ellos entre sí". Asimismo su artículo 154.2 establecía que no se aplicarán las disposiciones del Título II del Libro II (contrato de gestión de servicios públicos) a los supuestos en que la gestión del servicio público se efectúe mediante la creación de Entidades de Derecho público destinadas a este fin ni a aquellos en que la misma se atribuya a una sociedad de Derecho privado en cuyo capital sea exclusiva la participación de la Administración o de un ente público de la misma.

La Sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de enero de 2005 (Comisión/España) condenó a España por no cumplir la jurisprudencia comunitaria sobre los encargos a entes propios. Por ello, el Real Decreto-Ley 5/2005, de 11 de marzo, modificó el TRLCAP dando nueva redacción a la letra c) del artículo 3.1 del TRLCAP y añadiendo en éste una nueva letra l) referida a las encomiendas de gestión a entidades y sociedades cuyo capital



pertenezca totalmente a la propia Administración pública. Recientemente, la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007 (disposición final cuarta), ha modificado el párrafo l) del apartado 1 del artículo 3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, que queda redactado del siguiente modo:

“l) Las encomiendas de gestión que se confieran a entidades y sociedades cuyo capital sea en su totalidad de titularidad pública y sobre las que la Administración que efectúa la encomienda ostente un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios, siempre que estas sociedades y entidades realicen la parte esencial de su actividad con la entidad o entidades que las controlan”.

En el ámbito de Navarra, la Ley Foral 10/1998, de 16 de junio, de Contratos de las Administraciones Públicas de Navarra, señalaba, dentro de los negocios y contratos excluidos de su ámbito de aplicación, las relaciones entre la Administración y las sociedades de derecho privado en cuyo capital sea mayoritaria la participación, directa o indirecta de aquélla [artículo 3.1.h)]; así como que no serán aplicables las disposiciones de esta Ley Foral a los supuestos en que la gestión del servicio público se efectúe mediante la creación de entidades de Derecho público destinadas a este fin, ni a aquellos en que la misma se atribuya a una sociedad de Derecho privado en cuyo capital sea exclusiva o mayoritaria la participación de la Administración o de un ente público de la misma (artículo 16.3). En su desarrollo, se dictó el Decreto Foral 150/2003, de 23 de junio, que reguló la ejecución directa de obras, servicios, suministros y demás actividades a través de sociedades públicas de la Comunidad Foral de Navarra, ahora derogado por la LFCP.

En la actualidad la LFCP -según indica su exposición de motivos- incluye, entre las exclusiones del ámbito objetivo de aplicación de la Ley Foral, “la regulación de las encomiendas a entes instrumentales -definidos conforme a la jurisprudencia comunitaria europea- que se excluyen de la normativa contractual debido a que son adjudicaciones que no rebasan el ámbito interno, dada la inexistencia de dos voluntades distintas entre la entidad matriz y la entidad instrumental”. Ello se articula en los términos siguientes:

“Artículo 8. Encomiendas a entes instrumentales.

1. La presente Ley Foral no será de aplicación a las encomiendas de prestaciones propias de los contratos de obras, suministro o asistencia que las entidades sometidas a la presente Ley Foral realicen a sus entes instrumentales, siempre que dicha encomienda se realice de conformidad con este artículo.

2. A los efectos de este artículo se entiende por ente instrumental propio a aquellas entidades que, dotadas de personalidad jurídica diferente de la del ente encomendante, reúnan los siguientes requisitos:

a) Ausencia de autonomía decisoria respecto de la entidad encomendante, al ejercer ésta un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios o unidades.

b) Que la mayor parte de su actividad la realice para la entidad encomendante.

3. Las encomiendas se instrumentarán a través de encargos de realización obligatoria por el ente instrumental y, en todo caso, la supervisión de su correcta ejecución corresponderá al ente encomendante.

4. En los casos que para la efectividad de la encomienda la entidad instrumental requiriese la ejecución de prestaciones por parte de terceros, su adjudicación quedará sometida a las normas de la presente Ley Foral. A estos efectos, no tendrán la consideración de terceros otros entes instrumentales de la entidad encomendante.

5. Los entes instrumentales no podrán participar en los procedimientos de adjudicación que convoque la entidad de la que dependen.”

Por tanto, el Proyecto debe ajustarse primordialmente a la LFCP, así como al resto del ordenamiento jurídico, respetando la doctrina fijada por la jurisprudencia comunitaria según establece el artículo 21.1 de la LFCP.

#### **II.4ª. Tramitación del proyecto de Decreto Foral**

La LFGNP regula en el Capítulo IV del Título IV (artículos 58 a 63) el procedimiento de elaboración de las disposiciones reglamentarias en el ámbito foral navarro. El Proyecto examinado ha seguido las pautas procedimentales establecidas en dicha Ley Foral.

Así, el expediente incorpora una Memoria elaborada por el Servicio de Patrimonio del Departamento de Economía y Hacienda en la que se justifica la propuesta y se analizan los aspectos normativos, organizativos y

económicos del Proyecto, así como el impacto por razón de sexo. Además, el Proyecto ha sido informado favorablemente por la Junta de Contratación Administrativa (hoy, Junta de Contratación Pública).

Consta en el expediente el informe de la Secretaría General Técnica del Departamento, que se ha pronunciado tanto acerca del procedimiento como sobre el contenido, concluyendo sobre la adecuación jurídica de la norma propuesta. Ha conocido también del Proyecto la Comisión de Coordinación, previa su remisión a todos los Departamentos de la Administración Foral. Y, finalmente, el Proyecto con el expediente reseñado se ha remitido a consulta de este Consejo.

Por lo expuesto, la tramitación del proyecto de Decreto Foral se ajusta en términos generales al ordenamiento jurídico.

#### **II.5ª. Sobre la adecuación jurídica del Proyecto**

Según se desprende de la LRJ-PAC -singularmente de sus artículos 51 y 62.2-, así como ahora de la Ley Foral 14/2004 –artículo 56-, el ejercicio de la potestad reglamentaria encuentra como límite infranqueable el respeto a los denominados principios de constitucionalidad, legalidad y jerarquía normativa, de tal modo que las disposiciones administrativas no podrán vulnerar la Constitución, la LORAFNA, las leyes u otras disposiciones de rango superior, ni regular aquellas materias reservadas a la ley, ni establecer la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de los derechos individuales, so pena de incurrir en vicio de nulidad de pleno derecho.

Como se ha adelantado, la principal referencia de nuestro pronunciamiento sobre la adecuación jurídica del Proyecto ha de ser la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de contratos públicos (LFCP), que es objeto de desarrollo reglamentario, teniendo en cuenta la normativa comunitaria y la restante normativa de aplicación.

#### **A) Justificación**

Según se indica en la memoria y se recoge en su Exposición de Motivos, el Proyecto se justifica en la necesidad de desarrollar el artículo 8 de la LFCP regulando el régimen jurídico, económico y administrativo de los entes instrumentales de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra, en el ámbito de la acción administrativa, en su condición de medio propio e instrumental y servicio técnico de la misma. Por tanto, es clara la justificación y conveniencia del Proyecto atendiendo a su objeto y al mandato de ejecución que se fija en la disposición adicional primera de la LFCP, que, por otra parte, derogó el Decreto 150/2003, al que viene a sustituir el Proyecto.

### ***B) Contenido del Proyecto***

Entrando en el análisis jurídico del Proyecto, cuyo contenido general ha sido ya expuesto en los antecedentes, su contraste con el ordenamiento jurídico ofrece el resultado siguiente:

a) La exposición de motivos cumple las exigencias de motivación del artículo 58 de la LFGNP. En ella se indica el contenido de la regulación legal, la finalidad del Proyecto, los rasgos de su contenido, la habilitación legal y el informe favorable de la Junta de Contratación Administrativa.

b) El artículo 1 señala el objeto consistente en desarrollar el artículo 8 de la LFCP.

c) El artículo 2 fija el reconocimiento de la condición de ente instrumental, que ha de ser expreso mediante acuerdo del Gobierno de Navarra y temporal con un máximo de cuatro años salvo revocación anticipada por cambios sobrevenidos de circunstancias o decisión fundada del Gobierno de Navarra (apartado 1). Dispone también la exigencia en el expediente de dos documentos: de un lado, los documentos estatutario u organizativo de los que se deduzca la actividad a que se dedica la empresa o entidad y la ausencia de voluntad propia frente a la Administración de la Comunidad Foral de Navarra; y, de otro, la declaración de ingresos de explotación acreditativa de que en su mayor parte provienen bien de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra y sus organismos

autónomos o bien de terceros ajenos siempre y cuando éstos ingresos se deriven directamente de decisiones adoptadas por la propia Administración en ejercicio de sus prerrogativas, exigiendo que la información soporte de la declaración, cuyo contenido indica el Anexo I, figura en la Memoria de las cuentas anuales de la entidad (apartado 2). Y ordena la publicidad en el Portal de Contratación de Navarra de los acuerdos del Gobierno de Navarra que reconozcan el carácter de ente instrumental con indicación del sector de la actividad al que se circunscribirán las encomiendas (apartado 3).

Por tanto, este precepto desarrolla adecuadamente el artículo 8.2 de la LFCP, fijando los requisitos de procedimiento para obtener la condición de ente instrumental, así como la documentación requerida para acreditar la concurrencia de las dos condiciones legalmente exigidas al efecto; a lo que se añade la exigencia de publicidad, que responde al principio general de transparencia establecido por el artículo 21.1 de la LFCP.

d) El artículo 3 establece el régimen jurídico de la encomienda, cuya realización exige la supervisión por la entidad encomendante de la correcta ejecución del encargo, siendo la relación con los entes instrumentales de carácter interno, dependiente y subordinado (apartado 1), excluye las actividades que supongan ejercicio de autoridad (apartado 2) y dispone que el ente instrumental, si precisa la ejecución de prestaciones por terceros, realizará la licitación y ejecución de las mismas de acuerdo con las disposiciones de la LFCP, sin que tengan la consideración de terceros otros entes instrumentales de la entidad encomendante (apartado 3).

La primera de tales previsiones atiende al primero de los requisitos legales del carácter del ente instrumental y a la exigencia de supervisión del artículo 8.3 de la LFCP, la segunda sigue la tradicional exclusión de la encomienda para las actividades que suponen ejercicio de autoridad (cfr. artículos 2.2 de la LRJ-PAC, 155.1 del TRLCAP o 176.1 de la LFCP) y la tercera reitera lo dispuesto en el artículo 8.4 de la LFCP. No se recoge, en cambio, la prohibición legal de participar en los procedimientos de adjudicación que convoque la entidad de la que dependen (artículo 8.5 de la LFCP).

e) El artículo 4, sobre el régimen económico, tiende a fijar el precio cierto como elemento de la encomienda y prever el pago del importe de las prestaciones por los perceptores de ellas, lo que sigue también las exigencias generales de la LFCP.

f) El artículo 5, relativo al régimen administrativo de encomienda, dispone la instrucción del oportuno expediente en forma análoga a la establecida para los contratos administrativos, exigiendo -salvo autorización genérica previa- la autorización del Departamento al que esté adscrito el ente, atribuye la aprobación de la encomienda al órgano de contratación y dispone que su notificación supone la orden de inicio de la prestación.

Con ello se satisface la exigencia legal de que la encomienda se instrumente a través de encargos de realización obligatoria por el ente instrumental (artículo 8.3 LFCP), mediante la adaptación al régimen de la encomienda de previsiones propias de los contratos administrativos establecidas en la LFCP.

g) El artículo 6 fija la publicidad de las encomiendas en los casos y forma establecidos para los contratos públicos en el artículo 67 de la LFCP, lo que, amén de ajustarse al indicado principio de transparencia, permite a los interesados ejercitar, en su caso, las medidas de control que estimen procedentes.

h) La disposición adicional única deja sin efecto las habilitaciones o reconocimiento de entes instrumentales existentes con anterioridad, lo que se justifica en el nuevo régimen legal que ha tratado de cumplir cabalmente las exigencias comunitarias.

i) La disposición transitoria única mantiene para las encomiendas ya aprobadas con anterioridad el régimen dispuesto en el Decreto Foral 150/2003. Esta disposición no suscita cuestión en cuanto que fija la permanencia del régimen sustantivo bajo el cual fue conferido el encargo, si bien la remisión al Decreto Foral 150/2003 ha de entenderse hasta la fecha de entrada en vigor de la LFCP, ya que ésta derogó expresamente el citado Decreto Foral sin salvedad alguna.

j) La disposición final dispone la entrada en vigor inmediata del Decreto Foral, dado que éste vendrá a sustituir al Decreto Foral 150/2003 derogado por la LFCP.

En definitiva, no se formula ninguna tacha de legalidad al Proyecto, ya que éste complementa de forma adecuada el artículo 8 de la LFCP y respeta el ordenamiento jurídico, sin perjuicio de recomendar la revisión de la disposición transitoria única atemperándola al alcance antes señalado.

### **III. CONCLUSIÓN**

El Consejo de Navarra considera que el proyecto de Decreto Foral por el que se regulan las encomiendas a entes instrumentales de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra se ajusta al ordenamiento jurídico.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.