



## Sr. CONSEJERO DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y JUSTICIA

El Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de Euskadi, en la sesión del día 23 de septiembre de 2015, con la asistencia de los miembros que al margen se expresan, ha examinado su **consulta**, registrada con el nº 135/2015, relativa al **anteproyecto de Ley de organización y funcionamiento del sector público vasco** (Ref.: DNCGLEY\_64400/2015\_02).

Tras su deliberación, ha emitido por unanimidad el siguiente dictamen. Expresa el parecer de la Comisión, el vocal Sr. Zubizarreta Arteche.

### PRESIDENTE:

D. Sabino Torre Díez.

### VICEPRESIDENTE:

D. Xabier Unanue Ortega.

### VOCALES:

Dª Mª Teresa Astigarraga Goenaga.  
D. Luis Mª Eskubi Juaristi.  
D. Iñaki Beitia Ruiz de Arbulo.  
Dª Fátima Saiz Ruiz de Loizaga.  
D. Gorka Erlantz Zorrozua Aierbe.  
D. Imanol Zubizarreta Arteche.  
D. Ion Gurutz Echave Aranzabal.  
D. Iñaki Calonge Crespo.

### SECRETARIO:

D. Jesús Mª Alonso Quilchano.

## DICTAMEN N° 128/2015

### ANTECEDENTES

1. Por Orden de 3 de septiembre de 2015, del Consejero de Administración Pública y Justicia, con entrada en esta Comisión el mismo día, se somete a dictamen de la Comisión el anteproyecto de ley señalado en el encabezamiento.
2. Por Resolución de 7 de septiembre de 2015, el Presidente de la Comisión, de acuerdo con el artículo 9.1.d) de la Ley 9/2004, de 24 de noviembre, de la Comisión Jurídica Asesora de Euskadi, califica la consulta como urgente.
3. Integran el expediente remitido, además del texto del propio anteproyecto y de actos de comunicación:
  - a) Orden de 8 de junio de 2015, del Consejero de Administración Pública y Justicia, por la que se da inicio al procedimiento de elaboración.



- b) Orden de 23 de junio de 2015, del Consejero de Administración Pública y Justicia, por la que se aprueba con carácter previo el anteproyecto.
- c) Informe sobre la reducción de cargas administrativas del anteproyecto de Ley de Administración pública vasca.
- d) Memoria económica del anteproyecto de 25 de junio de 2015,,
- e) Memoria justificativa, de 25 de junio de 2015, suscrita por el Director de Atención a la Ciudadanía e Innovación y Mejora de la Administración.
- f) Resolución, de 25 de junio de 2015, del Director de Atención a la Ciudadanía e Innovación y Mejora de la Administración, por la que se somete a información pública el anteproyecto de ley.
- g) Informe de impacto en función del género elaborado con ocasión de la elaboración del anteproyecto de Ley de la Administración pública vasca (LAPV), suscrito por el Director de Atención a la Ciudadanía e Innovación y Mejora de la Administración.
- h) Escrito del Secretario General del Consejo de Relaciones laborales, de 3 de julio de 2015, en el que se indica que el consejo no tiene aportaciones que realizar al anteproyecto.
- i) Informe de organización elaborado por la Dirección de Atención a la Ciudadanía e Innovación y Mejora de la Administración.
- j) Informe de la Dirección de Función Pública fechado en julio de 2015.
- k) Escrito del Departamento de Empleo y Políticas Sociales en el que comunica que no realiza alegaciones al anteproyecto.
- l) Informe de la Dirección de Coordinación de la Secretaría General de la Presidencia.
- m) Informe de Emakunde de 17 de julio de 2015.
- n) Escrito de alegaciones al anteproyecto realizadas por el Departamento de Hacienda y Finanzas de 17 de julio de 2015.
- o) Informe de la Dirección de Normalización Lingüística de las Administraciones Públicas (versión en euskera).



- p) Memoria complementaria sobre la tramitación del anteproyecto de la Dirección de Atención a la Ciudadanía e Innovación y Mejora de la Administración, de 29 de julio de 2015.
  - q) Informe jurídico emitido por la Asesoría jurídica de la Dirección de Servicios del departamento consultante.
  - r) Segunda memoria complementaria sobre la tramitación del anteproyecto de la Dirección de Atención a la Ciudadanía e Innovación y Mejora de la Administración, de 2 de septiembre de 2015.
4. Con fecha 7 de septiembre de 2015 se ha recibido como documentación complementaria:
- a) Escrito de la Secretaría de Acción Sindical e Institucional del sindicato CCOO presentado el 17 de julio de 2015, adjuntando las alegaciones del citado sindicato.
  - b) Informe de la Dirección de Normalización Lingüística de las Administraciones Públicas (versión en castellano).
  - c) Escrito de notas del IVAP sobre el texto del anteproyecto, de 28 de julio de 2015.
  - d) Informe elaborado por la Agencia Vasca de Protección de Datos fechado el 24 de julio de 2015.
5. Finalmente, con fecha 8 de septiembre de 2015 se ha recibido como documentación complementaria, el informe de la Oficina de Control Económico-Normativo de 31 de julio de 2015.

## **INTERVENCIÓN DE LA COMISIÓN**

6. Este dictamen se emite de conformidad con el artículo 3.1 de la Ley 9/2004, de 24 de noviembre, de la Comisión Jurídica Asesora de Euskadi (LCJAE), que incluye en su apartado a), dentro del ámbito de la función consultiva de la Comisión, los “anteproyectos de Ley cualquiera que sea la materia y objeto de los mismos”.

## **DESCRIPCIÓN DEL ANTEPROYECTO**

7. El anteproyecto de ley sometido a nuestra consideración tiene por objeto regular la organización y el funcionamiento de la Administración pública vasca y de todos los entes integrados en el sector público de la Comunidad Autónoma. Asimismo, tiene por



objetivo establecer los elementos básicos que configuran el sector público vasco, en el que se incluyen también los sectores foral y local de la Comunidad Autónoma.

8. Consta de una exposición de motivos, 80 artículos, agrupados en cinco títulos, además de una disposición adicional, una disposición transitoria, una disposición derogatoria y tres disposiciones finales.
9. La exposición de motivos comienza declarando la opción legislativa que se pretende plasmar en el proyecto: intentar incluir todas las necesidades intrínsecamente conexas sobre el sector público y ofrecer así un texto de referencia que aporte coherencia.
10. No se trata, se dice, de codificar toda la regulación existente en un único texto, sino de disponer de una ley de cabecera que organice el conjunto de normas que disciplinan el quehacer de la Administración vasca, con el doble objetivo de reducir las disfunciones y contradicciones que genera la amplia legislación vigente en Euskadi, e instar al debate sobre la percepción de la ciudadanía respecto a la llamada *res pública*, su revalorización, contribuyendo a crear una nueva cultura administrativa basada en los nuevos paradigmas que requieren los tiempos actuales.
11. El título I se titula “Del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi y de la integración y dimensionamiento del sector público vasco” y consta de siete artículos distribuidos en dos capítulos.
12. El capítulo I contiene las disposiciones generales. El artículo 1 se refiere al objeto de la Ley, el artículo 2, a sus fines y el artículo 3, al ámbito de aplicación. En este último, destaca la aplicación de los principios del capítulo II de este título al conjunto del sector público vasco. Las previsiones estrictamente organizativas se aplican, siempre en la forma que en cada caso se disponga, a la Administración general de la Comunidad Autónoma de Euskadi, su sector público, los entes y empresas participadas y otras entidades de naturaleza pública que así lo disponga en su norma de creación.
13. El capítulo II se refiere al sector público vasco. El artículo 4 establece el perímetro del sector público vasco, incluyendo todas aquellas administraciones, instituciones o entidades que se encuentran de alguna manera bajo control público. El artículo 5 establece los principios de actuación de todos los sujetos integrantes del sector público vasco, así como los deberes que resultan de la aplicación del principio de colaboración administrativa de las administraciones públicas. El artículo 6 establece los principios aplicables para la creación de nuevas entidades o para la participación en otras ya existentes: de prevalencia de la unidad de la personalidad jurídica de la Administración y de subsidiariedad. El artículo 7 crea la Comisión interinstitucional para la racionalización y dimensionamiento del sector público vasco.



14. El título II se titula “De la organización institucional del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi”. Consta, a su vez, de cuatro capítulos.
15. El capítulo I se refiere a la tipología y clasificación de entidades. Define la Administración general e institucional, entre las que incluye a los organismos autónomos y a los entes públicos de derecho privado (artículo 8), así como las entidades instrumentales adscritas o vinculadas al sector público que pueden adoptar forma de sociedad, fundación o consorcio administrativo (artículo 9). El artículo 10 se refiere a la Administración independiente, cuando se creen órganos colegiados o entidades cuyas funciones requieran de independencia o de una especial autonomía respecto a la Administración general.
16. El capítulo II se titula “Estructura y organización de la Administración general e institucionales”. Establece los principios de organización y de funcionamiento de la Administración (artículo 11) y define la Administración general en el artículo 12. El artículo 13 establece los órganos superiores y trata de delimitar los altos cargos de la Comunidad Autónoma. El artículo 14 se refiere por su parte a los órganos directivos dentro del sector público de la Comunidad Autónoma. El artículo 15 se refiere a los departamentos de la Administración general, para cuya creación, modificación, agrupación y supresión se remite a lo dispuesto en la Ley 7/1981, de 30 de junio, de Gobierno (Ley de Gobierno). El artículo 16 se refiere a las estructuras orgánicas y funcionales, aludiendo a los decretos de estructura. Recoge también la posibilidad de desarrollar su actividad territorialmente descentralizada mediante órganos periféricos. El artículo 17 prevé la posibilidad de actuar fuera del territorio de la Comunidad Autónoma a través de las delegaciones de Euskadi en el exterior cuando el desarrollo de competencias propias de la Administración general lo haga necesario. El artículo 18 se titula “Órganos colegiados” y prevé la creación de órganos colegiados para el ejercicio de funciones consultivas o de participación. Destaca la obligación de redactar una memoria de gestión y rendir cuenta de su actuación públicamente. El artículo 19 regula los “espacios estables de participación ciudadana y asociativa”, orientados a la deliberación o propuesta sobre las políticas públicas. Finalmente, los artículos 20 y 21 se ocupan respectivamente de los órganos administrativos y las unidades administrativas, en su sentido clásico.
17. El capítulo III se refiere a la competencia y regula diferenciadamente los principios generales (artículo 22), la desconcentración de competencias (artículo 23), las instrucciones, circulares y órdenes de servicio (artículo 24), la delegación de competencias (artículo 25), la delegación de firma (artículo 26), la suplencia (artículo 27), la avocación (artículo 28), la encomienda de gestión intrasubjetiva (artículo 29) y los centros de gestión unificada, definidos como órganos administrativos que se



pueden crear para la gestión unificada de aquellos procesos complejos en su tramitación o de gran incidencia económica o social (artículo 30).

18. El capítulo IV, intitulado, “Colaboración y coordinación interadministrativa”, consta de ocho artículos. Comienza por reconocer el deber de colaboración entre administraciones públicas y los principios de cooperación y lealtad institucional (artículo 31). Prevé la cooperación económica, técnica y administrativa de la Administración general e institucional de la Comunidad Autónoma con las entidades del sector público, con los órganos forales y las entidades locales de la Comunidad Autónoma de Euskadi, y con otras administraciones (artículo 32). Establece las condiciones para suscribir convenios de colaboración con el resto de administraciones públicas y, dentro de los convenios, define los protocolos generales (artículo 33). Contempla igualmente como instrumento de colaboración los planes de actuación conjunta, en el que los compromisos se reflejarán en un convenio (artículo 34), al igual que las delegaciones interadministrativas de funciones a las diputaciones forales y a las entidades locales (artículo 35), la delegación de funciones en entidades instrumentales del sector público vasco o en corporaciones de derecho público (artículo 36) y la encomienda de gestión intersubjetiva entre diferentes administraciones públicas y entidades públicas (artículo 37) y a otras entidades (artículo 38).
19. El título III se titula “De la composición del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi” y contiene la definición y tipología de entes que conforman la Administración institucional y el sector público, así como las relaciones de estos entes con la Administración general de la Comunidad Autónoma. Se distribuye en dos capítulos.
20. El capítulo I se refiere al régimen jurídico de estas entidades y contiene cinco artículos. Se recogen de forma diferenciada los entes que forman parte de la Administración institucional y del sector público de la Comunidad Autónoma: organismos autónomos (artículo 39) y entes públicos de derecho privado (artículo 40), así como sociedades de capital, fundaciones y consorcios del sector público (artículos 41, 42 y 43).
21. El capítulo II establece el régimen de constitución, transformación y extinción de estos entes. El artículo 44 prevé un procedimiento general para la constitución de entes, con el que se pretende que quede garantizada su necesidad o conveniencia, tanto si es precisa una ley, para el caso de entes de la Administración institucional, como un decreto, para el resto de entes del sector público de la Comunidad Autónoma (artículo 44). Posteriormente se refiere a la constitución, transformación y extinción de las entidades que forman parte de la Administración institucional, estableciendo el contenido mínimo de su ley de creación (artículo 45). Trata igualmente, de forma específica y diferenciada, las reglas para la constitución del resto de entes que



conforman también el sector público –sociedades de capital, fundaciones y consorcios del sector público (artículos 46, 47 y 48)–.

22. El título IV se intitula, “De la ordenación y transformación del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi”. Consta a su vez de cuatro capítulos.
23. El capítulo I se refiere a las circunstancias reguladoras y modificativas de la ordenación del conjunto del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi. Comienza por establecer el marco jurídico al que se somete su actividad (artículo 49). Contempla la participación de las entidades del sector público de la Comunidad Autónoma en otras entidades, de tal forma que pasen a integrar parte del mismo (artículo 50). El artículo 51 prevé una regla específica para la financiación de entidades no pertenecientes al sector público de la Comunidad Autónoma, requiriendo una motivación expresa y singular cuando esa financiación se aporte de modo continuado, sin concurrencia y en un importe de sus gastos superior al cincuenta por ciento.
24. El capítulo II regula la evaluación de entidades. Prevé la sujeción a evaluación de los entes del sector público de la Comunidad Autónoma, sobre el grado de cumplimiento de los objetivos y fines que propiciaron su creación o participación (artículo 52), así como el procedimiento de evaluación (artículo 53), que comienza con la autoevaluación por parte de la entidad, que será verificado por la Administración y enviado al Parlamento para su conocimiento tras su aprobación por el Gobierno.
25. El capítulo III se refiere a la reestructuración y extinción de entidades. Establece las reglas generales a seguir en caso de reestructuración de entidades de igual o diferente naturaleza (artículo 54). El artículo 55 contempla la reducción o retirada, por parte del sector público de la Comunidad Autónoma, de la participación en una entidad, tanto si esa retirada o reducción supone su exclusión del sector público como cuando no es ese el caso. Prevé también la extinción y pérdida de la condición de pertenencia al sector público. En la extinción regirá el principio de subrogación del departamento de adscripción (artículo 56). Prevé finalmente la posibilidad de constituir una sociedad de capital íntegramente público con el objeto de concentrar en ella la gestión de las participaciones accionariales (artículo 57).
26. El capítulo IV está dedicado a las relaciones de la Administración general con las entidades integradas en el sector público. Prevé la creación de un registro de entidades del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi en el que, en sección diferenciada, también se inscribirán las participaciones en entidades que no determinen su integración en el sector público de la Comunidad Autónoma (artículo 58). Establece la adscripción de las entidades del sector público a un departamento de la Administración general y el sometimiento a las directrices del departamento de



adscripción, del Gobierno Vasco y en materias como hacienda general y empleo público (artículo 59). Regula el régimen de actos y recursos contra estos en los diversos entes de la Administración institucional y en el resto de entes del sector público cuando actúen en régimen de derecho administrativo (artículo 60). Se atribuya a los representantes de la Administración general el control de las entidades del sector público en las que participen en los órganos de gobierno, estableciendo como regla general la representación proporcional a la participación económica (artículo 61). Se establece que la responsabilidad que corresponda al personal empleado público como miembro del consejo de administración u órgano liquidador será directamente asumida por la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi que lo designó, sin perjuicio de la responsabilidad personal de aquél (artículo 62). Finalmente el artículo 63 establece el régimen de adscripción y tutela de las sociedades mercantiles públicas, para su tutela y control, sin perjuicio del control correspondiente a los departamentos competentes en materia de hacienda y de administración pública.

27. El título V del anteproyecto se titula “Del funcionamiento del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi al servicio de la ciudadanía”. Consta de cuatro capítulos.
28. El capítulo I contiene las disposiciones generales. Estas se refieren a los principios de funcionamiento e interacción con la ciudadanía, estableciendo como principio rector el de servicio a la ciudadanía (artículo 64), y a los derechos y deberes de la ciudadanía en su relación con la Administración pública vasca (artículo 65).
29. El capítulo II se refiere a los sistemas de gestión y evaluación. Contiene dos artículos. Establece la generalización de los sistemas de gestión pública avanzada para impulsar la eficacia y la eficiencia de su organización (artículo 66), así como la evaluación de la gestión de las unidades organizativas para conocer el nivel de implementación de esos sistemas de gestión (artículo 67).
30. El capítulo III regula la Administración electrónica y la atención ciudadana. Se apuesta por los medios electrónicos respetando los derechos de los ciudadanos y se establecen los principios de la Administración pública vasca en este campo (artículos 68 y 69). Se regulan también los derechos y deberes en materia de Administración electrónica (artículo 70). Se prevé el desarrollo del modelo de Administración electrónica, atribuyendo a las instituciones y entes del sector público de la Comunidad Autónoma el desarrollo del modelo e imponiendo a estos entes una serie de actividades (artículo 71), así como el fomento de la participación pública por medios electrónicos (artículo 72). Prevé igualmente la simplificación de procedimientos administrativos mediante servicios y canales electrónicos para aportar datos o cumplir requisitos, siempre respetando los datos de carácter personal especialmente protegidos (artículo 73). Contempla determinados instrumentos de cooperación para el impulso de la



Administración electrónica como los convenios o el Consejo Asesor para la Administración Electrónica (artículo 74). Se fomenta la accesibilidad mediante terminales y sitios web de entidades públicas y privadas (artículo 75). Se define el concepto de interacción con la ciudadanía, que se soportará en un sistema multicanal (artículo 76).

31. El capítulo IV se refiere a las lenguas de la Administración pública vasca. Las dos lenguas oficiales serán lenguas de servicio, lenguas de relación y lenguas de trabajo en la Administración pública vasca (artículo 77). Recoge la obligación, a efectos de publicidad, de que toda disposición normativa o resolución oficial que emane de la Administración pública vasca sea redactada de forma bilingüe (artículo 78). Dedica finalmente dos artículos específicos a la lengua de los expedientes y a la de los registros públicos (artículo 81 y 82).
32. La disposición adicional primera establece la aplicación parcial de la norma proyectada a los órganos forales y las entidades locales de la Comunidad Autónoma y a su sector público.
33. La disposición transitoria establece un plazo de un año para que las fundaciones del sector público preexistentes a la norma y que no cumplan con ella se adapten a la misma o inicien los trámites para ser excluidas del sector público de la Comunidad Autónoma.
34. La disposición derogatoria deroga el título III y la disposición adicional única de la Ley de principios ordenadores de la hacienda general del País Vasco (LPOHGPV)—cuyo texto refundido fue aprobado por el Decreto Legislativo 1/1997, de 11 de noviembre—, esta última incorporada por la Ley 6/2012, de 1 de marzo, por la que se modifica el Texto refundido de la Ley de principios ordenadores de la hacienda general del País Vasco, la Ley de control económico y contabilidad de la Comunidad Autónoma de Euskadi y la Ley del Tribunal Vasco de Cuentas Públicas, para la regulación de las entidades participadas o financiadas mayoritariamente por el sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi.
35. La disposición final primera modifica el artículo 61 del Decreto Legislativo 1/1994, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales sobre el régimen presupuestario de Euskadi.
36. La disposición final segunda modifica la Ley 14/1994, de 30 de junio, de control económico y contabilidad de la Comunidad Autónoma de Euskadi, añadiendo una nueva disposición adicional cuarta.



37. La disposición final tercera se refiere a la entrada en vigor de la norma el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del País Vasco.

## CONSIDERACIONES

### I ASPECTOS COMPETENCIALES

38. Los aspectos competenciales relacionados con el presente anteproyecto, fueron analizados por esta Comisión en su Dictamen 120/2014 con objeto de la tramitación del anteproyecto de Ley de la Administración pública vasca (LAPV).
39. Por tanto, y dado el carácter urgente de la consulta, consideramos suficiente con remitirnos a lo señalado en el citado dictamen. Además de tratarse de un análisis vigente y actualizado, está referido a un proyecto de norma que tiene una estrecha relación con el que ahora se analiza, por lo que no precisa de añadidos ni actualizaciones.
40. Cabe recordar únicamente que el anteproyecto sometido a dictamen se fundamenta, al igual que aquél del que trae causa, en las competencias de los apartados 2, 6 y 24 del artículo 10 del Estatuto de Autonomía del País Vasco (EAPV).
41. Los títulos competenciales aludidos permiten un amplio margen a la hora regular la organización y el funcionamiento de la Administración autonómica, si bien, al margen de otras competencias que pueden permitir al Estado incidir en su regulación, se ha de tener fundamentalmente en cuenta la competencia básica estatal del artículo 149.1.18 de la Constitución (CE) —“bases del régimen jurídico de las administraciones públicas”—.
42. En relación con los territorios históricos y las entidades locales, sí debemos analizar la cuestión de forma específica ya que, si en el proyecto de LAPV sólo incluía en su ámbito a lo que aquí se denomina sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi, el anteproyecto que nos ocupa va más allá, incluyendo en su ámbito de aplicación, aunque sea de forma parcial, tanto al sector público foral como al local, constituyendo la suma de todos ellos lo que denomina “sector público vasco”.
43. Ahora bien, en nuestro Dictamen 120/2014 emitido con ocasión del proyecto que se presenta como antecedente del que nos ocupa, también expusimos la postura de la Comisión sobre este asunto. Tal y como dijimos entonces, bajo el prisma del artículo 10.2 EAPV, la autonomía organizativa de los órganos forales no ha de concebirse como un esfera total y absolutamente resistente a cualquier mínima incidencia o afectación proveniente del legislador autonómico en cuanto institución que forma parte de los poderes del País Vasco, siempre que no cuestione sus rasgos organizativos ni



desdibuje la imagen identifiable de sus régimen foral tradicional, encuentre adecuado soporte en preceptos constitucionales y tenga carácter principal.

44. También señalamos que esto ocurre cuando la regulación está dirigida a preservar que las relaciones de las administraciones vascas con sus ciudadanos estén presididas por unos principios de actuación y de conducta comunes (Dictamen 46/2012); reflexión que puede ser trasladada, incluso con mayor motivo, al título previsto en el artículo 10.6 EAPV, siempre que se respete la garantía institucional de las instituciones forales en los términos apuntados.
45. Incluso, adelantándonos a lo que propone el presente anteproyecto y haciéndonos eco de algunas de las cuestiones planteadas en el expediente durante su tramitación, concluimos que esta concepción podía encajar con el objeto de aquel anteproyecto, lo que admitía extender su aplicación, de forma parcial, también a las administraciones forales. Incluso nos atrevimos a afirmar que ello permitiría, quizás, trasladar una visión más general y coherente de los poderes públicos vascos y del conjunto de las administraciones vascas.
46. Pues bien, el presente anteproyecto, al reconocer e incluir dentro de su ámbito de aplicación tanto al sector público foral como al local, asume también esta concepción. Por un lado, establece un marco principal común para todo el sector público vasco, objetivo que en la Comunidad Autónoma sólo puede corresponder al Parlamento Vasco, mientras que, por otro lado, se pretende respetar la autonomía y capacidad autoorganizativa de cada una de las administraciones forales y locales, al establecer que la aplicación parcial que se dispone se materializará conforme dispongan sus propias normas de organización, régimen y funcionamiento institucional.
47. En cuanto al ámbito local, a los títulos contemplados con anterioridad debe sumarse el previsto en el artículo 10.4 EAPV —competencia exclusiva en materia de “Régimen Local y Estatuto de los Funcionarios del País Vasco y de su Administración Local, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 149.1.18<sup>a</sup> de la Constitución”—; título competencial exclusivo que, como expone el propio Estatuto, encuentra nuevamente como límite la legislación básica estatal dictada bajo el amparo del título correspondiente al régimen jurídico de las administraciones públicas.
48. El análisis de este título competencial también ha sido analizado profundamente por esta Comisión en relación con el anteproyecto de Ley municipal de Euskadi, en nuestro Dictamen 160/2014, a cuyo desarrollo nos remitimos.
49. En cuanto a la parte dedicada a las lenguas en el procedimiento, que afecta igualmente al ámbito foral y local, hemos de recordar que es competencia de las instituciones



comunes determinar el alcance de la cooficialidad que se deriva del artículo 3.2 CE y del artículo 6 EAPV, garantizando el uso de ambas lenguas y arbitrando y regulando las medidas y medios necesarios para asegurar su conocimiento.

## **II MARCO NORMATIVO**

50. Nuevamente debemos remitirnos al marco normativo contemplado en nuestro Dictamen 120/2014, si bien en ese caso este se contemplaba desde una perspectiva más amplia, al incluir también las materias relacionadas con la transparencia y el buen gobierno.
51. En lo que a este anteproyecto corresponde, el marco normativo allí descrito debe ser actualizado incluyendo en el mismo la Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del sector público y otras medidas de reforma administrativa. Esta ley, sobre cuya próxima aprobación ya se advertía también en nuestro dictamen, modifica puntualmente tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LRJPAC), como la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos (LAESP), e incluye una nueva regulación sobre la separación de un consorcio y su liquidación.
52. Aunque aún no forme parte del marco normativo vigente, conviene también adelantar y tener en cuenta la posible aprobación de dos normas que sustituirán tanto a la LRJPAC como a la LAESP: un proyecto de Ley de procedimiento administrativo común y un Proyecto de Ley de régimen jurídico del sector público, que se encuentran en avanzado estado de tramitación parlamentaria y que contendrá la legislación básica y troncal en el ámbito del artículo 149.1.18<sup>a</sup> CE.
53. En cuanto a la Administración local se refiere, la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (LBRL) —con sus modificaciones—, dictada al amparo del artículo 149.1.18<sup>a</sup> CE, ha sido la ley estatal que ha pretendido aglutinar la normativa básica referente al régimen local, sin perjuicio de que también el Texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local (TRRL), aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, contenga determinados preceptos de carácter básico en la materia, así como el Texto refundido de la Ley de haciendas locales (TRLHL), aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.
54. De la misma forma que hemos mencionado la legislación estatal cuya aprobación parece inminente, cabe mencionar en el ámbito autonómico el proyecto de Ley Municipal de Euskadi, en el cual, para este exclusivo ámbito, recoge también una lista



exhaustiva de principios, así como una parte dedicada también a las lenguas, y al uso del euskera en el ámbito de la Administración local.

### **III PROCEDIMIENTO DE ELABORACIÓN**

55. La Ley 8/2003, de 22 de diciembre, del procedimiento de elaboración de las disposiciones de carácter general (en adelante LPEDG), incluye en su ámbito de aplicación las disposiciones de carácter general que adopten la forma de ley.
56. Ello no obstante, como es doctrina de esta Comisión, cuando valora el procedimiento de elaboración de los anteproyectos de ley toma en cuenta el distinto papel que aquél tiene en las normas legales y en las normas reglamentarias, tal y como se reconoce en la propia LPEDG, cuya exposición de motivos, señala que al aplicar a la redacción de los proyectos de ley la misma metodología que emplea para todas las disposiciones generales busca, "...facilitar la labor del titular de la potestad legislativa, pues se le presentan para su discusión y decisión unos proyectos mejor fundados y articulados, con una técnica jurídica más depurada y apropiada para alcanzar los objetivos que se propone".
57. Para realizar su análisis —material y esencialmente finalista— del procedimiento de elaboración de los proyectos de ley, la Comisión ha sistematizado las pautas de la LEPDG y viene distinguiendo: (I) una fase inicial, que se desenvuelve en el seno del órgano promotor de la iniciativa y cuyo principal objetivo es fijar el texto inicial, exteriorizar las razones que lo sustentan y elaborar la documentación que en cada caso resulte necesaria para la realización de los sucesivos trámites; (II) una fase de apertura del procedimiento a los sectores y administraciones potencialmente afectadas por aquélla; (III) una fase de informes —preceptivos y facultativos— y; (IV) una fase final, en la que el órgano impulsor, tras evaluar el entero iter procedural, establece el texto definitivo y elabora los documentos finales —memoria justificativa y económica—.
58. En el caso de la iniciativa, el análisis del procedimiento de elaboración se encuentra además condicionado, según se desprende de la orden de inicio, por dos circunstancias. De un lado, por la existencia de un antecedente cercano y directamente relacionado con el actual como es el proyecto de LAPV y, de otro lado, por el carácter urgente con el que se tramita el anteproyecto y la consulta, de forma simultánea a un anteproyecto de Ley de transparencia, participación y buen gobierno del sector público vasco.
59. Estas dos circunstancias tienen, a su vez, su origen en la Moción 13/2015, que aprobó el Parlamento Vasco con fecha 18 de junio de 2015, de siguiente literal.

“El Parlamento vasco insta al Gobierno vasco:



1. A que remita a esta Cámara un proyecto de ley sobre organización y funcionamiento del sector público vasco, entendido este como el conjunto de sectores públicos vinculados a las administraciones públicas vascas en sus ámbitos común, foral y local, con el fin de estructurar un sector público vasco eficiente y eficaz, orientado a la racionalización de las entidades existentes.
  2. A que remita a la Cámara un proyecto de ley de transparencia, participación ciudadana y buen gobierno del sector público vasco que apueste por la transparencia radical en la gestión de los recursos públicos y la participación activa de la ciudadanía y que incorpore, además de sus principios generales, los derechos y obligaciones básicos y comunes de la ciudadanía en sus relaciones con el conjunto de administraciones públicas vascas.
  3. A que en la elaboración de estas dos leyes, y dada su importancia, tenga en cuenta las enmiendas presentadas por los grupos parlamentarios al proyecto de ley de Administración pública vasca retirado por el Gobierno, al objeto de buscar el máximo consenso para lograr la mayor rapidez en la tramitación de las mismas.
  4. A que ambos proyectos se remitan a la Cámara antes del inicio del próximo periodo de sesiones, con el fin de proceder cuanto antes a su tramitación.”
60. En este estado de cosas, hemos de comenzar recordando que la LPEDG no contempla propiamente un procedimiento de urgencia, pero su artículo 14 sí prevé que, cuando por razones de urgencia debidamente acreditadas no sea posible cumplimentar alguno de los trámites procedimentales previstos en las normas reguladoras de las materias objeto de la disposición general, se podrá prescindir motivadamente de los mismos, salvo que vengan exigidos como preceptivos por normas con rango o fuerza de ley.
61. Teniendo en cuenta estas circunstancias, el departamento promotor ha entendido inicialmente que alguno de los trámites realizados durante la elaboración del anteproyecto de LAPV resultaba innecesario, como la realización de una nueva evaluación del impacto de género o la solicitud de informes a la Comisión Consultiva de Consumo de Euskadi, al Consejo Económico y Social y a la Agencia Vasca de Protección de Datos. No obstante, tal y como podrá constatarse en el desarrollo de este apartado, finalmente sí han sido solicitados los informes de Emakunde, de la Agencia Vasca de Protección de Datos y del Consejo Económico y Social.
62. Por nuestra parte, en nuestro Dictamen 120/2014 incluimos una amplia exposición de los argumentos utilizados por los diferentes sujetos que participaron en el



procedimiento de elaboración del anteproyecto de LAPV; exposición que debemos reducir en este caso, también por esos mismos motivos anteriormente apuntados.

63. Siguiendo, por tanto, las pautas señaladas en la LPEDG, debemos comenzar por constatar la incorporación al expediente, tal y como ya se ha señalado, de la orden de inicio del procedimiento de elaboración.
64. Consta también, una vez redactado una primera versión del anteproyecto, la orden de aprobación previa, en los términos previstos por el artículo 7.1 de la LPEDG.
65. La memoria explicativa del anteproyecto, tras exponer el objeto y finalidad de la norma, insiste en advertir de que “no estamos ante una iniciativa completamente creada *ex novo* desde la pertinente previsión planificadora gubernamental, sino que es consecuencia de una ulterior labor creadora a partir del hecho constatable de su desgajamiento del texto correspondiente al antecedente del ‘proyecto de Ley de la Administración pública vasca’, que fue objeto de tramitación parlamentaria hace escasas fechas y que fue retirado por el Gobierno en consideración al contexto político negativo que se trasladaba en aquel momento”. El nuevo anteproyecto recoge de aquél la parte referida a la organización y el funcionamiento del sector público, enriquecida con las propuestas realizadas por los diferentes grupos en su periplo parlamentario.
66. De su análisis, ligado en todo momento a las aportaciones realizadas por los grupos parlamentarios durante la tramitación del reiterado antecedente, cabe destacar la explicación sobre el nuevo enfoque con respecto al ámbito de aplicación de la norma, y la configuración y delimitación del “sector público vasco”, al que se aplicarán determinadas cuestiones previstas en el anteproyecto, así como la identificación de la definición de ese sector como una propuesta explícita del Parlamento.
67. En cuanto a la memoria económica, se considera que, en general, las medidas de racionalización y limitación de creación de estructuras organizativas autónomas y la mejora del funcionamiento del sector público traerán importantes ahorros a la Administración y, en general, a la ciudadanía. En lo que corresponde a la Administración, se alude a los ahorros materializados por la aplicación de las líneas rectoras del anteproyecto a través de la “Estrategia para el redimensionamiento y racionalización del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi”, cuantificados en 235.297.715 euros. De acuerdo con este planteamiento, los ahorros compensarán los costes derivados de la implantación de los sistemas de gestión avanzada, las medidas de simplificación administrativa y la digitalización de procedimientos, la creación de un Consejo Asesor para la Administración electrónica o la implantación de un sistema multicanal de interacción con la ciudadanía que están casi totalmente cuantificados y, gran parte de los mismos, incluso presupuestados.



68. La asesoría jurídica del departamento ha analizado el anteproyecto, realizando una serie de consideraciones para su mejora, sobre todo en su coherencia interna y el terreno de la técnica normativa.
69. En cuanto a la audiencia y participación, el proyecto ha sido remitido al resto de departamentos de la Administración general, a las diputaciones forales de los territorios históricos y a EUDEL. De entre los departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma, el Departamento de Empleo y Asuntos Sociales sólo ha respondido para declinar realizar observaciones, y el Departamento de Hacienda y Finanzas ha emitido algunas observaciones. En ellas se pone en cuestión la integración de ciertas entidades en el sector público vasco, por su dificultad y limitada utilidad. También ha aportado sus observaciones la Dirección de Coordinación de la Secretaría General de la Presidencia, relacionadas principalmente con la estructura del anteproyecto en cuanto a la definición de su ámbito aplicativo y la concordancia entre su contenido y lo dispuesto en la Ley de Gobierno.
70. Cabe significar la ausencia, puesto que no han realizado observaciones al texto, de las diputaciones forales, mientras que EUDEL ha presentado únicamente un documento de carácter técnico que no ha podido ser refrendado por su comisión ejecutiva, justificando esta última circunstancia en el hecho de que la recepción del texto ha coincidido con el periodo de renovación de sus órganos. La Comisión Jurídica considera que una participación activa de las administraciones forales, dado el cambio de paradigma en cuanto al ámbito de aplicación, sólo podría haber tenido efectos positivos, pues constituyen, junto con sus entes dependientes, una parte importante del sector público al que pretende alcanzar parcialmente la norma.
71. Fuera del sector público, el anteproyecto ha sido remitido a las organizaciones sindicales ELA, UGT, CCOO y LAB, así como a la organización de empresarios Confebask. De entre ellos, sólo se han recibido alegaciones por parte del sindicato CCOO en torno al ámbito de aplicación y la posibilidad de extinguir los entes de la Administración institucional mediante decreto.
72. También han sido llamados para emitir su dictamen tanto el Consejo de Relaciones Laborales como el Consejo Económico y Social, si bien sólo el primero de ellos ha respondido, y mediante un escrito en el que se indica que no tiene aportaciones que realizar al anteproyecto.
73. En el terreno de los informes técnicos, se ha incorporado el informe de evaluación de impacto de género realizado con ocasión del proyecto de LAPV; evaluación que ha sido nuevamente verificada por Emakunde en relación con la correcta aplicación de los



artículos 19 y 20 de la Ley 4/2005, de 18 de febrero, para la igualdad de mujeres y hombres.

74. También ha presentado su informe del Departamento de Cultura en relación con la incidencia del proyecto en la normalización del uso del euskera y su adecuación a la normativa vigente en materia lingüística, así como el Informe de organización elaborado por la Dirección de Atención a la Ciudadanía e Innovación y Mejora de la Administración, que realizan sendas valoraciones positivas en sus respectivos campos, junto con algunas advertencias y sugerencias.
75. Tras todo este bagaje, el tremitador ha elaborado una memoria sobre la tramitación del proyecto, analizando las cuestiones planteadas hasta ese momento en los diferentes informes y alegaciones.
76. Con posterioridad se han incorporado las observaciones realizadas sobre diferentes artículos por el IVAP, la Agencia Vasca de Protección de Datos y la Oficina de Control Económico.
77. Finalmente, se ha emitido una nueva memoria sobre la tramitación, complementaria de la anterior, en la que se rechaza introducir cambios como consecuencia de las aportaciones realizadas en esta última fase.
78. En el examen que corresponde a esta Comisión cumple señalar que la innegable complejidad objetiva que conlleva elaborar un nuevo texto a partir del anterior, siguiendo las pautas establecidas en la moción del Parlamento y con respecto al breve plazo fijado en éste, así como el esfuerzo desplegado por el órgano promotor para alcanzar ese objetivo, no debe llevarnos a soslayar la finalidad a la que responde el proceso de elaboración.
79. Como señalamos en nuestro anterior Dictamen 120/2014, no se trata de exigir una justificación acabada de todos y cada uno de los contenidos regulatorios propuestos, pero, añadimos ahora, entre esa exigencia desproporcionada y la de contar con información sobre los aspectos más relevantes —particularmente los que han sido motivo de especial atención en los informes y alegaciones—, ha de encontrarse un sano equilibrio.
80. La Comisión, en fin, a la hora de valorar la memoria conclusiva a la que se refiere el artículo 10.2 de la LPEDG, acude normalmente a un criterio material y no considera una cuestión esencial, aunque sí recomendable, que esa memoria se incluya en un documento único. En cuanto a su contenido, ésta se ha fundado esencialmente, quizás condicionado por la urgencia en todo el proceso, en las enmiendas presentadas



durante la tramitación parlamentaria del proyecto de LAPV, si bien resulta oportuno recordar que esta circunstancia no exime finalmente al Gobierno de su liderazgo y autoría intelectual en los proyectos de ley.

81. Como venimos reiterando en numerosos dictámenes en torno a esa memoria, el legislador demanda una valoración resumida de todo el iter procedural: fundamento, alternativas, opciones adoptadas, razones de éstas y valoración jurídica y económica.

#### **IV ANÁLISIS DEL CONTENIDO DEL ANTEPROYECTO**

##### **A) Observaciones generales:**

82. Tal y como hemos adelantado, el anteproyecto objeto de dictamen tiene una estrecha relación con el proyecto de LAPV aprobado hace aproximadamente un año por el Gobierno y remitido al Parlamento para su tramitación. De hecho, su contenido, unido al del anteproyecto de Ley de transparencia, participación y buen gobierno del sector público vasco, que ha sido dictaminado de forma simultánea, responde a la petición del Parlamento de dividir su contenido en dos proyectos diferenciados que, sumados, conforman, básicamente y con los cambios que se han considerado oportunos, el contenido del proyecto de LAPV.
83. Esta circunstancia, unida al carácter urgente de la consulta, recomiendan centrar el dictamen especialmente en las cuestiones que resulten novedosas, sin perjuicio de insistir en algunas materias e, incluso, añadir nuevas aportaciones sobre cuestiones que se mantienen, siempre con ánimo colaborador y en el afán de mejorar el anteproyecto.
84. En primer lugar, se constata que el anteproyecto, al igual que el proyecto de LAPV, atrae al ámbito de la regulación de la Administración la regulación de la organización institucional de la Administración de la Comunidad Autónoma y de su sector público, en línea con el cambio de perspectiva —desde el campo hacendístico hasta el de la organización— que se percibe en esta materia con carácter general, incluida la legislación básica del Estado.
85. En segundo lugar, el anteproyecto regula algunos aspectos relacionados con la organización administrativa que, como también comentamos, se trata de una materia fuertemente condicionada por la legislación básica; concretamente por la LRJPAC. Quizás por ese motivo, decíamos, el texto no pretende realizar una regulación completa de la materia, sino que incide únicamente en las cuestiones en las que ha considerado necesario complementar la normativa básica, respetando también la escasa legislación autonómica existente al respecto en la longeva Ley de Gobierno.



86. Algunas de las observaciones de carácter general que planteamos entonces han sido superadas y otras deben ser analizadas en relación con el anteproyecto de Ley de transparencia, participación y buen gobierno del sector público vasco, cuya tramitación —también el dictamen de esta Comisión— se está realizando de forma paralela.
87. En cuanto a las primeras, debemos constatar que la separación de los dos textos ha propiciado la simplificación de la terminología utilizada para aludir a la Administración de la Comunidad Autónoma y a sus entes institucionales y dependientes, principales destinatarios de la norma. Se añade, sin embargo, bastante complejidad al tratar de delimitar, como veremos, el sector público vasco, con el objetivo último de extender parcialmente la aplicación de la norma más allá de lo que preveía el proyecto de LAPV. Aparte de esta cuestión y de otras cuestiones puntuales de carácter terminológico, consideramos que la forma en la que se afronta la determinación del sector público de la Comunidad Autónoma permite comprender los mensajes y destinatarios de la norma con mayor facilidad y seguridad. Esta determinación parte, al igual que el proyecto de LAPV, de los conceptos conocidos —Administración general, institucional, y resto del sector público—, pero sin las interferencias que provocaba la incorporación del término “Administración pública vasca” para establecer un perímetro ya definido.
88. Se aprecia también un ligero esfuerzo para intentar que la inserción de la norma en el ordenamiento autonómico resulte ordenada, optando por modificar otras normas en aspectos cuya ubicación en el articulado de la norma resultaría asistemático, si bien en este caso juzgamos esa labor insuficiente, al limitarse a dos cuestiones muy puntuales, relacionadas fundamentalmente con los consorcios que resultan adscritos a la Comunidad Autónoma por aplicación de la normativa básica, cuando existen otras relacionadas con la Ley de Gobierno o en materia de subvenciones, sin perjuicio de otras cuestiones también puntuales en materia patrimonial o de organización de los servicios jurídicos del Gobierno, que también podrían llevar a replantearse la conveniencia de introducir modificaciones expresas en diferentes normas del ordenamiento autonómico.
89. El contenido de cualquier nueva ley a introducir en el ordenamiento jurídico debe tener en cuenta la posición que debe ocupar en el mismo y, en particular, las implicaciones que se derivan de las relaciones entre la legislación general y especial, de una parte, y las normas con rango de ley y las disposiciones reglamentarias, de otra. En este caso, es en el contexto de esa relación entre la legislación general y especial donde debe ubicarse esta reflexión.
90. El caso de la Ley de Gobierno resulta especial, puesto que el anteproyecto la respeta formalmente en su totalidad, formando parte del marco legal troncal en materia de



organización organizativa y funcionamiento de la Administración de la Comunidad Autónoma. Es evidente que existe una clara voluntad de no modificar formalmente ese texto, pero es igualmente evidente que algunas de las cuestiones reguladas en el anteproyecto obligarán a una lectura diferente de esa ley, como pueden ser las previstas en el capítulo II del título II en materia de altos cargos y estructuras orgánicas.

91. En último término, la memoria del anteproyecto mantiene que se han admitido con generosidad todas las enmiendas que se han entendido legalmente admisibles, aspecto que ha podido propiciar alguna disfunción en la redacción o coherencia interna del texto. Esta Comisión, no obstante, sin restar ningún valor a la labor parlamentaria desarrollada durante la tramitación fallida del proyecto de LAPV —cuyo conocimiento es además sólo parcial—, debe atender, conforme a su función esencialmente garantista, a la calidad técnica del texto, y a su viabilidad jurídica.

**El ámbito de aplicación:**

92. Una de las principales novedades del anteproyecto con respecto a su antecedente inmediato es el de su ámbito de aplicación. El artículo 1 del anteproyecto establece un doble objetivo: por un lado, regular la organización y el funcionamiento de la Administración pública y todos los entes integrados en el sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi (párrafo 1) y, por otro lado, establecer los elementos que configuran el sector público vasco y establecer las normas y principios comunes aplicables a su dimensionamiento y transformación.
93. El artículo 3 es el que se refiere propiamente al ámbito de aplicación, pero este artículo se encuentra ligado a la delimitación del concepto “sector público vasco” previsto en el artículo 4, por lo que consideramos conveniente analizar y aclarar este último, antes de analizar cómo afronta el anteproyecto su ámbito de aplicación.
94. Teniendo en cuenta las múltiples y diferentes formas de actuación que utiliza o puede utilizar actualmente la Administración a la hora de desarrollar sus funciones y competencias, la delimitación rigurosa de ese sector público vasco se convierte en un asunto importante, a la vez que complejo.
95. La justificación para tratar de delimitar lo que el anteproyecto denomina como sector público vasco parte del propio EAPV, en el que, entre las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma, contempla, tal y como se ha señalado en el análisis competencial, la materia sector público propio del País Vasco.
96. Un primer intento de concreción del contenido de un sector público vasco se produjo en el artículo 30.3 de la Ley 27/1983, de 25 de noviembre, de relaciones entre las



instituciones comunes de la Comunidad Autónoma y los órganos forales de sus territorios históricos (LTH), “a los efectos de las atribuciones del Tribunal Vasco de Cuentas Públicas” y, posteriormente, la propia Ley 1/1988, de 5 de febrero, del Tribunal Vasco de Cuentas Públicas (LTVCP), retomó la delimitación del perímetro de ese sector público vasco, nuevamente a los efectos de la actuación del órgano de control externo. Hasta la fecha, por tanto, los intentos de concretar el perímetro de ese sector se han desarrollado fundamentalmente en el ámbito del control de los fondos públicos, a través de la actuación del Tribunal Vasco de Cuentas Públicas (TVCP).

97. Aunque, insistimos, este sector público vasco se ha delimitado a los efectos de fijar el ámbito de actuación del TVCP, pueden considerarse como un primer intento en el que se asume que, más allá de la existencia de una organización territorial y competencial específica en la Comunidad Autónoma, existe un elemento común público que subyace en todo lo que es controlado desde las instituciones públicas o resulta financiado mediante fondos públicos.
98. El artículo que nos ocupa, por su parte, trata de concretar nuevamente ese contenido desde una perspectiva más organizativa, aunque sin renunciar a la perspectiva económica o basada en el origen de los fondos que nutren a la organización.
99. Su párrafo 1 reconoce al conjunto denominado sector público vasco, conformado por los sectores públicos de todas las administraciones públicas vascas, incluidas la Administración general de la Comunidad Autónoma de Euskadi, las administraciones forales de los territorios históricos y las administraciones locales, todas ellas con su respectiva Administración institucional y los demás entes instrumentales dependientes y adscritos a las mismas.
100. El párrafo 2 integra en ese mismo sector público una miscelánea de entidades de diferente naturaleza como son el Parlamento Vasco, las Juntas Generales, las corporaciones locales y los respectivos gobiernos de cada nivel institucional, así como los órganos de naturaleza participativa, consultiva o de asesoramiento a dichas instituciones dotados de independencia en el desarrollo de sus funciones por su ley de creación, y la Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea.
101. Los párrafos 3 y 4 extienden el concepto a entidades participadas mayoritariamente por la actuación conjunta de diferentes administraciones o entidades del sector público, así como a una serie de supuestos particulares relacionados con el control sobre los órganos de representación o gobierno de la entidad o el origen de su capital o patrimonio.



102. Pues bien, de inicio, la Comisión considera positivo tratar de delimitar y homogeneizar un ámbito público que en muchas ocasiones resulta complejo, huidizo, y cuyos límites resultan en ocasiones difíciles de reconocer.
103. Ese concepto puede afrontarse, como decimos, desde perspectivas diferentes, mostrando, asimismo, resultados diferentes. No hay más que ver cómo, desde la perspectiva del control del gasto público, ese sector puede llegar a alcanzar a cualquier entidad que administre o utilice caudales o efectos públicos [artículo 2.1.a) de la LTVCP], al margen de cualquier otro criterio relacionado con la titularidad o el control de la entidad.
104. En cualquier caso, el análisis desde cualquier perspectiva debe tratar de alcanzar una zona común que pueda resultar extrapolable en su núcleo a otros contextos. En otro caso, cada vez que se intente afrontar una regulación que afecte al sector público vasco obligará a redefinir su contenido y el intento de avanzar en la utilización de este concepto no aportará más que confusión.
105. Advertimos esto porque, desde perspectivas diferentes, el concepto de sector público vasco previsto en la LTVCP fue recientemente modificado (Ley 6/2012, de 1 de marzo), precisamente para actualizarlo y clarificarlo en cuanto a las entidades participadas por diferentes administraciones. Asimismo, el anteproyecto de Ley de empleo público vasco, pendiente del dictamen de esta Comisión, también incluye su propia definición de sector público vasco, que no coincide, al menos en su fórmula descriptiva, con lo que dispone en este anteproyecto. Sería conveniente, por tanto, tener en cuenta esta circunstancia a la hora de afrontar esta cuestión para obtener una definición lo más sencilla posible, coherente y comprensible. La diferente perspectiva con que se afronta en cada caso la actividad de la Administración puede necesitar establecer un ámbito de aplicación diferente en diferentes normas, pero ello no debería ser un obstáculo para poder delimitar un concepto del sector público vasco extrapolable a diferentes ámbitos normativos.
106. Para conseguir ese objetivo, la Comisión estima que convendría diferenciar entre el concepto de sector público vasco y el ámbito de aplicación de la norma, que no tienen por qué resultar coincidentes.
107. El anteproyecto pretende, insistimos, ser norma autonómica de cabecera en el ámbito del régimen jurídico de las administraciones públicas y sus entes dependientes, por lo que es importante que esa delimitación conceptual en esta norma quede debidamente aquilatada. En este caso, el texto trata de realizar una delimitación exhaustiva de todo “lo público” mediante una incorporación sucesiva al sector público vasco de lo que se va



concretando en los diferentes párrafos que integran este artículo; sistematización que plantea algunas cuestiones a valorar.

108. En cuanto al concreto contenido de ese artículo 4, el párrafo 1 constituye el núcleo del sector público vasco, entendido como la suma de los sectores públicos concernientes a los ámbitos autonómico, foral y local. Parece que existe consenso básico en cuanto a que ese núcleo debe resultar de la suma del sector público autonómico, foral y local de la Comunidad Autónoma, así como los entes participados mayoritariamente o controlados, a través de la actuación conjunta de varias de las entidades que conforman esos sectores.
109. El párrafo 2, sin embargo, incluye una miscelánea de instituciones sobre la que consideramos conveniente realizar algunas consideraciones.
110. En primer lugar, tanto el Parlamento como las Juntas Generales constituyen órganos representativos de la voluntad popular que no deben ser confundidos con la Administración en ninguna de sus formas o personificaciones y, frente a la cual, debe quedar garantizada en todo caso su autonomía organizativa y funcional. La aplicación a una parte de su actividad —concretamente la que corresponde a su actividad *ad extra*— de los principios y normas aplicables a la Administración es una cuestión que está fuera de toda duda, pero, aun siendo instituciones públicas, su integración en el sector público, a los efectos de someterlos a determinados principios de organización, dada su especial naturaleza, no está justificada. Cuestión distinta es que en sus relaciones *ad extra*, el campo del manejo de los fondos públicos y en la contratación de personal, bienes o servicios, el régimen de sus actos deba someterse, como decimos, a las mismas reglas a las que se somete la Administración, pero esta cuestión quedaría mejor reflejada de forma específica, a través de una disposición adicional incluyendo, si se considera oportuno, los entes que dependen de la citada cámara, como el Ararteko y el Tribunal Vasco de Cuentas Públicas.
111. La Comisión es consciente de que la LTVCP incluye dentro de su concepción de sector público vasco a las Juntas Generales de los territorios históricos, pero también es necesario recordar que, de acuerdo con la interpretación que se ha hecho por parte del propio órgano fiscalizador, los órganos representativos forales nunca han sido objeto de fiscalización por parte de aquél, precisamente porque se ha asumido la especial naturaleza de estos órganos forales. El conflicto de normas que produciría esta circunstancia sería así, formal, pero no real.
112. El caso de las corporaciones locales, entendidas como órganos de carácter representativo a los que corresponde el gobierno y la administración de un ente local, es diferente al de los órganos exclusivamente representativos, pero tampoco debería



recogerse su presencia en el sector público. Además de su función representativa, constituyen también órganos de la Administración local que deben entenderse integradas en el párrafo 1, dentro de las administraciones locales. Ese mismo razonamiento hace innecesaria la referencia a los respectivos Gobiernos de cada nivel institucional, puesto que, siendo rigurosos, se encontrarían también integrados en el párrafo 1 por formar parte de la Administración de la Comunidad Autónoma y de las administraciones forales de los territorios históricos.

113. La referencia específica a los órganos de naturaleza participativa también resulta, a juicio de esta Comisión, excesivamente genérica. Cuando se refiere a órganos, permite incluir en ese inciso tanto a entidades con personalidad jurídica como a aquéllos que carecen de la misma pero desarrollan sus funciones, con independencia, dentro de la Administración. En este último caso, su inclusión en el sector público no precisa de un reconocimiento específico, puesto que deben entenderse incluidas en la mención a la Administración a la que se encuentran adscritas.
114. Sí puede adquirir sentido, por contra, en cuanto se refiera a entes configurados por la ley con personalidad jurídica propia y que actúan con total autonomía e independencia del Gobierno y del Parlamento en el ejercicio de sus funciones, por lo que puede entenderse que no se encuentran integrados en el párrafo 1. Este sería el caso del Consejo de Relaciones Laborales y del Consejo Económico y Social Vasco. No cabe descartar otros entes de estas características creados o que se creen en el futuro, así como cualquier otro ente cuya inserción en el sector público vasco se determine expresamente en la propia norma de creación.
115. Resulta singular el caso de la Agencia Vasca de Protección de Datos, cuya integración en dicho sector no parece que pueda resultar discutida si bien no queda claro en cuál de los supuestos contemplados se encontraría incluida. De acuerdo con el anteproyecto, se produciría en todo caso, por aplicación del supuesto previsto en el apartado b) del párrafo 4, pero resultaría difícil de entender que, para incluir en el sector público vasco una entidad pública de derecho público que se rige en su actividad por el derecho público y se financia mediante fondos públicos, hubiera que acudir a un criterio residual como el del nombramiento de su presidencia o máximo órgano de representación.
116. Todas estas circunstancias deberían reflejarse en la norma con claridad, refiriéndose a entes de naturaleza pública dotados de personalidad jurídica independiente y sin régimen de adscripción, sin descartar tampoco, en aras de una mayor seguridad, la opción de introducir, dado su escaso número, una relación individualizada de estas instituciones.



117. También tiene razón de ser la inclusión en ese sector público de la Universidad del País Vasco, pues se trata de un ente de naturaleza pública que presta un servicio igualmente público, financiado en su mayor parte con fondos públicos.
118. La incorporación a ese sector público vasco de los entes integrados en el párrafo 3, más allá de la fórmula descriptiva utilizada, también parece una decisión adecuada puesto que, en ellos, se pretende reflejar la relación de instrumentalidad con respecto a una o varias administraciones de la Comunidad Autónoma. No obstante, es en este campo, y especialmente en el que se trata de acotar en el párrafo 4, donde se debería realizar un mayor esfuerzo para homogeneizar su contenido y redacción de conformidad con lo previsto en otras normas, como la citada LTVCP o, en su caso, la futura Ley del empleo público vasco.
119. El párrafo 4 consiste en una especie de cláusula de cierre, en el que se incluyen una serie de criterios cuantificables de manera que, cumpliendo cualquiera de ellos, una entidad quedará integrada en el sector público vasco. Esos criterios tienen que ver con la designación de sus órganos de gobierno, representación o administración, y con capital o patrimonio. Entendemos que se trata con ello de evitar posibles “fugas” de ese sector, estableciendo una serie de criterios objetivos, aunque su técnica puede considerarse dudosa por redundante, en algunos casos, e imprecisa, en otros. Redundante porque la mayor parte de los entes que cumplen esos condicionantes estarán dentro del sector público vasco de acuerdo con lo dispuesto en los párrafos anteriores. Imprecisa, en el caso del previsto en el apartado e), porque la referencia al “origen en los presupuestos” resulta excesivamente ambigua a estos efectos, y el resultado de su aplicación sobre el perímetro del sector público vasco, impredecible, pues dependerá nuevamente de su interpretación, cuando es precisamente eso lo que se pretende evitar.
120. En definitiva, partiendo del reconocimiento de la dificultad a la hora de determinar con precisión el perímetro de lo que se integra dentro del sector público vasco, la Comisión considera que a la hora de su concreción deben tenerse en cuenta, además de las concretas observaciones realizadas, los siguientes tres criterios:
  - a) Debe consistir en un concepto claro, sobre el que exista un importante grado de consenso, como el que genera el núcleo constituido por los entes incluidos en los párrafos 1 y 3 del artículo 4;
  - b) debería resultar extrapolable a diferentes sectores normativos, sin perjuicio de matices y excepciones y;



- c) no tendría por qué coincidir necesariamente con el ámbito de aplicación de cada norma que lo tomara como referencia.
- 121. Aclarada nuestra postura sobre esta cuestión, debemos volver al ámbito de aplicación que establece el artículo 3 para analizar su contenido.
- 122. De acuerdo con su párrafo 1 los principios del capítulo II del título I (artículos 4 a 7) resultará de aplicación al conjunto del sector público vasco, entendido éste como el delimitado en conjunto por el artículo 4. Es decir, en la concepción ampliada de ese sector.
- 123. El párrafo 2 se refiere al resto de contenidos de la norma, extendiendo su aplicación fuera del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi en los términos fijados por la disposición adicional y de acuerdo con su respectiva normativa institucional propia. La disposición adicional, por su parte, prevé la aplicación a los órganos forales de los territorios históricos y a las entidades locales de la Comunidad Autónoma de Euskadi, además del capítulo II del título I (artículos 4 a 7) y del capítulo IV del título V (artículos 77 a 80) relativos a las lenguas en el funcionamiento del sector público, los principios de organización y funcionamiento (art. 11), de funcionamiento e interacción con la ciudadanía (art. 64) y de la Administración electrónica (art. 69), así como los preceptos dedicados a los derechos y deberes de la ciudadanía frente a la Administración (art. 65) y en el contexto de la Administración electrónica (art.70).
- 124. En torno al resultado de lo previsto en artículo 3 y en la disposición adicional, una primera valoración nos permite constatar que la aplicación sobre el sector foral y local se limita a cuestiones principales, así como en relación con los derechos de la ciudadanía frente a la Administración pública y a las lenguas en el funcionamiento del sector público, lo cual encaja, a juicio de esta Comisión, con el esquema competencial anteriormente analizado. Cabe no obstante, realizar una observación en relación con la referencia a los órganos forales de los territorios históricos, ya que este término comprende tanto a las diputaciones forales como a las Juntas Generales. A juicio de esta Comisión, la opción más adecuada, por los motivos aducidos anteriormente, sería la de utilizar la misma terminología del artículo 4: administraciones forales de los territorios históricos y administraciones locales, con su respectiva Administración institucional y demás entes instrumentales dependientes.



## B) Observaciones sobre el articulado:

### **Comisión interinstitucional para la racionalización y dimensionamiento del sector público vasco:**

125. El **artículo 7** crea la Comisión interinstitucional para la racionalización y dimensionamiento del sector público vasco, compuesta por expertos designados por el Gobierno Vasco, las diputaciones forales y la Asociación de municipios vascos EUDEL, conforme se determine reglamentariamente. A esta comisión interinstitucional se le atribuyen funciones de estudio y propuesta en relación con el tratamiento de las posibles ineficiencias, solapamientos y duplicidades entre sectores públicos y, en particular, en relación tanto con el conjunto del sector público vasco como con el sector público estatal.
126. La incorporación del sector estatal en estos términos está justificada, ya que sus funciones se desarrollan en el ámbito del estudio y la propuesta, careciendo por tanto, de cualquier capacidad ejecutiva.
127. No obstante, se recomienda que, precisamente para evitar cualquier riesgo de duplicidades, a la hora de establecer sus funciones, estas sean consideradas y analizadas junto con las que se atribuyen a otros órganos interinstitucionales que prevé el proyecto de Ley municipal de Euskadi: el Consejo Vasco de Políticas Públicas Locales y la Comisión de Gobiernos Locales de Euskadi.

### **La organización institucional del sector público de la Comunidad Autónoma:**

128. En esta parte, el anteproyecto apenas introduce modificaciones con respecto al proyecto de LAPV. Cabe mencionar la inclusión en el **artículo 8.3** de lo actualmente dispuesto en el artículo 7.5 de la LPOHGPV, en relación con la titularidad de los derechos y obligaciones afectos al Parlamento; cuestión actualmente mejor resuelta en la disposición adicional sexta del Decreto Legislativo 2/2007, de 6 de noviembre, de aprobación del texto refundido de la Ley de Patrimonio de Euskadi (LPE). Lo consideramos por ello asistemático, aun siendo conscientes de que se ubica en la parte de la LPOHGPV que pretende sustituir en bloque.
129. En segundo lugar, también debemos realizar una observación en relación con la Administración independiente prevista en al **artículo 10**.
130. El anteproyecto mantiene el reconocimiento explícito de esa Administración independiente, si bien introduce modificaciones. Se abre la posibilidad de que se trate de órganos unipersonales y se establece el criterio de especialidad técnica de forma alternativa, y no acumulativa, al de colegialidad. Asimismo, se hace referencia expresa



a la denominación “autoridades administrativas independientes” utilizando la terminología que recoge el proyecto de Ley de régimen jurídico del sector público, y que recoge a una serie de entidades que actualmente se encuentran concentradas en la disposición adicional décima de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE).

131. No obstante, la Comisión considera que persisten algunos de los interrogantes que se plantearon en nuestro Dictamen 120/2014 y, sobre todo, el de la finalidad de este artículo. La disposición adicional décima de la LOFAGE contempla una serie de entidades, entre las que se encuentran las autoridades administrativas independientes, a los efectos de establecer su régimen jurídico, es decir, se refiere a entidades concretas y los somete a una serie de normas en materia presupuestaria, de personal, contratación, etc. Por su parte, el proyecto de Ley de régimen jurídico del sector público contempla una regulación más acabada de las autoridades administrativas independientes de ámbito estatal —cuestionada desde algunos ámbitos—, a las que otorga una categoría diferenciada entre los diversos entes que forman parte del sector público institucional del Estado.
132. El anteproyecto, sin embargo, no parece requerir que estas autoridades ostenten personalidad jurídica independiente puesto que se refiere también a órganos y, en cuanto sí adquieran esa personalidad, deben adoptar la forma de organismo autónomo, ente público de derecho privado o consorcio, lo cual, en el caso de los consorcios, sigue resultando algo forzado. Cuestión diferente es que la participación de la Administración de la Comunidad Autónoma en un consorcio de estas características debiera ser autorizada mediante ley del Parlamento Vasco.
133. Aun reconociendo la buena intención del texto al otorgar un reconocimiento explícito a los órganos y entidades que actúan con independencia dentro de la Administración, lo cierto es que, dado su carácter excepcional y heterogéneo, seguimos sin apreciar la utilidad de este precepto, al menos en estos términos, ya que, por un lado, al remitirse a su creación mediante norma legal, los requisitos referidos a su contenido podrían ser modificados e incluso ignorados, al ostentar igual rango, por la ley de creación del ente, mientras que, por otro lado, se limita a considerar la posibilidad de su existencia —lo cual ya es posible—, sin añadir apenas nada al régimen jurídico que les puede resultar de aplicación, salvo en cuanto a la exigencia de que la reestructuración o extinción de los órganos o entidades se produzca también mediante ley.



### Órganos superiores, altos cargos y órganos directivos:

134. Esta materia, a diferencia del proyecto de LAPV, se trata de manera separada en dos artículos, corrigiendo algunas incongruencias puestas de manifiesto en la relación de órganos directivos del **artículo 14**. Hemos de insistir, no obstante, en que, tras anunciar en el artículo 14.3 los principios a los que atenderán los procedimientos de designación de los titulares de los órganos directivos y el desempeño de los mismos, sólo se establecen dos principios referidos al desempeño (responsabilidad profesional por la gestión desarrollada y sujeción al control y evaluación), y ninguno referido a la designación.

### Los decretos de estructura orgánica:

135. Se mantiene también el esquema previsto en el proyecto de la LAPV, sobre el que advertimos en nuestro Dictamen 120/2014. Conforme a lo dispuesto en el **artículo 15**, el decreto del Lehendakari que aprueba la creación, modificación, agrupación y supresión de departamentos establecerá los criterios organizativos a los que habrá de ajustarse la estructura orgánica y funcional de los departamentos, mientras que el **artículo 16** prevé la posibilidad separarse de dichos criterios en los decretos de estructura de los diferentes departamentos proponiendo su modificación expresa.
136. La única diferencia se encuentra en que el proyecto de LAPV establecía algunos de los criterios organizativos, mientras que este anteproyecto no los recoge, pero el régimen es, por lo demás, el mismo.

### Órganos colegiados:

137. El **artículo 18** se refiere a los órganos colegiados para el ejercicio de funciones consultivas o de participación. Debemos insistir en la limitada eficacia que este artículo tendrá con respecto a los órganos de esta naturaleza constituidos en norma con rango de ley.
138. Como también señalamos en el Dictamen 120/2014, es ejemplo de lo anterior la creación de un Consejo Asesor para la Administración Electrónica, con el carácter de órgano técnico de cooperación y participación entre las administraciones públicas vascas en esta materia. Aunque se remita a su creación al reglamento, ha de atribuirse su creación al legislador, independientemente de que precise de un desarrollo reglamentario para su puesta en funcionamiento; de ahí que deba acomodarse su redacción. La creación de este órgano pone de manifiesto, como decimos, las dificultades señaladas ya que, al incluirse la creación en la misma norma y, por tanto, con el mismo rango, nada impide incumplir el contenido mínimo de la norma de creación. En este caso, tanto la composición como los criterios para designación de la



persona titular de su presidencia y de los restantes miembros se remiten al reglamento.

139. Un comentario que puede igualmente ser trasladado a la creación, en el artículo 7, de la Comisión interinstitucional para la racionalización y dimensionamiento del sector público vasco, cuya concreta composición también se remite a la norma reglamentaria.
140. Por otro lado, incluye ahora, en su párrafo 2, la articulación de la función consultiva, incorporando lo dispuesto en la disposición adicional decimoséptima de la LRJPAC. Se ha de advertir, no obstante, que con respecto a esa disposición adicional la opción para desarrollar esa función en el ámbito de la Comunidad Autónoma ya ha sido adoptada a través de la ley que crea y regula esta Comisión Jurídica. No tiene sentido, por tanto, reproducir lo dispuesto en la normativa básica.
141. Finalmente, en cuanto a la redacción, consideramos más oportuno comenzar el párrafo 1 estableciendo “sin perjuicio de” en lugar de “además de” los órganos colegiados que se puedan crear.

#### **Colaboración y coordinación interadministrativa:**

142. Se mantiene la regulación de la encomienda de gestión intersubjetiva (**artículo 37**), y se añade un nuevo artículo (**artículo 38**) dedicado a la encomienda en otras entidades de derecho privado que reúnan la condición de medio propio de la Administración.
143. Esta Comisión cuestionó en el proyecto de la LAPV la regulación de la encomienda de gestión intersubjetiva, al entender que planteaba ciertas incógnitas, aunque quizás la explicación resultó excesivamente parca. Viendo que el anteproyecto mantiene en términos similares esta opción e, incluso, añade un nuevo artículo dedicado a las encomiendas a entidades de derecho privado, retomaremos la cuestión tratando de explicar mejor nuestra postura.
144. Esta Comisión no aprecia ningún obstáculo en que el anteproyecto reconozca la encomienda de gestión intersubjetiva, entendida entre órganos pertenecientes a distintas administraciones y entidades públicas, o a entidades de derecho privado que reúnan la condición de medio propio de la entidad encomendante. Tampoco se aprecia obstáculo alguno en establecer la forma de articulación de los mismos. Es más, estas cuestiones se consideran positivas.
145. Ahora bien, la encomienda de gestión prevista actualmente en el artículo 15 de la LRJPAC (y en el artículo 11 del Proyecto de Ley de régimen jurídico del sector público) se refiere a actividades de carácter material, técnico o de servicios de la competencia de los órganos administrativos o de las entidades de derecho público, y prevé acudir a



esta figura por razones de eficacia o cuando no se posean los medios técnicos idóneos para su desempeño. Este régimen admite con naturalidad tanto la encomienda intrasubjetiva como intersubjetiva o, dicho de otra forma, a otros órganos de la misma o de otra Administración como a entidades de la misma o de distinta Administración. Se trata, en definitiva, de un medio de ejercer la competencia propia, que no supone cesión de la titularidad de la competencia ni de los elementos sustantivos de su ejercicio, independientemente de que se produzca intra o intersubjetivamente.

146. El problema surge cuando se pretenden abrir nuevos campos o establecer nuevas condiciones a una figura que ya se encuentra delimitada: positivamente, por la normativa básica en materia de régimen jurídico de las administraciones públicas y, negativamente, por la normativa básica en materia de contratación.
147. Insistimos en las incertidumbres que plantean las condiciones que de forma alternativa deben darse para poder acudir a esta figura administrativa clásica. Así, de acuerdo con las alternativas que plantea el artículo 37.1, si la encomienda se realizará a título gratuito parece que sería posible que su objeto pudiera coincidir con el de un contrato administrativo, mientras que, por el contrario, si ese objeto, su causa u otra circunstancia no tuviera naturaleza contractual parece que sí podría resultar retribuido. Recordamos a estos efectos que el Proyecto de Ley de régimen jurídico del sector público al que se alude en la memoria para señalar que se contempla esta regulación en términos similares, establece de forma tajante que las encomiendas de gestión no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos regulados en la legislación de contratos del sector público.
148. También debería aclararse si realizar la actividad “a título gratuito” quiere decir también, en su caso, “a su costa”, o si, por el contrario, podrían repercutirse o imputarse los gastos a la Administración o entidad encomendante.
149. El supuesto más claro es el del apartado b) de este artículo, correspondiente a los contratos domésticos, cuya delimitación, insistimos, se ha desarrollado en la legislación sobre contratos.
150. La Comisión es consciente de la inclusión de una redacción semejante a la del anteproyecto en otros textos, como la Ley 16/2010, de 17 de diciembre, de organización y funcionamiento de la Administración general y del sector público autonómico de Galicia, y valoramos positivamente que se incorpore al anteproyecto la forma de materializar las encomiendas, pero seguimos considerando artificial la clasificación entre la encomienda de gestión intrasubjetiva e intersubjetiva, y consideramos que las condiciones o supuestos del artículo 37.1 del anteproyecto, en los que se permite



acudir a la encomienda de gestión intersubjetiva, plantean incertidumbres innecesarias.

151. Por otro lado, se incluye en el artículo 38 una cuestión nueva: la encomienda en otras entidades de derecho privado. El artículo 15.5 de la LRJPAC establece con claridad que el régimen jurídico de la encomienda de gestión que se regula en ese artículo no será de aplicación cuando se trate de encomiendas a personas físicas o jurídicas sujetas a derecho privado, si bien en este caso, nuevamente, la cuestión se ha de afrontar desde la perspectiva de la contratación administrativa.
152. El párrafo 1 hace referencia a entidades de derecho privado que reúnan la condición de medio propio de la Administración o entidad pública encomendante. Desde la perspectiva de la contratación pública, esta previsión resulta viable puesto que el artículo 24.6 del Texto refundido de la Ley de contratos del sector público (TRLCSP) —aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre—, establece que los entes, organismos y entidades del sector público podrán ser considerados medios propios y servicios técnicos de aquellos poderes adjudicadores para los que realicen la parte esencial de su actividad, cuando éstos ostenten sobre los mismos un control análogo al que pueden ejercer sobre sus propios servicios. Ahora bien, cabe advertir que, según ese mismo artículo, no todas las sociedades del sector público podrán ser consideradas como medio propio, sino sólo aquéllas en las que la totalidad de su capital sea de titularidad pública.
153. El supuesto del párrafo 2, por su parte, constituye un supuesto residual, que también se justifica en la legislación sobre contratos, y más concretamente en la exclusión de su ámbito de aplicación del artículo 4.1.d) del TRLCSP (convenios que, con arreglo a las normas específicas que los regulan, celebre la Administración con personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado, siempre que su objeto no esté comprendido en el de los contratos regulados en esta ley o en normas administrativas especiales), al que se añade el inciso final del artículo 15.5 de la LRJPAC en cuanto que no pueda encomendarse a personas o entidades de esta naturaleza actividades que, según la legislación vigente, hayan de realizarse con sujeción al derecho administrativo.
154. Se trata así, en este artículo, de recoger también los contratos domésticos, aunque en este caso se refiera a entidades que se rigen por el derecho privado. No obstante, en este caso el objeto y la redacción del anteproyecto resultan más claros que en el artículo anterior, y surgen menos interrogantes porque, al referirse a la condición de medio propio, se ha de entender que se remite directamente a la definición prevista en el TRLCSP.



### **Composición del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi:**

155. Este título incorpora la estructura institucional de todo el sector público de la Comunidad Autónoma. Comienza estableciendo el régimen jurídico de las diferentes entidades que lo conforman.
156. Dentro de los entes que conforman la Administración institucional de la Comunidad Autónoma se mantienen los organismos autónomos y los entes públicos de derecho privado y se confirma la supresión de los organismos autónomos mercantiles, dado que se ha constatado su falta de utilidad.

#### **Entes públicos de derecho privado:**

157. En cuanto a los entes públicos de derecho privado, el párrafo 4 del **artículo 40** introduce un precepto cuya redacción puede llevar a error. Dice así:

“(...) No obstante, a los efectos de esta Ley, los órganos de los entes públicos de derecho privado no son asimilables en cuanto a su rango administrativo al de los órganos de la Administración general de la Comunidad Autónoma de Euskadi, salvo las excepciones que, a determinados efectos se fijen, en cada caso, en sus estatutos.”

158. La Comisión estima que lo que quiere decir es que, con carácter general, los órganos de estos entes no tienen naturaleza administrativa, dado que se constituyen para que su actuación se desarrolle, fundamentalmente, en el marco del derecho privado, pero la alusión al rango permite también otra interpretación. Si la intención fuera la presumida, parece más sencillo señalar que esos órganos no tendrán carácter administrativo y que sólo se asimilarán a estos cuando, de acuerdo con sus estatutos, desarrollen potestades administrativas.

#### **Sociedades de capital:**

159. En cuanto a las sociedades de capital, insistimos de inicio en la conveniencia de unificar la terminología, ya que a lo largo del anteproyecto se utiliza indistintamente el término sociedades públicas, sociedades del sector público o sociedades mercantiles públicas que deberían confluir en una sola denominación común en todo el texto.
160. Las condiciones que hacen que las sociedades de capital se integren en el sector público de la Comunidad Autónoma no se alteran, precisando participación mayoritaria en su capital, teniendo en cuenta para esa participación mayoritaria la suma de las



participaciones de cualquiera de los entes que forman parte de ese mismo sector público.

161. El párrafo 3 del **artículo 41**, sin embargo, sí representa una novedad importante con respecto el proyecto de LAPV. Este precepto establece la aplicación de la norma, en todo lo previsto para las sociedades de capital que forman parte del sector público de la Comunidad Autónoma, a las sociedades de capital que, sin cumplir los requisitos para su inclusión en el citado sector, cumplan alguna de las siguientes condiciones:
  - a) Que la Administración general e institucional de la Comunidad Autónoma de Euskadi o las demás entidades reguladas en la presente ley dispongan de la mayoría de los derechos de voto en la sociedad, bien directamente o bien mediante acuerdos con otros socios.
  - b) Que la Administración general e institucional de la Comunidad Autónoma de Euskadi o las demás entidades reguladas en la presente ley tengan derecho a nombrar o a separar a la mayoría de los miembros de los órganos de gobierno de la sociedad, bien directamente o bien mediante acuerdos con otros socios.
162. Huelga aclarar que este apartado se refiere a sociedades de capital que no cumplen las condiciones para su inclusión en el sector público de la Comunidad Autónoma, es decir, en los que la participación de los entes de ese sector no es mayoritaria. En ese contexto, la Comisión estima que cuando se establece que el control sobre el poder de decisión o dirección pueda ser efectivo mediante acuerdos con otros socios, sin especificar la naturaleza de los mismos, el supuesto de hecho se abre a situaciones que pueden resultar diversas o incluso coyunturales, en las que aplicar las disposiciones del anteproyecto puede plantear problemas tanto jurídicos como fácticos.
163. De inicio, debería aclararse en qué términos debería aplicarse el anteproyecto a estas sociedades, esto es, si esa aplicación incluye también la remisión en relación con las materias propias de hacienda del párrafo 5. Si fuese así, más allá de su inclusión formal en el sector público de la Comunidad Autónoma, no existiría diferencia entre el régimen aplicable a estas sociedades y el que corresponde a las que sí se integran en ese sector público.
164. En segundo lugar, se ha de tener en cuenta que la posibilidad de regular por parte de la Comunidad Autónoma ciertas cuestiones en torno a las sociedades de capital que forman parte de su sector público se enmarca, tal y como hemos adelantado en el análisis competencial, en la capacidad para regular tanto su propia organización, régimen y funcionamiento, como el sector público propio (apartados 2 y 24 del artículo 10 del EAPV). Esto es así porque, como también ha reconocido el propio Tribunal



Constitucional, “(...) la instrumentalización de los entes que se personifican o que funcionan de acuerdo con el Derecho Privado, remiten su titularidad final a una instancia administrativa inequívocamente pública, como público es también el ámbito interno de relaciones que conexionan dichos entes con la Administración de la que dependen, tratándose en definitiva de la utilización por la Administración de técnicas ofrecidas por el Derecho Privado” (STC 14/1986, de 31 de enero).

165. Más allá del ámbito autoorganizativo, la posibilidad de modificar el régimen jurídico aplicable a las sociedades de capital encontraría un obstáculo insalvable en la competencia exclusiva estatal del artículo 149.1.6º CE —legislación mercantil—.
166. Debe entenderse, por tanto, que el anteproyecto presupone en estos supuestos esa instrumentalidad —entendida como la remisión a una titularidad finalmente pública— entre la Administración y las sociedades de capital a las que se pretende imponer un régimen jurídico específico. Ahora bien, tal y como están actualmente redactados los dos apartados, esa relación instrumental podría resultar discutible, como decimos, al incluir también los supuestos en los que a ese control se llegue mediante acuerdos con otros socios. En este último caso, su equiparación genérica a las sociedades públicas o del sector público podría resultar un exceso tanto desde el punto de vista autoorganizativo, al someter a un régimen jurídico público a entidades de naturaleza privada, como competencial, al regular el régimen de ciertas sociedades de capital sin poder encomendarse a los títulos competenciales que avalan esta iniciativa.
167. En conclusión, uno de los principales retos a los que se enfrenta el anteproyecto, es el de plasmar una concepción funcional del sector público a través de una serie de elementos formales, labor harto complicada que no siempre se puede conseguir al nivel de detalle deseado. En cualquier caso, la Comisión considera que, para ofrecer una mayor seguridad en esta cuestión, la redacción definitiva de este apartado debería tener en cuenta dos cuestiones: en primer lugar, en vez de referirse a “las disposiciones contenidas en la presente ley” deberían establecerse con claridad cuáles son los preceptos del anteproyecto o de otras normas que, en su caso, les resultarían de aplicación por remisión y, en segundo lugar, debería también reflejarse con mayor precisión la referencia a los acuerdos con otros socios; aspecto en donde consideramos que debería limitarse a socios de naturaleza pública.

#### **Fundaciones del sector público:**

168. En cuanto a las fundaciones del sector público de la Comunidad Autónoma (art. 42), el anteproyecto mantiene en su mayor parte el contenido del proyecto de la LAPV, si bien también presenta algunas novedades.



169. En primer lugar, se aclara en este caso que la participación de personas físicas o jurídicas de naturaleza privada, necesaria para poder acudir a esta fórmula instrumental, debe materializarse mediante una aportación económica añadida a la dotación de la fundación.
170. En segundo lugar, la disposición transitoria prevé un plazo de un año para que las fundaciones del sector público de la Comunidad Autónoma que no cumplan con las condiciones previstas en el anteproyecto para formar parte del sector público se adapten a esos requisitos o iniciar los trámites para su salida del citado sector

**Consorcios del sector público:**

171. El título del **artículo 43** se refiere a los consorcios del sector público de la Comunidad Autónoma, aunque su redacción permite también pensar que partes del mismo —concretamente sus párrafos 1, 2, 6, 7 y 8— están dirigidas a todos los consorcios en los que participa la Comunidad Autónoma; primera cuestión que debería aclararse en la redacción definitiva de la norma.
172. En segundo lugar, en nuestro Dictamen 120/2014 aludimos a la introducción de la disposición adicional vigésima de la LRJPAC, mediante la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local. Advertimos entonces que el régimen de adscripción allí previsto suponía que consorcios que no podían formalmente integrados en el sector público de la Comunidad Autónoma, podían quedar adscritos a la Administración general, con efectos muy similares a los de su integración en el citado sector.
173. La legislación estatal parece pretender evitar la existencia de consorcios “autónomos”, cuyo régimen jurídico no resulte claro porque, conforme a los criterios de la Administración o administraciones que los conforman, no puedan resultar incluidas en el ámbito institucional o sector público de ninguna de ellas. También es cierto, por otro lado, que de la aplicación de los criterios establecidos por la LRJPAC, un consorcio puede resultar adscrito a una Administración incluso cuando su control del mismo resulte discutible. Esto puede ocurrir, de acuerdo con los apartados f), g) y h) de la disposición adicional vigésima de la LRJPAC, cuando la participación y financiación estén muy repartidas entre diferentes administraciones, de manera que ninguna tenga una participación o un control realmente dominante.
174. El anteproyecto asume el régimen de adscripción de otros consorcios, en los términos de la legislación básica, pero sin alterar el perímetro del sector público de la Comunidad Autónoma, el cual sigue teniendo en cuenta principalmente el control real del consorcio por parte de la Comunidad Autónoma. Por otro lado, se incluyen en las



dos disposiciones adicionales dos reglas dirigidas a estos consorcios adscritos, pero que no forman parte del sector público de la Comunidad Autónoma. La primera de ellas, incluida en la disposición final primera del anteproyecto, adiciona una disposición adicional quinta en el Texto refundido de las disposiciones legales en materia de régimen presupuestario de Euskadi, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2011, de 24 de mayo. La segunda, incluida en la disposición final segunda, adiciona una disposición adicional cuarta en la Ley 14/1994, de 30 de junio, de control económico y contabilidad de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

175. El resultado final supone, por un lado, que los presupuestos de estos consorcios, así como su liquidación, acompañarán respectivamente a los presupuestos generales de Euskadi y a su liquidación, pero únicamente a efectos informativos, mientras que en cuanto a su régimen contable y de control, se estará a lo que determine el Gobierno Vasco, a propuesta del departamento competente en dichas materias.
176. La Comisión considera al respecto que la competencia de la Comunidad Autónoma en materia organización de su sector público no puede eludir la aplicación de la legislación básica dictada al amparo del artículo 149.1.18<sup>a</sup> CE, pero sí permite interponer mecanismos o procedimientos propios a la hora de adoptar la decisión de participar en uno de esos consorcios.
177. No obstante, no puede dejar de percibir un alejamiento, más o menos justificado, con respecto a estos consorcios, que provoca, a su vez, cierta contradicción en su régimen puesto que, por un lado, se establece que la inclusión, en su caso, de sus presupuestos en los presupuestos de la Comunidad Autónoma se producirá únicamente a efectos informativos mientras que, por otro lado, será el Gobierno Vasco quien determine el régimen presupuestario de estas entidades.
178. Uno de los ejes del anteproyecto es precisamente el requerimiento de una justificación técnica rigurosa a la hora de acudir a la constitución de nuevas entidades separadas formalmente de la Administración. Para eso, el procedimiento para la constitución de entidades del sector público de la Comunidad Autónoma, previsto en el **artículo 44** del anteproyecto obliga a acreditar una serie de circunstancias fácticas, jurídicas y económicas, así como a la elaboración previa de un plan de actuación inicial que incluya, entre otras cuestiones, un estudio económico-financiero. Para el caso de los consorcios del sector público de la Comunidad Autónoma, el convenio del que se derive la obligación de constituir un consorcio del sector público requiere, además, la previa autorización del Gobierno, que se otorgará mediante decreto (**artículo 48.1**).
179. Nada impediría, por tanto, introducir alguna cuestión en este sentido o, incluso, exigir la aplicación, al menos parcial, de algunas de las cuestiones que se exigen en los



artículos 44 y 48 del anteproyecto para constituir un consorcio que fuera a ser adscrito a la Comunidad Autónoma en los términos de la LRJPAC. Esta posición parece más próxima a los objetivos declarados por el anteproyecto.

180. En tercer lugar, el párrafo 8 del artículo 43 y el artículo 48, a partir de su párrafo 7, introducen algunas de las cuestiones aprobadas también con carácter básico en la Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del sector público y otras medidas de reforma administrativa, en relación con el derecho de separación de un consorcio y su liquidación.
181. Pues bien, en ambos casos se aprecia, teniendo en cuenta el contexto en el que se produce, una incorporación excesivamente literal de lo básico.
182. Por un lado, el artículo 43.8 debe limitarse, dado que ése es su objeto, a regular la separación del consorcio por parte de la Administración general e institucional de la Comunidad Autónoma de Euskadi o el resto de las entidades integradas en su sector público, eliminando la referencia a “cualquiera de sus miembros” que reproduce miméticamente la legislación estatal. Por otro lado, el artículo 48 contempla, a partir de su párrafo 8 en adelante, el derecho de separación de cualquiera de los miembros del consorcio reproduciendo también de modo excesivamente literal el régimen establecido en la normativa básica, y sin tener en cuenta el contexto en el que deberá resultar de aplicación, esto es, el de la constitución, transformación y extinción de los consorcios, pero no de todos los consorcios de la Comunidad Autónoma, y tampoco de aquéllos que únicamente están adscritos a su Administración por aplicación de los criterios de la LRJPAC, sino únicamente de aquéllos que formen parte del sector público de la Comunidad Autónoma. Al menos esta Comisión lo entiende así y, en ese caso, las referencias abstractas a la “Administración a la que el consorcio está adscrito”, de sus párrafos 8 y 9, deberían concretarse en el contexto de la Administración de la Comunidad Autónoma.

**Ordenación y transformación del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi:**

183. Comienza este título con el **artículo 49**, cuya contenido aconseja su ubicación dentro del título anterior. De hecho, este artículo establece de modo genérico lo que el título anterior establece de forma individualizada en su capítulo I, también dedicado al régimen jurídico de las entidades del sector público.
184. Establece, en su **artículo 51**, una regla específica en relación con la financiación de las entidades no pertenecientes al sector público mediante subvenciones, ayudas o entrega económica de cualquier naturaleza, según la cual se exigirá una motivación



específica y singular cuando: i) se otorgue sin convocatoria pública, ii) suponga más del cincuenta por ciento del presupuesto de ingresos de la entidad y, iii) que estas circunstancias se produzcan también en los dos ejercicios consecutivos anteriores.

185. Partiendo de lo dispuesto en los párrafos 6 y 7 de la LPOHGPV, puede afirmarse que siempre que se concede una ayuda o subvención al margen de los principios que rigen la actividad subvencional, bien mediante su identificación nominativa en el presupuesto, bien mediante su concesión directa, nos encontramos ante supuestos excepcionales que requieren de una justificación singular.
186. Las aportaciones que esta Comisión advierte en este artículo con respecto a lo ya exigido en la LPOHGPV serían fundamentalmente dos. En primer lugar, la justificación singular a la que se refiere el párrafo 1 debe pronunciarse necesariamente sobre lo previsto en el párrafo 2, es decir, sobre la imposibilidad de atender la finalidad pública a que obedeza la financiación desde la propia organización integrante del sector público de la Comunidad Autónoma. En segundo lugar, en el caso de las subvenciones nominativamente reflejadas en los presupuestos, la motivación singular debe incluirse expresamente en la memoria de esos presupuestos.
187. En definitiva, la Comisión considera que bajo el título de este artículo se establece un régimen específico para conceder subvenciones o ayudas que supongan una forma de financiación mayoritaria y estable, a entidades que no forman parte del sector público de la Comunidad Autónoma, lo cual, por su contenido, encajaría mejor en la normativa subvencional, completando la actual regulación de las subvenciones directas y nominativas.
188. También cabe advertir que, desde cierta perspectiva, puede entenderse que el régimen de justificación singular de estas ayudas o subvenciones se relaja en cuanto a la justificación de la imposibilidad de atender la finalidad pública a que obedeza la financiación desde la propia organización integrante del sector público de la Comunidad Autónoma, puesto que sólo resultará exigible a partir del tercer año consecutivo en el que conceda la financiación. Como alternativa, proponemos considerar la posibilidad de que esta cuestión sea exigida en todo caso, y sin perjuicio de requerir su profunda revisión cada tres años. De esta forma se evitaría que, una vez llegados a ese tercer año, se justificara esta circunstancia, y esa valoración tuviera un alcance indefinido, teniendo este artículo efectos indeseados.

#### **Evaluación de entidades:**

189. Sobre esta cuestión, solo cabe indicar que, de acuerdo con la cultura de evaluación que se pretende introducir en todo el sector público de la Comunidad Autónoma, el



anteproyecto somete a las entidades integradas en el sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi a evaluación sobre el grado de cumplimiento de los objetivos y fines que propiciaron su creación o participación, así como sobre la relación entre los recursos utilizados y los logros conseguidos en su actividad.

190. La parte del proyecto de LAPV dedicada a la evaluación de las políticas públicas se ha integrado entre las medidas de buen gobierno, integrándose en el anteproyecto de Ley de transparencia, participación y buen gobierno del sector público vasco.

#### **Reestructuración y extinción de entidades:**

191. El **artículo 55** se refiere en su título a la participación que no determina la integración en el sector público de la Comunidad Autónoma. El título se corresponde en esencia con el del artículo 47 del proyecto de LAPV, pero el contenido no se corresponde con ese título, ni con el contenido del citado proyecto de ley. En realidad, regula la retirada o reducción de la participación en un ente del sector público de la Comunidad Autónoma, que suponga la exclusión de tal condición, cuestión que se corresponde con el objeto declarado en el título del **artículo 56**, “extinción y pérdida de la pertenencia al sector público”.
192. En segundo lugar, la posibilidad prevista en el **artículo 57** de constituir una sociedad de capital íntegramente público con el objeto de concentrar en ella la gestión de las participaciones accionariales, es una cuestión cuya ubicación en este anteproyecto en lugar de en la norma de patrimonio, sigue resultando asistemática. Dado que la LP dedica su título VII al patrimonio empresarial, este precepto se integraría en su contenido adecuadamente, para lo cual, podría modificarse, en su caso, a través de una disposición adicional.
193. El **artículo 56** se refiere a la extinción y pérdida de la pertenencia al sector público. Su contenido alcanza tanto a los entes que conforman la Administración institucional, como al resto de entes que conforman el sector público de la Comunidad Autónoma y establece, sorprendentemente, que la decisión de extinción o pérdida debe ser tomada en todo caso mediante decreto del Gobierno. Decimos que sorprende porque, aparentemente, choca con lo establecido en el artículo 45.6 del propio anteproyecto, el cual exige, como regla general, que la extinción de entidades que forman parte de la Administración institucional se materialice mediante Ley.
194. Tal y como dijimos en nuestro Dictamen 120/2014, la opción de que sea el Parlamento mediante una ley quien adopte la decisión de actuar mediante alguna de las figuras previstas en la Administración institucional, tiene que ver sin duda con las funciones y potestades que pueden serles encomendadas; de ahí que no resulte coherente dejar



exclusivamente en manos del ejecutivo la decisión de eliminar esa fórmula organizativa, salvo que la propia ley de creación, u otra, establezca las causas que pueden legitimarlo para tomar esa decisión.

#### **Relaciones de los entes del sector público con la Administración:**

195. Este apartado comienza con la previsión, en el **artículo 58**, de un Registro de entidades del sector público de la Comunidad Autónoma. En este caso la Comisión no aprecia inconveniente jurídico alguno para que el anteproyecto cree un registro de esta naturaleza si bien, teniendo en cuenta los principios que informan el anteproyecto, no puede dejar de advertir, para su consideración, sobre lo señalado por la Oficina de Control Económico, en relación con el posible solapamiento de funciones y datos que puede producirse entre este registro y el inventario de entidades públicas y participadas gestionado por esa oficina.
196. El régimen de actos y recursos previsto en el **artículo 60** trae causa en el previsto en el artículo 53 del proyecto de LAPV. Coherentemente con lo que señalamos en nuestro Dictamen 120/2014 al respecto, consideramos que la ubicación del párrafo 3, referido a la posibilidad de interponer un recurso de alzada contra las decisiones adoptadas en materia de subvenciones por entidades integradas en el sector público de la Comunidad Autónomas, debería ser la LPOHGPV o la norma que en el futuro la sustituya. En cuanto al párrafo 4, referido a un posible recurso de alzada contra actos adoptados por entidades de naturaleza privada pertenecientes al sector público de la Comunidad Autónoma, insistimos en que la apertura de una nueva vía de recurso administrativo como la que se propone requiere establecer con mayor claridad la materia y los actos o decisiones que pueden formar parte de su objeto.
197. El **artículo 61** suscita dos comentarios. Su **párrafo 3** alude a una representación de la Administración de la Comunidad Autónoma en los órganos de gobierno proporcional a su participación, siendo necesariamente mayoritaria en las entidades pertenecientes al sector público. Por su parte, los artículos 42 y 43 del anteproyecto, referidos respectivamente a las fundaciones y consorcios del sector público, ya contemplan la inexcusable exigencia de que la mayoría de los miembros de su órgano de gobierno haya de ser designado por el sector público de la Comunidad Autónoma. No se contempla esa exigencia, al menos en tales términos, en las sociedades del sector público porque en ellas el criterio determinante es el de la titularidad de la mayoría del capital, si bien parece lógico pensar que la titularidad del capital se trasladará a todos los órganos de gobierno de la entidad. En cualquier caso, el artículo 41 no contempla ese requisito para que una sociedad mercantil se incorpore al sector público de la Comunidad Autónoma.



198. El problema surge a la hora de un posible incumplimiento. Mientras que para las fundaciones y consorcios del sector público la consecuencia será clara —la Administración no podrá participar en los porcentajes o condiciones que supongan su incorporación al sector público—, no lo sería tanto para las sociedades. Recomendamos una revisión de esta circunstancia a efectos de mejorar la coherencia interna del texto
199. Por su parte, **párrafo 4 del artículo 61** atribuye la posibilidad de desempeñar la secretaría de los órganos de gobierno de carácter colegiado y la asesoría jurídica de las entidades pertenecientes al sector público de la Comunidad Autónoma por parte de los servicios jurídicos centrales de la Administración. La conexión de este precepto con el ámbito del proyecto se justifica en la medida en que se refiere a una de las formas de relación entre la Administración general y los citados entes. Ahora bien, al aludir a los servicios jurídicos centrales adopta también una decisión organizativa que afecta a los servicios jurídicos de la Administración, sobre lo cual debe recordarse que, en fechas recientes, fue aprobado por el Gobierno y enviado al Parlamento, el proyecto de Ley de organización del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, en el que se delimitan las funciones del Servicio Jurídico Central del Gobierno Vasco.
200. La Comisión estima que esta opción organizativa de los servicios jurídicos debería recogerse en el mencionado proyecto, siempre que, en función de su estado de tramitación, ello sea posible. De no ser posible por su inminente aprobación, debería valorarse la posibilidad de modificar dicho texto a través de una disposición adicional.
201. El **artículo 62** establece un régimen de responsabilidad en relación con los miembros de los consejos de administración de las sociedades mercantiles públicas designados por la Administración de la Comunidad Autónoma. Este artículo plantea varios interrogantes.
  202. El primero de ellos es que no se aprecia el motivo o la necesidad de aludir al régimen de responsabilidad, externa e interna, dirigido únicamente a los miembros de los consejos de administración de las sociedades del sector público de la Comunidad Autónoma, dejando al margen al resto de entidades de ese sector público.
  203. El segundo, porque únicamente se refiere al personal empleado público. Si nos atenemos a lo dispuesto en la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto básico del empleado público —clasificación que se incluye también en el anteproyecto de Ley del empleo público de Euskadi—, los empleados públicos se clasifican en: a) funcionarios de carrera, b) funcionarios interinos, c) personal laboral, ya sea fijo, por tiempo indefinido o temporal y, d) personal eventual. No están incluidos, por tanto, los altos cargos, por lo que, o se piensa excluir la posibilidad de que estos pueden ser



nombrados miembros de un consejo de administración —algo que no ocurre actualmente—, o su régimen de responsabilidad se considera diferente. En cualquier caso, requiere una clarificación.

204. El régimen de repetición del párrafo 2 parece ser una aplicación particular de lo previsto en el artículo 145 de la LRJPAC, aunque la escasa información que aporta el expediente no permite confirmarlo. No obstante, sí debemos advertir que el señalado artículo está considerado básico y se refiere tanto a las autoridades como al personal de las administraciones públicas.
205. En todo caso, debería clarificarse la redacción para excluir que se pueda interpretar que con ello se pretende establecer una nueva fuente de responsabilidad de los miembros de este colectivo puesto que, además de presentar una densidad normativa insuficiente, tampoco resultaría jurídicamente viable. Consideramos, en definitiva, que lo previsto en este artículo no pretende modificar el régimen disciplinario de los empleados públicos, ni el de exigencia de la responsabilidad patrimonial de las autoridades y personal al servicio de las administraciones públicas, y menos aún el de la responsabilidad de los administradores contemplado en la legislación mercantil. Pero, en cualquier caso, esta circunstancia debería esclarecerse.

#### **Funcionamiento del sector público de la Comunidad Autónoma:**

206. El **título V** del anteproyecto, referido al funcionamiento del sector público, se mantiene con respecto al proyecto de LAPV, reducido en su contenido en la parte referida a la evaluación de las políticas públicas, que en el proceso de división demandado por el Parlamento ha sido ubicado en el anteproyecto de Ley de transparencia, participación y buen gobierno del sector público vasco, que se tramita en paralelo. Únicamente se mantiene en esta norma un artículo referido a la implantación de sistemas de gestión pública avanzada y otro a la evaluación de la gestión de las unidades organizativas; estableciendo ambos criterios y mandatos generales, acordes a los objetivos perseguidos por la norma.
207. Los derechos y deberes de la ciudadanía en su relación con la Administración pública vasca se contemplan en el **artículo 65** de modo casi idéntico al que se había previsto en el proyecto de LAPV. Tal y como dijimos en relación con este proyecto, pese a que en un inicio se establece que esos derechos pueden ser reclamados con respecto a todos los entes que conforman la Administración pública vasca o sector público de la Comunidad Autónoma, la regla del párrafo 4 excluye las relaciones de derecho privado de los ciudadanos con las entidades de esta naturaleza —privada—. Volvemos a insistir en que, pese a su amplio pronunciamiento inicial, las relaciones de los ciudadanos con



los entes del sector público cuya fórmula de personificación pertenece al derecho privado no quedarían amparadas por los derechos de éste artículo.

208. Añadimos ahora, con ánimo colaborador, que esa exclusión general podría ser matizada. Si bien la línea del derecho privado puede justificar en muchos casos esa exclusión con respecto a algunos de los derechos que se recogen en este artículo, no parece que deban excluirse todos ellos, en todo los casos, pues finalmente son habituales los supuestos en los que la Administración sólo acude a la utilización de las técnicas ofrecidas por el derecho privado de forma instrumental.
209. Una posible fórmula alternativa para contemplar esta situación podría venir de excluir la aplicación de estos derechos únicamente cuando resulten incompatibles con las relaciones de derecho privado mantenidas con estas entidades.
210. También debemos recordar lo señalado en cuanto a los deberes. El deber de aportar documentos del apartado d) del párrafo 5 está resuelto en el procedimiento administrativo, pero no con esa consideración. Cuando los ciudadanos no cumplen con los trámites que resultan imprescindibles para un procedimiento, el ordenamiento —concretamente el artículo 76 de la LRJPAC— ya establece los efectos que conlleva, sin que puedan anudarse ninguna otra consecuencia que pueda derivar de la omisión de un deber. Sí podría incorporarse, por el contrario, el deber de comparecencia previsto en el artículo 40 de la LRJPAC, cuando así esté previsto en una norma con rango de ley.
211. Como novedad, aparece un nuevo deber en la letra f) relacionada con el uso de la información que se obtenga de la Administración en sus comunicaciones y relaciones electrónicas, cuya redacción resulta algo confusa y amenazante. Confusa porque se confunde al destinatario al mezclar deberes con obligaciones. Amenazante porque la referencia al “buen uso” parece introducir una valoración añadida a la que resulta de aplicar las normas sobre protección de datos de carácter personal o, en su caso, sobre la propiedad intelectual o industrial. Por otro lado, no se aprecia ningún motivo para establecer diferencias en el deber en relación con el uso de la información facilitada por la Administración, en función de si esa información se haya facilitado, o no, mediante comunicaciones electrónicas.

#### **Administración electrónica:**

212. Se mantiene un capítulo específico correspondiente a la Administración electrónica y atención ciudadana.
213. Tras incluir un nuevo artículo de carácter introductorio (artículo 68), se vuelven a enumerar los principios de la Administración electrónica (artículo 69) tomando como referencia lo previsto en el artículo 4 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso



electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos (LAESP), que junto con el 70, dedicado a los derechos y deberes en materia de Administración electrónica, resulta de aplicación a todo el sector público vasco.

214. Este **artículo 70**, en realidad, sólo contiene derechos, y no deberes; aspecto a lo que debería adaptarse su título. Esos derechos reflejan los previstos en la normativa básica, salvo el correspondiente a la conservación en formato electrónico de los documentos electrónicos que formen parte de un expediente, previsto en el artículo 6 de la LAESP, y que no se incluye en el anteproyecto. Pese a que en el párrafo 4 se incluye una remisión general a la normativa básica que resolvería cualquier olvido en esta materia, parece lógico que también se incluya ese derecho en la relación del párrafo 2.
215. También debemos detenernos específicamente en el derecho contemplado en el apartado g) del párrafo 2. Este apartado contempla el derecho a no presentar los datos y documentos que obren en poder de las administraciones públicas, en la medida en que conforme a la normativa vigente estas puedan obtenerlos de aquella —Administración— en cuyo poder obren. El texto de la LAESP en cuanto a este derecho es más completo y añade a lo establecido en el anteproyecto que ese derecho se podrá materializar siempre que, en el caso de datos de carácter personal, se cuente con el consentimiento de los interesados en los términos establecidos por la LOPD, o una norma con rango de ley así lo determine, salvo que existan restricciones conforme a la normativa de aplicación a los datos y documentos recabados.
216. La omisión puede tener que ver con lo dispuesto en el **artículo 73.1**, en cuanto a la simplificación de la tramitación administrativa. Esta cuestión, al igual que su antecedente inmediato en el proyecto de LAPV, ha sido cuestionado por la Agencia Vasca de Protección de Datos argumentando que, cuando los artículos 35.f) de la LRJPAC y 6.2.b) de la LAESP reconocen el derecho a no presentar documentos que ya se encuentren en poder de la Administración actuante, se está reconociendo un derecho, pero no una obligación, por lo que no puede eliminarse, al menos del modo general contemplado en el anteproyecto, la opción de que sea el propio ciudadano quien acredite tal requisito.
217. Por otro lado, en este párrafo 1 se ha partido de lo que establecía el proyecto de LAPV en su artículo 75.1, pero añadiendo a los requisitos allí previstos que el procedimiento se inicie a instancia de parte, es decir, mediante solicitud del interesado. En nuestro Dictamen 120/2014 consideramos que en la redacción dada al artículo 75.1 del proyecto de LAPV, pese a su rango, debía quedar descartada una habilitación automática para una cesión de datos sin consentimiento entre diferentes administraciones, pues con ello se eliminaría el consentimiento exigido con carácter general por el artículo 11 de la LOPD, sobre la base de una consideración fundamentalmente técnica, como es la



disponibilidad en los servicios de interoperabilidad entre administraciones. Aludíamos en ese caso a la doctrina emanada del Tribunal Constitucional en su sentencia 96/2012, de 7 de mayo de 2012.

218. La exigencia de que el proceso haya sido iniciado a instancia del interesado, incluida en el actual anteproyecto, puede considerarse un factor importante a la hora de considerar o valorar que la cesión de datos está justificada o si constituye una medida proporcionada, ya que no resulta temerario presumir que el principal beneficiado al agilizar el procedimiento y evitar la presentación de documentos o datos que ya obran en poder de la Administración será el propio interesado.
219. Esta circunstancia, unida al rango de la iniciativa y a la exclusión expresa de los datos especialmente protegidos, puede resultar una vía interesante para agilizar la transferencia de datos entre administraciones mediante medios electrónicos. No obstante, dada la infinidad de posibles situaciones, tampoco cabe descartar que en alguna ocasión resulte precisa una valoración individualizada
220. Desde otro punto de vista y con ánimo colaborador, conviene advertir de otra cuestión de la que no se advirtió en nuestro Dictamen 120/2014, y que tiene que ver con el ámbito de aplicación de la norma. El artículo 73.1 se refiere a los datos y documentos que obran en poder de las administraciones públicas, y al ejercicio de las funciones propias de las administraciones públicas en el ámbito de sus competencias, pero el ámbito de aplicación de esta parte del anteproyecto se limita al sector público de la Comunidad Autónoma; circunstancia que podría resultar problemática si se pretendiera aplicar a la cesión de datos entre diferentes administraciones de la Comunidad Autónoma.
221. Por otro lado, la aplicación de esta cuestión al resto de administraciones vascas no resulta una quimera y podría encontrar apoyo precisamente en el rango de la iniciativa. La intervención sobre esta materia también estaría amparada, en su caso, en el artículo 10.2 EAPV; título que también consideramos prevalente en nuestro Dictamen 24/2003, en relación con el anteproyecto que, tras su aprobación por el Parlamento, se convirtió en la Ley 2/2004, de 25 de febrero, por la que se regulan los ficheros de datos de carácter personal de titularidad pública y se crea la Agencia Vasca de Protección de Datos.
222. En cualquier caso, esa ampliación en el ámbito de aplicación de este artículo requeriría de una previa reflexión que no parece haberse producido durante la elaboración de la norma, si bien desde esta Comisión se propone para su posible consideración o debate.



### **Las lenguas en el funcionamiento del sector público:**

223. La cooficialidad de lenguas deriva directamente del artículo 3.2 CE, así como del artículo 6 EAPV, que atribuye a las instituciones comunes de la Comunidad Autónoma, teniendo en cuenta la diversidad socio-lingüística del País Vasco, garantizar el uso de ambas lenguas, regulando su carácter oficial.
224. No hay duda, por tanto, sobre la correcta ubicación de esta cuestión en este anteproyecto, ni sobre la competencia de las instituciones comunes para determinar el alcance de la cooficialidad en el ámbito de la Administración de la Comunidad Autónoma y en el de su sector público.
225. No obstante, en la regulación del anteproyecto hay dos cuestiones sobre las que resulta conveniente detenerse.
226. En primer lugar, el artículo 78 referido a disposiciones y comunicaciones, contempla en su párrafo 1 que los documentos y comunicaciones de todo tipo que se elaboren en el seno del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi podrán redactarse, indistintamente, en cualquiera de ambas lenguas oficiales, sin ser necesaria su traducción a la segunda lengua cooficial cuando se trate de actos internos, relaciones internas o entre diferentes administraciones o entes públicos radicados en la Comunidad Autónoma.
227. Tratándose de actividad interna y, en su caso, interadministrativa, no se aprecia ningún obstáculo en que con el fin de normalizar el uso del euskera, éste y el castellano puedan ser utilizados, sin necesidad de traducción, internamente o entre las diferentes administraciones o entes públicos radicados en la Comunidad Autónoma, ya que todas ellas deben asumir la cooficialidad del euskera.
228. Tal y como señaló el Tribunal Constitucional en su sentencia 82/1986, de 26 de junio, en relación con la Ley 10/1982, de 24 de noviembre, básica de normalización del uso del euskera (LNUE):

“(...) puede la Comunidad Autónoma determinar el alcance de la cooficialidad, que se deriva inmediatamente de la Constitución y de su Estatuto de Autonomía y es inherente al concepto de aquélla, correspondiendo a la Administración estatal la ordenación concreta de la puesta en práctica de aquella regulación legal en cuanto afecte a órganos propios. La instauración por el art. 3.2 de la Constitución de la cooficialidad de las respectivas lenguas españolas en determinadas Comunidades Autónomas tiene consecuencias para todos los poderes públicos en dichas Comunidades, y en primer término el derecho de los ciudadanos a usar cualquiera de



las dos lenguas ante cualquier Administración en la Comunidad respectiva con plena eficacia jurídica. Puede ésta, pues, enunciar este derecho y, junto a él, el consiguiente deber de todos los poderes públicos (estatales, autonómicos y locales) radicados en la Comunidad de adaptarse a la situación de bilingüismo constitucionalmente prevista y estatutariamente establecida.”

229. Únicamente se plantearía un problema en el caso de que se utilizara exclusivamente uno de los idiomas oficiales en sus relaciones externas —con la ciudadanía— o se tratara de una disposición normativa o resolución, lo que queda debidamente resuelto en el anteproyecto, de acuerdo con lo dispuesto en la LNUE, en los párrafos 2 y 3 de este artículo.
230. El **artículo 79**, por su parte, se refiere a la lengua de los expedientes y, en este caso, su párrafo 2 utiliza una fórmula que, tal y como advierte la Dirección de Normalización Lingüística de las Administraciones Públicas, reproduce de forma literal el texto original del artículo 6.2 de la LNUE, cuyo texto fue anulado por el Tribunal Constitucional en su sentencia 82/1986, de 26 de junio, al entender que no salvaguardaba suficientemente el derecho de los particulares a ser informado en la lengua que se deseé.
231. Conforme a esta fórmula, en caso de no haber acuerdo entre las diferentes personas que intervienen en el expediente, se utilizará la lengua que disponga la persona que haya promovido el expediente, sin perjuicio del derecho de los o las interesadas a ser informadas en la lengua oficial que deseen.
232. Teniendo en cuenta que el anteproyecto reproduce de modo exacto el texto anulado de la LNUE, la Comisión, de forma preventiva, considera conveniente reproducir también los argumentos del Tribunal para anular el segundo inciso del artículo 6.2 de la LNUE.

“En el segundo inciso del núm. 2 del art. 6 que consideramos, se prevé que, en caso de no existir acuerdo entre las partes que concurran en el expediente, habrá de utilizarse en el mismo la que disponga la persona que lo haya promovido. Este precepto, pese a la salvaguardia que establece, de que habrá de aplicarse sin perjuicio del derecho de las partes a ser informadas en la lengua que deseen, supone una excepción al derecho reconocido en el núm. 1 de este artículo a los ciudadanos a ser atendidos en la lengua oficial que elijan, puesto que en caso de discrepancia se podrá utilizar en el expediente una lengua distinta de la elegida por quien no lo promovió. En consecuencia, ello supondría, por un lado, el romper la situación de



igualdad de las partes en el procedimiento y, por otro, la vulneración de lo dispuesto en el art. 3 de la Constitución, cuando se excluyera el uso oficial del castellano, pese a ser la lengua elegida por una de las partes, sin que sea salvaguardia suficiente el derecho que se establece a ser informado en la lengua que se desee, lo cual nos conduce a declarar inconstitucional dicho inciso.”

233. Cabría plantearse, no obstante, si la evolución de la doctrina de este Tribunal en este campo permitiría actualmente una interpretación conforme de esta cuestión con otra redacción. Su Sentencia 31/2010, de 28 de junio de 2010, abre una línea posibilista en las relaciones de la Administración con los particulares, “siempre que se arbitren los mecanismos pertinentes para que el derecho de los ciudadanos a recibir tales comunicaciones en castellano pueda hacerse efectivo sin formalidades ni condiciones que redunden para ellos en una carga u obligación que les constituya en la posición de sujeto activo en sus relaciones con la Administración pública”.
234. Para acoger esta tesis, una mínima prevención aconsejaría, no obstante, modificar su redacción acomodándola a lo señalado por el Tribunal Constitucional, señalando, por ejemplo, que en caso de no haber acuerdo se utilizará la que disponga la persona que haya promovido el expediente o procedimiento, sin perjuicio de que la Administración arbitre los mecanismos pertinentes para que los derechos lingüísticos del resto de personas que intervienen en el procedimiento pueda hacerse efectivo sin formalidades ni condiciones que redunden para ellos en una carga u obligación que les constituya en su posición en el expediente.

### C) Otras observaciones de técnica legislativa:

235. Además de las observaciones sobre técnica legislativa señaladas en el análisis del contenido del anteproyecto, cabe realizar también las siguientes observaciones.
236. De inicio, consideramos que, dado el amplio y desigual contenido del anteproyecto y con el objetivo de facilitar su transmisión y aplicación, sería positivo que se incorporara un índice del mismo.
237. Asimismo, debe revisarse el texto para cumplir las reglas para la división de los artículos establecidas en la tercera de las Directrices para la elaboración de proyectos de ley, decretos, órdenes y resoluciones (aprobadas por el Consejo de Gobierno en su sesión del día 23 de marzo de 1993).
238. Por otra parte, se recuerda que las normas deben ser citadas de manera íntegra conforme a su denominación oficial (por ejemplo, artículo 36.1).



239. En el artículo 18.8, la referencia a los consorcios debería completarse haciendo referencia a los consorcios del sector público de la Comunidad Autónoma.
240. En el artículo 30 sobre los centros de gestión unificada, la definición de proceso incluida en el párrafo 1 debería separarse en un nuevo párrafo. Por su parte, el párrafo 5 contiene una valoración positiva de estos centros que resulta innecesaria y hasta cierto punto, incompatible con la naturaleza prescriptiva de la ley. No obstante, si se quisiera mantener su mensaje, su lugar debería ser en el párrafo 1, donde se definen esos centros.
241. En el artículo 34, el párrafo 6 debe numerarse con el dígito 5.
242. En el artículo 41.3.a), la referencia a las “demás entidades reguladas en la presente ley” debe completarse haciendo referencia a “las demás entidades de su sector público reguladas en la presente ley”
243. En la parte inicial del artículo 62.1, debe eliminarse el pronombre “le”. Asimismo, en el párrafo 2 de este artículo debe eliminarse la conjunción “o” interpuesta entre dolo y culpa.

## CONCLUSIÓN

La Comisión dictamina que, una vez consideradas las observaciones formuladas en el cuerpo del presente dictamen, puede elevarse al Consejo de Gobierno para su aprobación el anteproyecto de ley de referencia.

Lo que certificamos en Vitoria-Gasteiz, a 28 de septiembre de 2015 para su conocimiento y consideración, recordándole la obligación prevista en el artículo 30.2 de la Ley 9/2004, de 24 de noviembre, de comunicar a esta Comisión la disposición o resolución que finalmente se adopte, en la forma y plazo que se establecen en el artículo 34 del Reglamento de Organización y Funcionamiento (aprobado por Decreto 167/2006, de 12 de septiembre).

Vº Bº:



Jesús María Alonso Quilchano,  
**Secretario**

Sabino Torre Díez,  
**Presidente**