



INFORME DE LEGALIDAD SOBRE EL PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE APRUEBA EL ACUERDO DE LA COMISIÓN MIXTA DE TRANSFERENCIAS ESTADO-COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO DE TRASPASO A LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO DE FUNCIONES Y SERVICIOS SOBRE EJECUCIÓN DE LA LEGISLACIÓN DEL ESTADO EN MATERIA PENITENCIARIA.

---

74/2021 IL - DDLCN

## I INTRODUCCIÓN

Por la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo, adscrita al Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno, se emite el presente informe en virtud de lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco y en el artículo 11.2 c) del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, en relación, ambos, con el artículo 7.1.i) 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, y con el artículo 15.1.c del Decreto 8/2021, de 19 de enero, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno.

## II ANTECEDENTES

Por la Dirección de Desarrollo Estatutario del Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno se ha solicitado informe de legalidad respecto al proyecto de Decreto de referencia.

A tal efecto, componen el expediente que acompaña a la solicitud, los siguientes documentos:

Donostia - San Sebastian, 1 – 01010 VITORIA-GASTEIZ  
tef. 945 01 86 30 – Fax 945 01 87 03



- Orden de inicio del procedimiento de elaboración del proyecto de disposición.
- Orden de aprobación previa.
- Memoria justificativa de la Dirección de Desarrollo Estatutario del Departamento de Gobernanza Publica y Autogobierno
- Memoria económica, de la Dirección de Recursos Institucionales del Departamento de Economía y Hacienda.
- Informe de la Dirección de Presupuestos del Departamento de Economía y Hacienda de
- Informe de la Dirección de Función Pública del Departamento de Gobernanza Publica y Autogobierno
- Acuerdo de Traspaso a la Comunidad Autónoma del País Vasco de las funciones y servicios de la Administración del Estado relativas a la asignación del ISSN (International Standard Serial Number).
- Certificado de los secretarios de la Comisión Mixta prevista en la disposición transitoria segunda del Estatuto de Autonomía del País Vasco, sobre el Acuerdo del Pleno, celebrado el día 10 de mayo de 2021, relativo al acuerdo de traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma del País Vasco sobre ejecución de la legislación del estado en materia penitenciaria.
- Proyecto de Decreto.

### III CONTENIDO DEL PROYECTO DE DECRETO.

El proyecto de Decreto tiene como objeto aprobar por el Consejo de Gobierno aprobar el Acuerdo de la Comisión Mixta de Transferencias Estado-Comunidad Autónoma del País Vasco de 10 de mayo de 2021, de traspaso a la Comunidad Autónoma del País Vasco de funciones y servicios sobre ejecución de la legislación del Estado en materia penitenciaria, en los términos establecidos en el Real Decreto...../2021, de 29 de junio, ordenando la publicación íntegra del citado real decreto en el Boletín Oficial del País Vasco, como anexo al presente Decreto

El proyecto de Decreto consta de dos artículos y una disposición final.

El artículo 1 aprueba el Acuerdo de la Comisión Mixta de Transferencias Estado-Comunidad Autónoma del País Vasco de 10 de mayo de 2021, de traspaso a la Comunidad Autónoma del

País Vasco de funciones y servicios sobre ejecución de la legislación del Estado en materia penitenciaria, en los términos recogidos en el correspondiente Real Decreto, aún pendiente de aprobación a la fecha de emisión del presente informe.

El artículo 2 prevé que las funciones y servicios transferidos queden adscritos al Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales.

La disposición final incorpora la previsión de entrada en vigor.

El proyecto de Decreto incorpora como anexo el Real Decreto de Traspaso.

#### IV TÍTULOS COMPETENCIALES A CONSIDERAR.

Desde la perspectiva de la Comunidad Autónoma del País Vasco, el citado Acuerdo tiene su fundamento competencial en el Estatuto de Autonomía del País Vasco, aprobado por la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, concretamente en su artículo 10.14, que atribuye a la CAPV la competencia exclusiva sobre organización, régimen y funcionamiento de las instituciones y establecimientos penitenciarios conforme a la legislación general en materia penitenciaria, así como en el artículo 12, por el que corresponde a la Comunidad Autónoma del País Vasco la ejecución de la legislación del Estado en materia penitenciaria.

Por su parte, el artículo 149.1.6.<sup>a</sup> de la Constitución de 1978 reserva al Estado la competencia exclusiva sobre la legislación penitenciaria, mientras que el artículo 79 de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria, dispone que corresponden a las Comunidades Autónomas que hayan asumido en sus respectivos Estatutos la ejecución de la legislación penitenciaria y consiguiente gestión de la actividad penitenciaria, la dirección, organización e inspección de las instituciones que se regulan en aquélla.

#### V. NATURALEZA DEL PROYECTO DE DECRETO Y PROCEDIMIENTO DE

## ELABORACIÓN.

Como se ha indicado anteriormente, el presente proyecto de Decreto tiene por objeto la aprobación en Consejo de Gobierno del Acuerdo adoptado en la Comisión Mixta de Transferencias.

Los procesos de transferencias, dirigidos a situar en el ámbito de las CCAA (en este caso la CAPV) el ejercicio de las competencias que tiene reconocidas dentro del marco de la Constitución y el Estatuto de Autonomía, finalizan con la aprobación por Decreto del Consejo de Gobierno que valida el previo Acuerdo de la Comisión Mixta de Transferencias alcanzado entre las Administraciones intervinientes, que se incorpora al Decreto por medio de anexo.

Trayendo a colación la jurisprudencia constitucional sobre la naturaleza de este tipo de acuerdos:

*"la titularidad de las competencias corresponde a las Comunidades Autónomas por obra de la Ley Orgánica por medio de la que se aprobó el Estatuto de Autonomía, que actúa ope legis o ipso iuris haciendo disponible su ejercicio por ellas, sin que exista una suerte de vacatio in las competencias atribuidas por los Estatutos, y una regla de entrada en vigor diferida de las mismas, a medida que los acuerdos de las Comisiones mixtas lo fueran permitiendo, que sólo traspasen medios materiales o personales (...) y que esa atribución ipso iuris de competencias debe entenderse como posibilidad de ejercicio inmediato (...) aunque el traspaso de servicios pueda ser condición de pleno ejercicio de las competencias estatutariamente asumidas, cuando según su naturaleza sea necesario e imprescindible, caso en el cual es constitucionalmente lícito el ejercicio de las competencias por el Estado, mientras los servicios no sean transferidos"(SSTC 25, 76, 87, 88 y 113/1983)."*

*"La transferencia de servicios ha de hacerse necesariamente a través de los acuerdos de las Comisiones Mixtas, puesto que tal es el procedimiento previsto en los Estatutos de Autonomía en aplicación de lo dispuesto en el art. 147.2 d) de la Constitución, que requiere que los Estatutos contengan "las bases para el traspaso de los servicios correspondientes a las mismas". Tales acuerdos se plasman en los correspondientes Decretos y, en consecuencia, no puede alterarse su contenido mediante una intervención unilateral del legislador estatal".*

*Hay, por así decirlo, una reserva procedimental para el traspaso de servicios que no puede ser desconocida” (STC 86/1989, de 11 de mayo, F. 10, con cita de la STC 76/1983, de 5 de agosto).”*

En definitiva, el Decreto realiza una aprobación *in integrum* del Acuerdo aprobado por la Comisión Mixta de transferencias, pues su misión no es innovar el ordenamiento jurídico.

Es por ello que en la medida en que el proyecto de Decreto objeto de este informe sólo puede aprobar el acuerdo sin modificarlo, no puede stricto sensu entenderse (como reiteradamente ha mantenido este órgano informante) que los Decretos que aprueban acuerdos de transferencias sean disposiciones de carácter general en el sentido del artículo 3 de la Ley 8/2003, razón por la que carecen de función material alguna la Orden de inicio y la fase previa de elaboración y aprobación (que se sustituyen por la negociación en el seno de la Comisión mixta).

## VI CONCLUSIÓN

Por todo lo expuesto entendemos que el proyecto de Decreto ha seguido el procedimiento específico previsto para su tramitación y puede ser elevado a Consejo de Gobierno.

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

En Vitoria-Gasteiz, a 28 de junio de 2021.