

**CONSIDERACIONES EN RELACIÓN AL ANTEPROYECTO DE LEY ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO EN EL SECTOR PÚBLICO VASCO (JULIO 2015)**

Estas consideraciones se efectúan una vez que recibido el Anteproyecto citado en el encabezamiento en Lehendakaritza para formular las alegaciones que se estimen oportunas, ha sido remitido a esta Dirección de Coordinación de Lehendakaritza para que aborde su estimación acerca del particular.

El Anteproyecto objeto de estas consideraciones está estrechamente relacionado con el que, bajo la denominación de “Ley de la Administración Pública Vasca”, fue tramitado, aprobado por Consejo de Gobierno (16.09.2014), remitido al Parlamento y; finalmente, retirado de esa tramitación a instancias del propio Gobierno Vasco (23.04.2015) en esta misma Legislatura.

Este Anteproyecto que ahora se considera abarca parte de los contenidos que en aquel otro fueron formulados con ciertas modificaciones. El resto de contenidos de aquel Proyecto se abordan en el Anteproyecto que en paralelo se está tramitando relativo a “Transparencia, participación ciudadana y buen gobierno”.

El Anteproyecto, como es habitual, dedica su artículo 1 a delimitar el objeto u objetos que van a ser tratados por la propuesta legal que formula la propia Administración dirigida al Parlamento. Así se establecen los siguientes:

- Regular la organización y funcionamiento de la Administración pública y de todos los entes integrados en el sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi.
- Crear las condiciones de organización y funcionamiento más adecuadas para promover mejoras en la coherencia del conjunto de sectores públicos que tienen actividad en la Comunidad Autónoma de Euskadi.

Estos objetos encierran, a su vez, una extensa gama de sub-ámbitos que, a nuestro juicio, podían haber quedado plasmados de una forma más evidente en este artículo. En este sentido, el artículo 2, referido a los “fines” se concentra en algunos aspectos de los Títulos II y III (párrafos letras a hasta c) con un párrafo letra d, con un alcance indeterminado.

Así, sin rebasar la necesidad de concisión al delimitar los objetos (por ejemplo, sirviéndose del desglose de Títulos e, incluso, los capítulos de esos Títulos) reflejando con mayor claridad aspectos como “crear las condiciones de organización y funcionamiento ...”, de forma que sirvan al operador jurídico para aproximarse con mayor precisión a las temáticas desarrolladas.

Más allá de esa mayor precisión en el tratamiento de tales objetos, un elemento previo, que a nuestro juicio dificulta la comprensión de estos primeros artículos del Anteproyecto viene dado por el tratamiento dado a la inserción del concepto “Sector Público Vasco” como



novedad respecto al anterior Anteproyecto (tratamiento que incluye unos elementales mandatos para todo el conjunto)¹.

En la medida que el concepto de "Sector Público Vasco" (SPV) incorpora al "Sector Público de la Comunidad Autónoma de Euskadi" (SPCAE); la inserción de este "SPV" (y las previsiones respecto al mismo) a partir del artículo 4 del Anteproyecto, tras centrar buena parte de los contenidos de los artículos 2 al SPCA E y, configurar en el artículo 3 un "ámbito de aplicación" referido exclusivamente al SPCA E, a nuestro juicio genera, una secuencia extraña en esta parte inicial del Anteproyecto².

Así las cosas, se propone revisar la estructura en el arranque del anteproyecto de forma que:

- Se evidencie en el objeto del artículo 1 (que, podrían formularse en un mismo párrafo y, en sucesivos apartados) la delimitación conceptual del "sector público vasco" y el alcance que de su tratamiento se da: por ejemplo: "establecer los elementos que configuran el Sector Público Vasco en el que se integrará el Sector Público de la Comunidad Autónoma de Euskadi en los términos que a continuación se delimitan" (entendemos que como primer enunciado de tal objeto).
- Se incorpore en este mismo artículo 1 un apartado que clarifique el concepto de uno y otro sector público (el artículo 1.1 del Anteproyecto incorpora el concepto de SPCA E³) de forma que introducida esa delimitación se posibilite aludir en los artículos sucesivos a los mismos con conocimiento de su alcance.

Este tratamiento, a nuestro entender, permite que el artículo 3 del Anteproyecto aluda como ámbitos de aplicación sucesivamente, un primer apartado relativo "los Principios del Capítulo segundo del Título I al conjunto del Sector Público Vasco en los términos previstos en esta Ley" (lo que permite suprimir la Disposición Adicional 1) y; otro posterior, relativo al "resto de contenidos de esta Ley, en particular los organizativos, a los integrantes del Sector Público de la Comunidad Autónoma de Euskadi, en los términos que se establecen, extendiéndose a otras sujetos del Sector Público Vasco en los términos fijados por la Disposición adicional segunda" (o primera, si se suprime la anterior)

¹ En este sentido, es preciso destacar que una de las novedades más significativas de este anteproyecto respecto al anterior es la delimitación conceptual que se propone para acoger dentro del término "Sector Público Vasco" al conjunto de entidades que tanto las Administraciones territoriales como "institucionales" de Euskadi disponen para el ejercicio de las funciones que la Ley les asigna.

² Más allá de la genérica referencia en el artículo 1.2 del anteproyecto a "sectores públicos que tienen actividad en la Comunidad Autónoma de Euskadi"; concepto que, en términos estrictos, alcanza también al sector público estatal, aludido en el artículo 2, letra d) del mismo anteproyecto.

³ Este artículo 1.1, enunciado final, en todo caso, con la necesidad de que aluda a "sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi" donde solo se alude a "sector público".



Se es consciente de que el detalle con el que viene configurado el Sector Público Vasco puede representar un obstáculo para acometer esta propuesta; aún así, se estima que, pudiendo sintetizarse o remitirse en parte esta configuración se hace necesario clarificar esta dualidad desde el inicio del texto.

En relación al artículo 4, efectivamente, es llamativo el detalle con el que se aborda. De una parte, destaca en su párrafo 3 la previsión y establecimiento de un mínimo tratamiento en relación a aquellas entidades que, promovidas exclusivamente por esos sujetos directamente integrados en el "Sector Público Vasco", la posición de equilibrio de todos sus promotores las dejaban en una posición indefinida (o directamente al margen) en cuanto a su sometimiento a elementales normas jurídico-públicas.

De otra, el párrafo 4 que, yendo más allá de la necesidad sentida respecto a los casos previstos en el apartado 3, tiene un potencial de alcance que puede llevar a situaciones, tal vez, no deseadas. En particular, el apartado letra e) que, entendemos, debiera valorarse y, en su caso, revisarse (por ejemplo, y como mera hipótesis al no haberlo contrastado, podría darse en el caso de Euskaltzaindia-Real Academia de la Lengua Vasca, sin que exista intención de que se integre en tal SPV).

Entendemos que la previsión de este último párrafo 4, debiera reconsiderarse en el sentido de que, sin integrar esos supuestos en el sector público vasco, se prevea la posibilidad de que les sean de aplicación ciertos bloques de legalidad del sector público. Esta previsión permitirá la aplicación de tales bloques como mandato y homogeneizarlo; teniendo en cuenta que, ya en la actualidad, alguno de esos bloques tiene su previsión específica legal (caso de la Legislación estatal y básica de Contratos del Sector Público, por razón del origen de los fondos) o que se establecen como condicionante por la percepción de ayudas públicas (ciertas limitaciones para gastos corrientes, la aplicación de principios de publicidad y objetividad en la contratación de personas o, en su momento, relativos a transparencia y publicidad).

Efectuadas las consideraciones acerca del tratamiento y encaje de este nuevo contenido, en relación al resto del Anteproyecto, entendemos necesario fijarse en las cuestiones apuntadas en la tramitación del anterior Proyecto de Administración Pública Vasca y, en particular el Informe que la propia Lehendakaritza emitió en relación a aquel Anteproyecto en su tramitación (09.06.2014); destacando, también, por ofrecer una síntesis general del procedimiento que se sustanció, así como por su trascendencia, el Informe de la Comisión Jurídica Asesora de Euskadi (Dictamen 120/2014).

Así, hemos de significar que, en todo caso, deberán darse por reiteradas las cuestiones que ya fueron puestas de manifiesto en la tramitación de aquel anteproyecto y que no fueron acogidas. Ello no obstante, se quiere abundar en algunas que, a nuestro juicio, persisten en el anteproyecto que ahora se tramita:

- De una parte, la cuestión de clarificar con precisión el entronque con otras Leyes de nuestro Parlamento, en concreto si existe vocación de revisar algún contenido de algunas actualmente en vigor que se ven directa o



indirectamente implicadas. A este respecto y, teniendo en cuenta el alcance de estas consideraciones, resulta oportuno llamar la atención en relación a los diversos preceptos de la Ley 7/1981, de Gobierno que se ven reproducidos de forma parcial o con ligeras modificaciones (con un alcance, también destacado en cuanto a la Ley de Patrimonio de Euskadi⁴ o, incluso, con la LTH⁵)

- Vinculado a la anterior, aún cuando, más allá del alcance que se quiere dar a estas consideraciones, nos limitaremos a citar, la necesidad de dar un tratamiento específico, acorde a los parámetros constitucionales, en relación a la integración de la legislación básica (a nuestro juicio, con casos dudosos en este sentido, en particular acerca de la mención a esa legislación en algunos casos y a la salvaguarda de la literalidad de esos preceptos en otros casos).
- Oportunidad de reforzar la claridad respecto a los mandatos legales. A nuestro juicio, se trata de un anteproyecto de una gran densidad en el que se entremezclan los mandatos que propiamente han de configurar su objeto, con fórmulas aclaratorias (no siempre de delimitación sino como ejemplos abiertos, tipo "manual de uso" o ya previstas en otras normas legales, en particular en el Título V propuesto) y, con normas habitualmente abordadas a través de los reglamentos de desarrollo (en este caso, la oportunidad de elevar a rango de ley algunos contenidos de este carácter han de sopesarse con la necesidad de garantizar una flexibilidad mínima para adaptarse a la propia evolución del contexto respecto a los contenidos que teniendo un posible tratamiento reglamentario no sean indispensables congelar en ese rango)⁶.

⁴ DECRETO LEGISLATIVO 2/2007, de 6 de noviembre, de aprobación del Texto Refundido de la Ley del Patrimonio de Euskadi. En este caso, más allá de modificaciones la reiteración de contenidos, en particular referidos al tratamiento de las Sociedades mercantiles (que más allá de su perspectiva patrimonial fue abordado en su faceta organizativa y directiva). En este caso, llama la atención la referencia del artículo 8.3 del anteproyecto que ahora se analiza que, en una ubicación ajena, se limita a reproducir el contenido de la Disposición adicional sexta del Decreto Legislativo.

⁵ En este sentido, la salvedad que se introduce en el artículo 35.1 del anteproyecto al artículo 13 de la LTH, mediante un "sin perjuicio", no clarifica la intención última del precepto, esto es, excluir plenamente el caso previsto en la LTH o agregar nuevos condicionantes, se sugiere que mediante una Disposición adicional, articule las especialidades para este supuesto en el sentido que proceda (caso de que se diese nueva redacción a ese artículo 13 de la LTH, mediante Disposición final, al efecto).

⁶ En este aspecto, sí nos parece oportuno aludir a un caso en el que, contrariamente a lo señalado, en el artículo 45.5 del anteproyecto se remite a un eventual desarrollo reglamentario futuro la oportunidad de reestructurar organismos autónomos o entes públicos de derecho privado mediante Decreto (se trata de entidades para las que se establece norma con rango de Ley para su constitución). Esta previsión resulta, incluso, más restringida de la que el actual Decreto Legislativo 1/1997, contempla en sus artículos 13 (para organismos autónomos) y 18 (para entes públicos de derecho privado) que, han tenido una virtualidad muy limitada, precisamente, por no haber dispuesto de una habilitación más abierta para acometer tales reestructuraciones derivadas de las múltiples circunstancias que han podido incidir. Asimismo, constituye una previsión desconectada de la que se prevé en el artículo 54 del anteproyecto, sujeta al "procedimiento y con los requisitos establecidos para la creación del tipo de entidad de que se trate" (a su vez, vinculada a la previsión del artículo 114 de la Ley de Patrimonio de Euskadi en cuanto, al "patrimonio empresarial"). Entendemos que, esta posibilidad en la medida que lleve a interactuar entre entidades sujetas a diferente rango de norma para abordar este procedimiento por la dificultad de abordar tal procedimiento, quedará restringido a supuestos extremos; no obstante venir ligado a supuestos en los que parece razonable se derive una necesaria "reestructuración".



Desde una perspectiva más concreta y en los aspectos que directamente incumben a Lehendakaritza, se destacan:

- Revisar la oportunidad de reproducir un importante volumen de contenidos de esa Ley de Gobierno que no añaden aspectos novedosos o con el fin de fundamentar alguna previsión (así, el artículo 12 del anteproyecto). Entendemos que esa práctica ha de ser muy limitada y que, toda vez que se opta por mantener la vigencia y ámbito de esa Ley de Gobierno, puede resultar más procedente, en cuanto a los contenidos que se mantienen como propios de esa Ley 7/1981, incorporarlas mediante la modificación de la misma, mediante las correspondientes Disposiciones finales en este anteproyecto.
- En la medida que se ha optado por mantener el ámbito y vigencia de la Ley de Gobierno diferenciado del alcance que se pretende dar al anteproyecto analizado (cuestión que se abordó en el Informe de la COJUAE); se ponen de manifiesto diversos aspectos que inciden en esta delimitación. En este sentido, aún siendo conscientes de la dificultad de establecer un límite claro que determine la inclusión en una u otra Ley de algunos contenidos, habida cuenta de la intención de preservar la vigencia de la Ley de Gobierno, se entiende oportuno:
 - Evidenciar clara y expresamente la intención de que esta Ley no viene a interferir en las previsiones que contiene la Ley de Gobierno, en particular en cuanto al Lehendakari, al Gobierno (como órgano colegiado bajo la dirección del Lehendakari, en los términos del artículo 16 de la Ley de Gobierno), Consejeros/as y demás Altos Cargos de la Administración, conforme vienen configurados en esa Ley.
 - Acudir a la fórmula de modificación legislativa en aquellos contenidos que, de forma directa revisan previsiones específicas de la Ley de Gobierno (a continuación se citan algunos casos)
- Así, la elevación a rango legal de las Secretarías Generales como altos cargos de la Administración General de la CAE tiene su incidencia en el capítulo cuarto de la Ley de Gobierno (en principio, el artículo 29 extensible a otros). En la medida que esta figura se configura como Viceconsejerías de Lehendakaritza o, en su caso de la Vicelehendakaritza (el tratamiento global que se da de esta figura refuerza la propuesta que a continuación se formula), cabe considerar que se hubiese procedido a la modificación del artículo 29 de la Ley de Gobierno mediante la correspondiente Disposición Final que, procediese a reconocer esa figura entre los altos cargos (pudiendo acometerse ajustes en otros como sería el artículo 30, con un artículo bis, a fin de delimitar en los



mismos términos que se hace con Viceconsejerías y Direcciones los elementos básicos de su configuración).

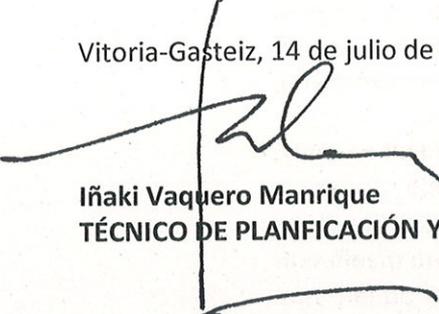
- Se advierte que el artículo 16 del anteproyecto mantiene la intención (ya postulada en el anterior proyecto de ley) de que los "Decretos de estructura" sean aprobados mediante Decretos del Lehendakari (instrumento empleado para la determinación de Departamentos y sus áreas). En este sentido, apuntar que, más allá de las posibilidades interpretativas que ofrece el artículo 26.2 de la Ley de Gobierno (que, aún dando cabida a la opción propuesta, en cuanto a estos Decretos de estructura ha sido solventada, a lo largo de las sucesivas Legislaturas, mediante Decretos del Gobierno) la ausencia de una fundamentación convincente de este planteamiento nos lleva a plantear que, precisamente, el anteproyecto despeje tal duda interpretativa y confirme la fórmula que este Gobierno ha venido aplicando, en el sentido de que los Decretos de estructura sean aprobados mediante Decreto del Gobierno (opción legal que, sin interferir en la posición del Lehendakari en relación a su capacidad de dirección del Gobierno –artículo 1 Ley de Gobierno-, conjuga una visión colegiada del Gobierno en la organización del conjunto de la Organización y la responsabilidad del correspondiente titular de Departamento en la configuración organizativa de las áreas de actuación que le hayan sido asignadas).
- Asimismo, el artículo 22 del anteproyecto vuelve a postular por la atribución residual de competencias a Lehendakaritza cuando no exista atribución respecto a competencias genéricas (en una especie de previsión de "conflicto negativo" de funciones, que vendría a complementar la previsión del artículo 8, apartado f de la Ley de Gobierno). Entendemos que, esta previsión debiera ser objeto de reflexión y revisión matizando la previsión. En este sentido, entendemos posibles dos extremos:
 - Ante el supuesto de competencias genéricamente atribuidas a la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi que no puedan atribuirse a ninguno de los órganos existentes, en tanto se asigne por Decreto del Lehendakari a alguno de los Departamentos, las funciones indispensables para atender a cualquier tercero serán resueltas por el órgano de Lehendakaritza que corresponda conforme a su Decreto de estructura.
 - Habida cuenta que, viene a completar la previsión del artículo 8, f de la Ley de Gobierno y que, en cualquier caso, constituye un complemento normativo (que de ocurrir será una cuestión accidental y puntual), entendemos que cabe abordarlo a través de una Disposición final de la Ley que modifique o agregue un párrafo en el artículo 8 de la Ley de Gobierno. Incluso, en el supuesto de que no se opte por la fórmula de modificación de la Ley, el carácter de previsión complementaria, nos llevaría, igualmente, a una Disposición final que aclare la vía de



solución ante un caso poco probable (atribución de competencias sin que exista una revisión del Decreto de áreas que determine el Departamento que vaya a acometer las correspondientes funciones).

- El artículo 76.5 del Anteproyecto efectúa una atribución expresa de un ámbito de actuación directamente a un órgano de la Administración (caso de la materia de "interacción con la ciudadanía" en relación al Departamento competente en materia de Administración Pública). Sin entrar a enjuiciar la trayectoria o idoneidad de que, efectivamente, tales cometidos sean asumidos por tal Departamento, se entiende que esta previsión, en la medida que interfiere en la capacidad del Lehendakari de distribuir las competencias de los Departamentos (artículo 8, apartado c de la Ley de Gobierno) por lo que resulta inadecuada en un texto legal (más aún en un Proyecto que el propio Ejecutivo va a remitir al Parlamento). Se sugiere suprimir esa previsión concreta.

Vitoria-Gasteiz, 14 de julio de 2015



Iñaki Vaquero Manrique
TÉCNICO DE PLANIFICACIÓN Y COORDINACIÓN



VºBº, Mikel Burzako
DIRECTOR DE COORDINACIÓN