



INFORME DE LEGALIDAD RELATIVO AL PROYECTO DE DECRETO DE POR EL QUE SE ESTABLECE LA ESTRUCTURA ORGÁNICA Y FUNCIONAL DE LEHENDAKARITZA.

90/2020 DDLCN - IL

I -. ANTECEDENTES

Se ha solicitado a esta Dirección la emisión del preceptivo informe de legalidad en relación con el proyecto de referencia, al que se adjuntan los siguientes documentos:

- Decreto 31/2020, de 28 de septiembre, del Lehendakari por el que se ordena el inicio del procedimiento de elaboración del proyecto de decreto por el que se establece la estructura orgánica y funcional de Lehendakaritza.
- Decreto 35/2020, de 23 de octubre, del Lehendakari, por la que se aprueba con carácter previo el proyecto de decreto por el que se establece la estructura orgánica y funcional de Lehendakaritza.
- Proyecto de decreto por el que se establece la estructura orgánica y funcional de Lehendakaritza, en sus versiones en castellano y euskera.
- Informe jurídico de 30 de octubre de 2020 de la Dirección de Régimen Jurídico de Lehendakaritza.
- Informe de 6 de noviembre de 2020 de la Dirección de Atención a la Ciudadanía e Innovación y Mejora de la Administración.
- Informe 12/2020, de 13 de noviembre, de la Comisión Permanente de la Junta Asesora de Contratación Pública
- Informe 30/2020, de 25 de noviembre, de la Dirección de Función Pública.
- Informe de la Dirección de Normalización Lingüística de las Administraciones Públicas.
- Memoria justificativa del Secretario General de la Presidencia.
- Memoria económica de la Dirección de Servicios.



El presente informe se emite en virtud de lo dispuesto en el artículo 5.1 de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco; en el artículo 9 y 11.2 a) del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, y en el artículo 7.1.i) del Decreto 18/2020, de 6 de septiembre, de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos.

II.- ELABORACIÓN DEL PROYECTO

El proyecto de norma que se informa es una disposición de carácter general que versa sobre materia organizativa y que innova el ordenamiento jurídico integrándose en el mismo adoptando la forma de Decreto.

De acuerdo con el concepto y la naturaleza en la que se inserta, a esta disposición le resulta de aplicación la Ley 8/2003, de 22 de diciembre, del procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general, de acuerdo con lo estipulado en sus artículos 2 y 3.

Se constata, así, la aprobación del Decreto 31/2020 del Lehendakari por el que se acuerda el inicio del procedimiento de elaboración del proyecto de decreto, y, posteriormente, el Decreto 35/2020 de aprobación previa del proyecto.

Asimismo, la memoria justificativa de la organización propuesta y el resto de documentos que conforman el expediente exponen adecuadamente los aspectos que ayudan a entender la racionalidad de la norma proyectada.

Por lo que se refiere a la completitud del expediente, se observa que el art. 11 de la Ley 8/2003, de 22 de diciembre, del Procedimiento de Elaboración de Disposiciones de carácter general, estipula que *“Los informes preceptivos y los dictámenes de los órganos consultivos se solicitarán en el momento y en la forma que determinen las disposiciones que regulen dicho trámite”*. Por su parte, a tenor de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 11 del Decreto

144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, “*Dentro de los respectivos procedimientos en que es preceptivo, el informe de legalidad se ha de requerir una vez obtenido el resto de dictámenes e informes, excepto el informe de la Oficina de Control Económico. Con la solicitud se ha de remitir el expediente completo de la iniciativa que se trate, en el que deberá constar una memoria resumen con el siguiente contenido:*

- a) Texto definitivo de la iniciativa junto con el propio informe jurídico departamental.*
- b) Antecedentes normativos y jurisprudenciales evaluados o tenidos en cuenta.*
- c) Informes que sean preceptivos.*
- d) Consultas que puedan haberse formulado.*
- e) Tabla de vigencia y disposiciones anteriores sobre la misma materia en la que se consignarán las que deban quedar total o parcialmente derogadas.*

Atendiendo a estos requerimientos, en un análisis general del procedimiento seguido se puede afirmar que la fase de instrucción ha sido cumplimentada en su totalidad.

Considerando que se dispone de todos los informes requeridos por el procedimiento, el informe de esta Dirección no redundará ni reiterará los aspectos ya tratados por los órganos especializados que los han emitido, salvo que mantenga algún desacuerdo con los mismos.

III.- OBJETO

El proyecto de norma que se informa tiene por objeto, como se desprende de su título, el establecimiento de la estructura orgánica y funcional de Lehendakaritza.

El Decreto 18/2020, de 6 de septiembre, ha reordenado la estructura departamental de la Administración de la Comunidad Autónoma y ha realizado una nueva asignación competencial entre los distintos departamentos, contemplándose en su artículo 3 las funciones y áreas de actuación que corresponden a Lehendakaritza –Presidencia del Gobierno. Asimismo, su Disposición Adicional Primera establece que Lehendakaritza estará integrada por todos los

órganos y unidades de la estructura anterior de Lehendakaritzza, con excepción de los órganos y unidades de la Secretaría general de Derechos Humanos, Convivencia y Cooperación.

Ello ha determinado una reordenación de la estructura departamental con modificaciones en la estructura que se explican convenientemente en la Memoria del 22 de octubre de 2020, del Secretario General de la Presidencia.

IV.- COMPETENCIA

Este proyecto de norma adquiere su fundamento último en la potestad autonómica de autoorganización administrativa, configurada por su carácter instrumental al servicio del entramado competencial sustantivo asumido por las CAE a través de su Estatuto de Autonomía, según se dispone el art. 10.2 EAPV.

Ello supone, en síntesis, que analizamos una propuesta de reglamento organizativo, pues es la facultad organizativa de la Administración la que se activa en este caso.

Siendo éste el presupuesto habilitante de la norma, hemos de tener en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en el art. 8.c) de la Ley 7/1981, de 30 de junio, de Gobierno, corresponde al Lehendakari *“dictar Decretos que supongan la creación o extinción de Departamentos, siempre que no supongan aumento del gasto público, así como cualquier modificación en la denominación o en la distribución de competencias entre los mismos”*. Por su parte, el art. 26.2 de la citada Ley expresa que corresponde a los Consejeros *“proponer al Lehendakari para su aprobación la estructura y organización de su respectivo Departamento”*.

Asimismo, la Disposición Final Primera del Decreto 18/2020, de 6 de septiembre, del Lehendakari, de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos, prevé que *“Los Consejeros y Consejeras, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26.2 de la Ley de Gobierno, procederán, en su caso, a presentar al*

Lehendakari, para su aprobación, con anterioridad al 31 de diciembre de 2020 los proyectos de reglamentos orgánicos de sus respectivos Departamentos, que se adecuarán a los principios inspiradores y a los objetivos previstos en el programa del Gobierno para cada una de las áreas de actuación asignadas a los mismos.”

Hay que tener en cuenta además que el propio Decreto 18/2020, de 6 de septiembre, mantiene en su Disposición Final Primera, in fine, una previsión dirigida a acotar ese margen de discrecionalidad técnica, al enumerar una serie de criterios organizativos que deben ser seguidos al elaborar los reglamentos orgánicos de los Departamentos (*austeridad, aplanamiento de estructuras, agrupación de áreas funcionales con amplios contenidos, identificación de áreas funcionales staff no estructurales y máximo aprovechamiento de las tecnología de la información*), cuya valoración ya ha sido objeto del informe aportado por la Dirección de Atención a la Ciudadanía e Innovación y Mejora de la Administración.

Un breve comentario, aunque no novedoso, relacionado con la fase de iniciación e instrucción de la elaboración de esta disposición, en cuanto que la formalización de los trámites que cumplimentan la función de iniciativa y, más aún, la de aprobación del proyecto de la disposición, son ejercidas por el propio Lehendakari, mientras que el art. 26.2 de la Ley de Gobierno expresa que corresponde a los Consejeros “proponer al Lehendakari para su aprobación la estructura y organización de su respectivo Departamento”.

El art. 4 de la Ley 8/2003, de 22 de diciembre prevé que “el procedimiento de elaboración de las disposiciones de carácter general se inicie por Orden del Consejero o Consejera titular del Departamento competente por razón de la materia sobre la que versen”. Y el 7.1 de la misma norma expresa que “Una vez redactados los proyectos de disposición de carácter general, deberán contar con la aprobación previa por el órgano que haya dictado la orden de iniciación...”.

El art. 3. 3 del Decreto 18/2020 deja claro que la Lehendakaritza presenta una organización diferenciada de la estrictamente departamental, ya que sólo tiene la consideración de Departamento “a efectos presupuestarios y de contratación”. Y es en la Lehendakaritza, precisamente, donde va a estar incardinado el área de actuación que informamos en este acto,

resultando que la posición del Lehendakari como órgano proponente resulta coincidente con la que ejerce como titular de la potestad reglamentaria.

Cabe interpretar que una vez materializada la voluntad del Lehendakari de crear la Lehendakaritza como apoyo para el ejercicio de ciertas funciones atribuidas por distintas normas, en el ámbito de esas materias también es el Lehendakari el que ostenta las funciones que, por su naturaleza, son propias de un titular de un departamento, incluidas las previstas en la ley 8/2003, de 22 de diciembre que acabamos de comentar.

Como no podía ser de otra manera, adopta el Lehendakari una disposición en forma de Decreto, tal y como previene el art. 60.2 de la Ley de Gobierno, que lógicamente contrasta con el rango reglamentario –Orden- exigido por la Ley 8/2003, de 22 de diciembre atendiendo a la condición del cargo que requiere la norma –Consejero- en aplicación del art. 61 LG. Naturalmente, dicha circunstancia no sólo ha de ser salvada a tenor de la específica función que ejerce el Lehendakari en este ámbito, sino que jurídicamente debe considerarse salvaguardada considerando la jerarquía normativa en la que se asienta el ejercicio de la potestad reglamentaria en la CAE a través de su Ley de Gobierno.

Como vemos, la garantía que pretende la Ley 8/2003 al regular las fases de inicio e instrucción del procedimiento, descansa en el cargo que comporta la titularidad del Departamento sobre el que verse la materia a reglamentar, que tratándose de la singularidad con la que se ha concebido el de Lehendakaritza recae en el Lehendakari cuyas disposiciones sólo pueden adoptar la forma de Decreto. En definitiva, podemos entender que los requisitos previstos en la citada Ley se entienden cumplimentados

V.- CONTENIDO

1.- Podemos afirmar que la nueva estructura orgánica se realiza conforme a las áreas de actuación que determina el artículo 3.1 del Decreto 18/2020. A destacar que constan como nuevas áreas las enunciadas en las letras c) -coordinación interinstitucional e interdepartamental,

para afrontar las transformaciones sociales y sectoriales, en un modelo de gobernanza colaborativa-, i) -impulso de la implementación de la Agenda 2030, sin perjuicio de su ejecución a través de las distintas políticas sectoriales del Gobierno-, j) -prospección y análisis sociológicos-, y k)- impulso y coordinación del Plan de Ciencia, Tecnología e Innovación, y gestión del Fondo de Innovación-. Por otra parte, algunas áreas han pasado a otros departamentos (cooperación para el desarrollo; política de igualdad de oportunidades en materia de género; dirección y coordinación de las políticas sobre atención a víctimas de violencia de género; promoción de derechos humano y de la convivencia; dirección y coordinación de las políticas de víctimas y memoria).

Todo lo cual ha implicado la supresión de la estructura de Lehendakaitza de la Dirección de Gobierno Abierto y de la Secretaría General de Derechos Humanos, Convivencia y Cooperación, así como la creación de la Secretaria General de Transición Social y Agenda 2030 (y de su Dirección de Innovación Social).

En coherencia con lo expuesto, ya no figuran en la estructura de Lehendakaitza la Agencia Vasca de Cooperación para el Desarrollo, el Instituto de la Memoria, la Convivencia y los Derechos Humanos (Gogora) y Emakunde-Instituto Vasco de la Mujer.

En definitiva, Lehendakaitza deja de tener adscritos organismos autónomos y entes públicos de derecho privado.

2.- Con respecto a Emakunde-Instituto Vasco de la Mujer, se ha de subrayar que la Ley 2/1988, de 5 de febrero, sobre creación de Emakunde-Instituto Vasco de la Mujer en su Artículo 1.- Naturaleza y régimen jurídico, establece:

“1.- Se crea el Emakunde-Instituto Vasco de la Mujer como Organismo Autónomo de carácter administrativo adscrito a la Presidencia o Lehendakaitza.”

Esto es, la adscripción de Emakunde a Lehendakaitza viene determinada por Ley, por lo que, de conformidad con la jerarquía de fuentes del derecho, ni el Decreto 18/2020, de 6 de

septiembre, del Lehendakari, de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos, ni un Decreto de estructura orgánica y funcional son disposiciones con rango suficiente para modificar lo dispuesto en una ley.

A tales efectos, procede invocar el artículo 1.2 del Título Preliminar del Código Civil – *“carecerán de validez las disposiciones que contradigan otra de rango superior”*- y el artículo 47.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común – *También serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior-*.

La desadscripción de Emakunde-Instituto Vasco de la Mujer de Lehendakaritza requiere la previa modificación de la Ley 2/1988, de 5 de febrero.

3.- El artículo 4 del proyecto, mantiene adscritos o vinculados a Lehendakaritza seis órganos de los diez que tiene actualmente, entre los cuales figura en el párrafo f), el Consejo Vasco de Ciencia, Tecnología e Innovación, regulado por el Decreto 49/2014, de 8 de abril, el cual en su artículo 3 sobre adscripción y sede establece:

“El Consejo Vasco de Ciencia, Tecnología e Innovación estará adscrito a Lehendakaritza-Presidencia del Gobierno, bajo la dependencia del Lehendakari, aunque no se integrará en su estructura orgánica, y tendrá su sede en Vitoria-Gasteiz.

El artículo 6 del Decreto 49/2014 sobre la Persona Comisionada para la Ciencia, la Tecnología y la Innovación, establece:

1. *Para el ejercicio de sus atribuciones, el Lehendakari estará asistido por una persona Comisionada para la Ciencia, la Tecnología y la Innovación, que forma parte del Consejo y que actuará con funciones de Secretaría del mismo.*
2. *La persona Comisionada para la Ciencia, la Tecnología y la Innovación será nombrada por el Lehendakari del Gobierno Vasco.*

El artículo 3 del proyecto de Decreto se dedica a dicha Persona Comisionada para la Ciencia, la Tecnología y la Innovación –reproduciendo el artículo 6.1 del Decreto 49/2014 y determinando su rango de Viceconsejero-, si bien como ya hemos expuesto el Consejo del que forma parte y en el que actúa como secretario, no forma parte de la estructura orgánica de Lehendakaritza por determinarlo así su norma reguladora.

En definitiva, dado que la Persona Comisionada es un miembro del Consejo Vasco de Ciencia, Tecnología e Innovación, que actúa con funciones de Secretaría, aunque lo nombre el Lehendakari y le asista en las citadas materias, no forma parte de la estructura de Lehendakaritza, por lo cual el artículo 3 del proyecto no tiene encaje en el contenido propio de un Decreto de estructura orgánica y funcional.

4.- El art. 10 c) del borrador asigna a la Dirección de Régimen Jurídico las funciones de asesoría jurídica y la actividad de producción normativa de Lehendakaritza, en los términos establecidos en el artículo 4 de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco.

Esta Ley ha sido desarrollada por el Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, que dedica su artículo 42 a las funciones que corresponden a las asesorías jurídicas departamentales con carácter exclusivo. Este Decreto a las funciones que ya figuran en el artículo 4 de la Ley 7/2016, añade en su artículo 42.3 las funciones de las asesorías jurídicas en relación con la función contenciosa pública:

- a) Supervisar y gestionar los expedientes correspondientes a causas judiciales, preparando entre otras actuaciones, los emplazamientos a terceros interesados y las comunicaciones que les requieran los juzgados y tribunales.
- b) Supervisar y gestionara la ejecución de sentencias que afecten al departamento.
- c) Elaborar propuesta razonada dirigida al Servicio Jurídico Central sobre la procedencia de recursos judiciales.

Asimismo, en virtud de su párrafo 4 las asesorías jurídicas departamentales tienen la función de interlocución con el Servicio Jurídico Central.

Por lo expuesto, consideramos que el artículo 10 c) del borrador debe hacer referencia expresa también al artículo 42 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, para asegurarse la expresa asignación de todas las funciones en él establecidas.

Este es el informe que emito que someto a cualquier otro mejor fundado en derecho.