



**FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL**

**INFORME DEL CONSEJO FISCAL AL PROYECTO DE DECRETO DE
ESTATUTOS DE LA COMISIÓN DE DERECHO CIVIL VASCO**

1. CONSIDERACIONES PREVIAS. 2. FUNCIÓN CONSULTIVA DEL CONSEJO FISCAL. 3. ESTRUCTURA Y FUNDAMENTO DEL PROYECTO DE DECRETO. 4. DELIMITACIÓN DE LA CUESTIÓN SOMETIDA A INFORME. 5. CONSIDERACIONES SOBRE LAS FUNCIONES DEL MINISTERIO FISCAL. 5.1. Funciones e intervención del MF en cuestiones civiles. 5.2. Relaciones del MF con los poderes públicos. 5.3. Régimen de incompatibilidades. 6. CONSIDERACIONES SOBRE LA PARTICIPACIÓN DE FISCALES EN EL ÓRGANO PLENARIO DE LA COMISIÓN DE DERECHO CIVIL VASCO. 6.1. Naturaleza de la Comisión creada. 6.2. Funciones, composición del Pleno y estatuto de los vocales. 6.3. Funciones de asesoramiento. Matices. 6.4. Propuestas. 7. CONCLUSIONES.

1. CONSIDERACIONES PREVIAS

Mediante oficio de fecha 25 de mayo de 2016, que tuvo su entrada en la Fiscalía General del Estado el día 27 de mayo de 2016, el Consejero de Administración Pública y Justicia del Gobierno Vasco remitió el Proyecto de Decreto de estatutos de la Comisión de Derecho civil vasco. El proyecto se acompaña de su correspondiente memoria justificativa y la Orden de 4 de marzo de 2016 del Consejero de Administración Pública y Justicia por la que se aprueba con carácter previo el proyecto de Decreto y ordena la continuación de su tramitación.

El oficio justifica su remisión en el art. 9 de la Ley 8/2003, de 22 de diciembre, *por la que se establece el Procedimiento de Elaboración de las Disposiciones de*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

Carácter General del País Vasco, que obliga a sustanciar un trámite de participación y consulta con las instancias públicas que pudieran resultar afectadas por los proyectos normativos en fase de elaboración, así como en atención a lo dispuesto en el art.14.4.j) de la Ley 24/2007, de 9 de octubre, *por la que se modifica la Ley 50/1981 de 30 de diciembre, reguladora del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal*, según el cual corresponde al Consejo Fiscal informar los proyectos de ley o normas reglamentarias que afecten a la estructura, organización y funcionamiento del Ministerio Fiscal.

La Memoria Justificativa recoge los antecedentes de la regulación; indica el marco normativo autonómico y estatal que el proyecto debe respetar; describe el contenido de la normativa propuesta, su objeto y finalidad; menciona otras Comisiones cuyo modelo ha sido analizado para el diseño del Comisión de Derecho civil vasco e incluye numerosas consideraciones sobre la configuración final elegida.

Sobre la normativa que la nueva regulación debe respetar, la Memoria hace referencia a la Ley 5/2015, de 25 de junio, *de Derecho Civil Vasco* (en adelante, Ley 5/2015), su Disposición Adicional primera, y lo dispuesto en la normativa básica del Estado sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, dictada en su competencia exclusiva, según dispone el artículo 149.1.18 de la Constitución. En concreto, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, *del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas* y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, *de Régimen Jurídico del Sector Público*, así como, en tanto siga siendo aplicable hasta la plena entrada en vigor de las anteriores el 2 de octubre de 2016, en la derogada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, *de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*.



**FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL**

2. FUNCIÓN CONSULTIVA DEL CONSEJO FISCAL

De acuerdo con lo dispuesto en el art. 14.4.j) de la Ley 50/1981 de 30 de diciembre, *reguladora del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal* (en adelante, EOMF), corresponde al Consejo Fiscal informar los proyectos de ley o normas reglamentarias que afecten a la estructura, organización y funciones del Ministerio Fiscal.

El Proyecto sometido a informe no afecta a la organización y estructura del Ministerio Fiscal pero está relacionado con sus funciones en cuanto prevé la intervención (potestativa) de un miembro del Ministerio Fiscal en la Comisión de Derecho civil vasco, cuyos estatutos regula.

El presente texto da cumplimiento al preceptivo trámite de informe previsto en la indicada legislación orgánica del Ministerio Fiscal, expresando el parecer del Consejo Fiscal sobre el mencionado proyecto.

3. ESTRUCTURA Y FUNDAMENTO DEL PROYECTO DE DECRETO

El proyecto de Decreto se compone de un preámbulo, un artículo único que aprueba los Estatutos de la Comisión de Derecho civil vasco, cuyo texto se inserta como Anexo, y dos Disposiciones Finales.

En el preámbulo se relacionan los antecedentes y se enmarca el proyecto en el desarrollo reglamentario de la disposición adicional primera de la Ley 5/2015, que entró en vigor el pasado 3 de octubre de 2015 y que dispone la creación de la Comisión de Derecho civil vasco, caracterizando a la misma como un órgano consultivo con la misión de impulsar el desarrollo del Derecho civil vasco y de



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

asesorar en tal cometido al Parlamento y Gobierno vascos, incluyendo la función de proponer innovaciones y modificaciones legislativas en la materia, remitiendo a un decreto posterior la aprobación de sus estatutos.

La Disposición Final primera modifica el artículo 2 del Decreto 188/2013, de 9 de abril, *por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Administración Pública y Justicia*, añadiendo una nueva letra k), que incluye la Comisión de Derecho civil vasco en la relación de órganos adscritos al Departamento de Administración Pública y Justicia y dentro del mismo a la Viceconsejería de Régimen Jurídico, a cuyo fin se añade un nuevo apartado 6 al art. 11 de ese mismo Decreto 188/2013. La Disposición Final segunda determina la fecha de entrada en vigor.

El Anexo que acompaña al texto contiene los Estatutos de la Comisión, estructurando la regulación en dos capítulos, el primero de ellos dedicado a las disposiciones generales (arts.1 a 5) y el segundo relativo a la organización y composición de la Comisión (arts. 6 a 13).

En las disposiciones generales, parte de la configuración de la Comisión como órgano consultivo de naturaleza colegiada que tiene como misión impulsar el desarrollo del Derecho civil vasco (art. 1), y se refiere a su adscripción al departamento de la Administración General de la Comunidad Autónoma del País Vasco competente en materia de Derecho civil, de conformidad con las normas vigentes relativas a la estructura orgánica de dicho departamento (art. 2). Después de fijar su sede en Vitoria-Gasteiz (art. 3) y referirse a las relaciones externas (art. 4), enumera las funciones de la Comisión, de conformidad con la misión encomendada por la disposición adicional primera de la citada Ley 5/2015 (art.5).



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

El proyecto de Decreto prevé para el funcionamiento de la Comisión una organización basada en tres órganos: la Presidencia, el Pleno y la Secretaría General (art. 6), regulando la composición y funciones de cada uno de ellos en su articulado. Así, la titularidad y funciones de la Presidencia se describen en el art. 7; dedica a la composición del Pleno su art. 8; a sus funciones el art. 9; y a los derechos y facultades de los vocales su artículo 10. Finalmente se refiere a la Secretaría General, su titular y funciones (art. 11) y completa la regulación con la referencia al Comité técnico (art. 12) que, bajo la dirección de la Secretaría General, desempeñará su trabajo de modo permanente, para el cumplimiento de las funciones que el mismo Decreto le encomienda (art. 13).

4. DELIMITACIÓN DE LA CUESTIÓN SOMETIDA A INFORME

El oficio de remisión, plantea la posibilidad de incorporar un inciso en el artículo 8.2 del proyecto de estatutos de la Comisión que, en consonancia con lo que ya ha sido validado por el CGPJ a propósito de la participación en el citado órgano, de una o un magistrado de entre los ejercientes en el País Vasco, establezca lo que sigue:

2. También **podrán** formar parte del Pleno:

- a) *Un magistrado o magistrada designado por el Consejo General del Poder Judicial, de entre los y las ejercientes en el País Vasco, siempre que el Consejo General del Poder Judicial decidiera hacer tal designación y otorgar autorización para tal función.*
- b) ***Una persona perteneciente al Ministerio Fiscal, designada de entre los y las ejercientes en el País Vasco por el Fiscal General del Estado, siempre que el mismo decidiera hacer tal designación y otorgar autorización para esta función.***



**FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL**

El oficio de remisión destaca que diversos órganos y agentes de entre los que han sido consultados en el procedimiento de elaboración del proyecto de Decreto han hecho notar la conveniencia de que la Comisión de Derecho civil vasco incluya, también, una representación del Ministerio Fiscal, teniendo en cuenta las funciones al mismo atribuidas, en concreto en el art. tercero del EOMF. Por ello, entendiendo que la eventual participación del Ministerio Fiscal en la Comisión de Derecho civil vasco es conciliable además con lo previsto en el artículo 11.3 del EOMF, se argumenta que, a fin de no incurrir en ningún tipo de extralimitación competencial, dicha participación habría de preverse con carácter potestativo para la Fiscalía, y nunca obligatorio.

5. CONSIDERACIONES SOBRE LAS FUNCIONES DEL MINISTERIO FISCAL

5.1. Funciones e intervención del MF en cuestiones civiles

El art. 124 de la Constitución encomienda al Ministerio Fiscal, *sin perjuicio de las funciones encomendadas a otros órganos, la misión de promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la Ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social.*

Este mismo artículo establece los principios de actuación del Ministerio Fiscal, determinando que *el Ministerio Fiscal ejerce sus funciones por medio de órganos propios conforme a los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica y con sujeción, en todo caso, a los de legalidad e imparcialidad.* El EOMF define estos dos últimos principios, indicando que *por el principio de*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

legalidad el Ministerio Fiscal actuará con sujeción a la Constitución, a las leyes y demás normas que integran el ordenamiento jurídico vigente, dictaminando, informando y ejercitando, en su caso, las acciones procedentes u oponiéndose a las indebidamente actuadas en la medida y forma en que las leyes lo establezcan (art. 6 EOMF) y por el principio de imparcialidad el Ministerio Fiscal actuará con plena objetividad e independencia en defensa de los intereses que le estén encomendados (art. 7 EOMF).

Para el cumplimiento de esta misión, el art. 3 del EOMF atribuye al Ministerio Fiscal, entre otras, las funciones de *ejercitar las acciones penales y civiles dimanantes de delitos y faltas u oponerse a las ejercitadas por otros, cuando proceda (apartado 4); tomar parte, en defensa de la legalidad y del interés público o social, en los procesos relativos al estado civil y en los demás que establezca la ley (apartado seis); e intervenir en los procesos civiles que determine la ley cuando esté comprometido el interés social o cuando puedan afectar a personas menores, incapaces o desvalidas en tanto se provee de los mecanismos ordinarios de representación (apartado 7).*

5.2. Relaciones del MF con los poderes públicos

El EOMF dedica el capítulo IV del Título Primero a *las relaciones del Ministerio Fiscal con los poderes públicos*, regulando las relaciones con el Gobierno, las Cortes Generales y los órganos de Gobierno de las Comunidades Autónomas.

En este contexto, el apartado 3 del artículo 11 EOMF dispone que *los miembros del Ministerio Fiscal colaborarán con las Comunidades Autónomas que ostenten competencias en materia de Justicia para la efectividad de las funciones que éstas ostentan en materia de medios materiales y personales al servicio de la*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

Administración de Justicia y participarán en los órganos de colaboración que en el ámbito territorial de éstas se constituyan entre los distintos operadores e instancias implicados en la Administración de Justicia con el fin de analizar, debatir y realizar estudios sobre materias relacionadas con la Administración de Justicia. Se podrán celebrar convenios con las Comunidades Autónomas previa autorización del Fiscal General del Estado.

5.3. Régimen de incompatibilidades

El Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal dedica su Capítulo VI a las *incompatibilidades y prohibiciones* (arts. 57 a 59 EOMF). El art. 57 enumera las incompatibilidades con el ejercicio de cargos fiscales con el siguiente contenido:

“El ejercicio de cargos fiscales es incompatible:

1. Con el de juez o magistrado y con los empleos de todas clases en los tribunales y juzgados en cualquier orden jurisdiccional.
2. Con el de cualquier otra jurisdicción, así como la participación en actividades u órganos de arbitraje.
3. Con cualquier cargo de elección popular o designación política del Estado, comunidades autónomas, provincias y demás entidades locales y organismos dependientes de cualquiera de ellos.
4. Con los empleos o cargos dotados o retribuidos por la Administración del Estado, las Cortes Generales, la Casa Real, comunidades autónomas, provincias, municipios, y cualesquiera entidades, organismos o empresas dependientes de unos u otras.
5. Con todo empleo, cargo o profesión retribuida, salvo la docencia o investigación jurídica, así como la producción y creación literaria, artística, científica y técnica, debidamente notificada a su superior jerárquico, y las



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

publicaciones derivadas de aquélla, de conformidad con lo dispuesto en la legislación sobre incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones públicas.

6. Con el ejercicio de la abogacía, excepto cuando tenga por objeto asuntos personales del Fiscal, de su cónyuge o persona a quien se halle ligado de forma estable por análoga relación de afectividad, de los hijos sujetos a su patria potestad o de las personas sometidas a su tutela, con el ejercicio de la procuraduría, así como todo tipo de asesoramiento jurídico, sea o no retribuido.

La incompatibilidad con el ejercicio de la abogacía se extenderá en todo caso a la llevanza, directamente o mediante persona interpuesta, de aquellos asuntos en los que el Fiscal hubiese intervenido como tal, aun cuando haya pasado con posterioridad a la situación de excedencia. A este supuesto le será aplicable el régimen de responsabilidad disciplinaria previsto en el Estatuto General de la Abogacía para quienes ejerzan la profesión de abogado estando incurso en causa de incompatibilidad.

7. Con el ejercicio directo o mediante persona interpuesta de toda actividad mercantil. Se exceptúa la transformación y venta de productos obtenidos de los bienes propios, operaciones que podrán realizarse, pero sin tener establecimiento abierto al público.
8. Con las funciones de director, gerente, administrador, consejero, socio colectivo o cualquier otra que implique intervención directa, administrativa o económica en sociedades o empresas mercantiles, públicas o privadas de cualquier género”.

Además, corresponde al Consejo Fiscal resolver los expedientes disciplinarios y de mérito que sean de su competencia, así como apreciar las posibles incompatibilidades a que se refiere este Estatuto (art. 14. Cuatro. e) EOMF).



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

La enumeración de supuestos de incompatibilidad previstos en este artículo 57 EOMF guarda gran similitud con la regulación del régimen de incompatibilidades previsto para los Jueces y Magistrados, que debe tenerse también en cuenta, de acuerdo con la Disposición Adicional primera del EOMF que dispone que *en cuanto a la adquisición y pérdida de la condición de miembro de la Carrera Fiscal, incapacidades, situaciones administrativas, deberes y derechos, incompatibilidades, prohibiciones y responsabilidades de los mismos, será de aplicación supletoria lo dispuesto para Jueces y Magistrados en la Ley Orgánica del Poder Judicial.*

En relación a los miembros del Poder Judicial, los arts. 122.1 y 127.2 CE remiten la regulación del estatuto orgánico y el régimen de incompatibilidades a la LOPJ. Esta última Ley dedica sus arts. 389 a 397 a la regulación básica del régimen de incompatibilidades, normativa que se completa con las correspondientes referencias a las faltas muy graves y graves (art. 417.6 y 418.14 LOPJ), disposiciones que han sido desarrolladas en el Reglamento 2/2011 *de la Carrera Judicial*, aprobado por Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del CGPJ (en adelante, Reglamento 2/2011).

Este Reglamento dedica su Título XVI al *régimen de incompatibilidades de los miembros de la carrera judicial por el desempeño de actividades, de un segundo puesto de trabajo y por razón de vínculo familiar*. Su regulación se organiza en cinco capítulos, dedicados respectivamente a los principios generales (arts. 326 a 330); las actividades públicas (art. 331 a 339); las actividades privadas (arts. 340 a 341); las disposiciones comunes (arts. 342 a 345); y las incompatibilidades por razón de parentesco (arts. 346 a 349).



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

De su regulación resulta de interés destacar la importancia que el citado Reglamento 2/2011 reconoce a la investigación jurídica por parte de los miembros de la Carrera Judicial, *que constituye una manifestación de su competencia profesional y el reconocimiento de su experiencia y conocimientos* (art. 327 Reglamento 2/2011).

La jurisprudencia del Tribunal Supremo con ocasión de diversos pronunciamientos en los que ha examinado la concurrencia de causas de incompatibilidad con el cargo de Juez o Magistrado, ha destacado que lo decisivo es determinar en qué medida el ejercicio de dichas actividades puede comprometer o no la independencia judicial. En esta línea, el TS ha precisado que *el régimen de incompatibilidades de la Carrera Judicial responde a la finalidad sustancial de preservar su independencia, evitando el peligro de que puedan llegar a implicarse en actividades que generen intereses o apariencia de los mismos que ofrezcan a los ciudadanos la impresión de que aquella aparece comprometida o empañada* (SSTS, 3ª, de 19 de julio de 2013 (rec. 356/2011 y 349/2011); de 9 de julio de 2013 (rec. 357/2011); de 3 de marzo de 2011 (rec. 123/2010); de 8 de febrero de 2010 (rec. 316/08); y de 10 de diciembre de 2002 (rec. 632/2000). Esta es la perspectiva desde la que se deben analizar las actividades cuya compatibilidad se plantee.

Aplicando la doctrina citada al estatuto de los miembros del Ministerio Fiscal y su régimen de incompatibilidades, resulta que el mismo debe estudiarse desde la perspectiva de la afectación o no a las funciones encomendadas al Ministerio Fiscal y especialmente a los principios enunciados que deben presidir su actuación.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

6. CONSIDERACIONES SOBRE LA PARTICIPACIÓN DE FISCALES EN EL ÓRGANO PLENARIO DE LA COMISIÓN DE DERECHO CIVIL VASCO

Para valorar la participación del Fiscal el Pleno de la Comisión de Derecho civil vasco, desde la perspectiva de su compatibilidad con la CE y las previsiones del EOMF, debe tenerse en cuenta el carácter y la naturaleza de dicha Comisión; las funciones encomendadas al Pleno como órgano de la misma; y el régimen de sus miembros.

6.1. Naturaleza de la Comisión creada

La Disposición Adicional Primera de la Ley 5/2015 crea la Comisión de Derecho civil vasco *como órgano consultivo, cuya misión será la de impulsar el desarrollo del Derecho civil vasco, por medio de la investigación, evaluación, discusión de propuestas y asesoramiento respecto al Parlamento y Gobierno vascos, incluida la función de proponer innovaciones y modificaciones legislativas en la materia.*

Para el cumplimiento de la misión encomendada, el art. 5 del proyecto sometido a consideración atribuye las siguientes funciones a la Comisión:

“De conformidad con la misión encomendada por la disposición adicional primera de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, a la Comisión de Derecho civil vasco le corresponden las siguientes funciones:

- a) El impulso del desarrollo del Derecho civil vasco, informando en particular sobre la necesidad de reformas legislativas cuyo fin sea bien el de consolidar, armonizar y simplificar disposiciones en vigor, bien el de adecuar la legislación vasca a la realidad social de cada momento,



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

incluyendo en su caso el análisis de la conveniencia de regular nuevas instituciones.

- b) La revisión y el estudio del derecho vigente incluyendo, además de las normas escritas, la revelación y difusión del derecho consuetudinario y derivado de los principios generales inspiradores del derecho civil vasco, al objeto tanto de facilitar su aplicación como de sentar las bases y los puntos de conexión en los que se habrá de basar el desarrollo al que se refiere la letra anterior.
- c) La vigilancia y alerta temprana en relación con el marco normativo estatal y europeo en el que se deba desenvolver esta labor de desarrollo legislativo y la aplicación del Derecho civil vasco, incluyendo el asesoramiento que puedan requerir Parlamento o Gobierno vascos, especialmente cuando estos sean consultados con ocasión de la tramitación de procedimientos legislativos o normativos a nivel estatal o europeo.
- d) La promoción de la corrección técnica, de claridad del lenguaje jurídico y de estilo de los anteproyectos de ley y proyectos de disposiciones que le sean encomendados, incluyendo la aplicación a los textos que emanen de la Comisión de las directrices de técnica legislativa y para la elaboración de proyectos de ley, decretos, órdenes y resoluciones que estén en vigor.
- e) La garantía de los principios de buena regulación comúnmente aceptados a nivel europeo y estatal y exigidos tanto por la legislación básica de procedimiento administrativo como por la de buena gobernanza del sector público vasco, incluyendo la toma en consideración o la promoción de evaluaciones de resultados de las normas vigentes y evaluaciones previas de impacto de las propuestas normativas que elabore, cuando las mismas sean exigibles.
- f) El asesoramiento a la persona titular del departamento competente en materia de Derecho civil, en su caso al resto de departamentos de la



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

Administración general, y asimismo al órgano parlamentario encargado de la interlocución con la Comisión, siempre que lo requieran.

- g) Todas las demás que puedan serle encomendadas por la persona titular del departamento competente en materia de Derecho civil, con carácter complementario o instrumental respecto a las establecidas en este artículo”.

Y el apartado 2 del artículo 2 recoge una cláusula adicional, según la cual:

- 2. “La Comisión, previa solicitud expresa al departamento al que se encuentra adscrita, también podrá asumir dichas funciones de investigación, evaluación, discusión de propuestas y asesoramiento en materias o proyectos normativos que, siendo competencia de otros departamentos, tengan no obstante ramificaciones relativas o relación indirecta con el Derecho civil o requieran la tramitación conjunta de la iniciativa”.

6.2. Funciones, composición del Pleno y estatuto de los vocales

El oficio somete a consideración del Consejo Fiscal la posibilidad de incorporar un inciso en el art. 8.2 del proyecto de estatutos de la Comisión de Derecho civil vasco, que prevea la participación en el Pleno, con carácter potestativo y previa autorización y designación por el Fiscal General del Estado, de una persona perteneciente al Ministerio Fiscal.

La composición actualmente prevista de dicho órgano se recoge en el art. 8 del proyecto:

“1. El Pleno de la Comisión estará compuesto, además de por la Presidencia de



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

la misma, por las personas que se designen en cada caso desde las siguientes instituciones u órganos para ejercer como vocales:

- a) Tres altos cargos del departamento competente en materia de Derecho civil.
- b) Tres personas juristas de prestigio designadas por el Parlamento Vasco.
- c) Tres, a razón de una persona jurista de prestigio designada por cada una de las Juntas Generales de los Territorios Históricos.
- d) Tres, a razón de una persona designada en representación de Emakunde y una de cada uno de los órganos de la Administración general de la Comunidad Autónoma competentes en asuntos europeos y en política familiar.
- e) Tres, a razón de una por cada uno de los Ilustres Colegios de Abogados de Álava, Gipuzkoa y Señorío de Vizcaya.
- f) Tres, a razón de una por cada uno de los Ilustres Colegios de Procuradores de Vizcaya, Álava y Guipúzcoa.
- g) Una del Ilustre Colegio Notarial del País Vasco.
- h) Una de la organización territorial para el País Vasco del Colegio de Registradores.
- i) Tres, a razón de una por cada una de las Universidades del País Vasco, de Deusto y de Mondragón.
- j) Una de la Academia Vasca del Derecho.

2. También podrá formar parte del Pleno un magistrado o magistrada designado por el Consejo General del Poder Judicial, de entre los ejercientes en el País Vasco, siempre que el órgano de gobierno de los jueces decidiera hacer tal designación y autorizarlo para esta función”.

Además, en el apartado 7 del mismo artículo 8 se contempla la posibilidad de que sean convocadas al Pleno otras personas expertas o representantes de la



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

sociedad civil que asistirán con voz y sin voto, a propuesta de la Presidencia y siempre que lo requiera alguno de los temas que se tengan que tratar.

Sobre la forma de participación, el apartado tercero de dicho artículo dispone que *las personas designadas por razón de su cargo cesarán en el momento en que lo hacen en el cargo que ocupan y podrán asistir al Pleno por sí mismos o a través de persona en la que deleguen, sin que en tal caso quepa subdelegación alguna.*

Los apartados 4 a 7 regulan el régimen de adopción de acuerdos y las convocatorias ordinarias y extraordinarias, disponiendo que *los acuerdos del Pleno se tomarán por mayoría de votos de los presentes, con el voto dirimente, en su caso, del Presidente* (apartado 4); *sin que en ningún caso los acuerdos adoptados por el Pleno de la Comisión tengan carácter vinculante* (apartado 5); y que *el Pleno de la Comisión se reunirá de forma ordinaria como mínimo una vez al año, para la apertura del curso, y de forma extraordinaria, cada vez que lo convoca la persona que ejerce la Presidencia, a iniciativa propia o a petición de un tercio de los miembros del Pleno* (apartado 6).

En el marco de las funciones que corresponden a la Comisión, enumeradas en el art. 5 del proyecto, el art. 9 define las funciones del pleno con el siguiente contenido:

“Corresponden al Pleno las funciones siguientes:

- a) Fomentar e impulsar los proyectos oportunos con el fin de actualizar, modificar y desarrollar el Derecho civil vasco.
- b) Promover estudios e iniciativas de divulgación y difusión del Derecho civil



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

vasco.

- c) Tomar conocimiento y deliberar sobre las líneas generales del plan de actuación y actividades anuales de la Comisión que deba ser aprobado por la Presidencia.
- d) Informar y deliberar sobre las mociones presentadas a fin de solicitar la preparación de propuestas de modificación del ordenamiento jurídico que se consideren deben ser elevadas al titular del departamento competente en materia de Derecho civil, sin perjuicio de las que puedan requerir su tramitación conjunta con otros departamentos del Gobierno.
- e) Informar y deliberar sobre las mociones presentadas a fin de que se proceda a la realización de estudios o evaluaciones que consideren convenientes sobre los distintos aspectos del ordenamiento jurídico.
- f) La revisión y análisis sistemático del derecho vigente incluyendo, además de las normas escritas, la revelación y difusión del Derecho consuetudinario y derivado de los principios generales inspiradores del Derecho civil vasco, al objeto tanto de facilitar su aplicación como de sentar las bases y los puntos de conexión en los que se habrá de basar su desarrollo.
- g) Conocer de los convenios y de las relaciones con otras entidades y organismos con objetivos coincidentes.
- h) Cualquier otra función relacionada con las anteriores que le encargue la persona titular del departamento competente en materia de Derecho civil".

Y el art. 10 del proyecto recoge los deberes, derechos y facultades de los vocales del Pleno con la siguiente redacción:

"1. Los vocales actuarán, en el cumplimiento de su función, con objetividad e independencia, teniendo asignados los siguientes derechos y facultades:



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

- a) Disponer, con suficiente antelación a la sesión del Pleno, de los documentos y materiales que sean necesarios para el ejercicio de su función.
- b) Ser convocado y asistir a las reuniones, así como debatir y votar en las mismas sobre los asuntos sometidos a su consideración, bajo la dirección de la Presidencia.
- c) Presentar mociones a fin de que se solicite al Comité técnico la preparación de propuestas de modificación del ordenamiento jurídico que consideren deben ser elevadas al titular del departamento competente en materia de Derecho civil, así como en su caso la realización de estudios o evaluaciones que se consideren convenientes sobre los distintos aspectos del ordenamiento jurídico que guarden relación con las funciones encomendadas a la Comisión.

2. Los vocales están obligados a guardar sigilo sobre el estado de las propuestas, dictámenes e informes que se adopten hasta la aprobación de la norma que corresponda y, si no fueran objeto de tramitación, mientras que la Presidencia de la Comisión no autorice lo contrario. Esta obligación abarca también el estado de los trabajos, y las deliberaciones, pareceres y votos emitidos en cualquiera de las reuniones”.

En todo caso, resulta de interés recordar que de acuerdo con la D.A.1ª de la Ley 5/2015 la participación en la Comisión *en ningún caso devengará retribución alguna*.

6.3. Funciones de asesoramiento. Matices

Del examen completo de la misión y las funciones encomendadas a la Comisión



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

de Derecho civil vasco, se puede concluir que la labor de asesoramiento que se atribuye a la misma, está directamente relacionada con las competencias consultivas y de investigación del Derecho civil vasco.

Como se indica en el informe del CGPJ que se remite junto con el texto proyectado, *del mismo modo que la referencia al asesoramiento que hace el artículo 1.1 de los Estatutos de la Comisión General de Codificación, tiene la dimensión institucional propia de los órganos consultivos -de la que participa este mismo Consejo General del Poder Judicial a través de la emisión de este Informe-, que se subsume en sus competencias en materia de estudio, evaluación y desarrollo del Derecho, y nada tiene que ver con el asesoramiento proscrito por el artículo 389-70 de la LOPJ.*

Por ello también cabe entender, como hace el informe del CGPJ citado que *la mención prevista en el apartado g) del art. 5 de los Estatuto, que atribuye a la Comisión todas las demás que puedan serle encomendadas por la persona titular del departamento competente en materia de Derecho civil, con carácter complementario o instrumental respecto a las establecidas en este artículo, que el expreso carácter complementario e instrumental con que se contemplan las hace participar en todo caso del carácter consultivo que califica al órgano y a las funciones que desempeña* (informe del CGPJ, considerando nº 48).

La posibilidad de participación de un Fiscal en el Pleno de la Comisión podría tener además su encuadre en lo previsto en el art. 11.3 EOMF citado, al suponer una participación en un órgano de colaboración que en el ámbito territorial del País Vasco *se constituye entre los distintos operadores e instancias implicados en la Administración de Justicia con el fin de analizar, debatir y realizar estudios sobre materias relacionadas con la Administración de Justicia.*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

El Consejo Fiscal ha informado favorablemente a la participación del Fiscal en Comisiones Técnicas en las que exista un auténtico interés público, siempre que no interfieran en las demás funciones del Ministerio Público ni comprometa su imparcialidad.

La Instrucción 1/2009, *sobre la organización de los servicios de protección de las Secciones de menores*, a propósito de la *coordinación con estamentos administrativos e integración en órganos consultivos*, recoge “el criterio mantenido a partir del oficio de fecha 14 de febrero de 2006, en el que el Fiscal inspector da cuenta de la orientación favorable a la intervención del Fiscal siempre que se cumplan dos condiciones: la necesaria naturaleza pública de los organismos en que el Fiscal se integre y que dicha actuación del Fiscal, de naturaleza altruista, sea comunicada a la Fiscalía General a fin de determinar si puede, por la naturaleza de las funciones a desarrollar, quedar comprometida la independencia en la actuación del Ministerio Fiscal, pues si bien es evidente que las Comunidades Autónomas no pueden imponer funciones al Ministerio Fiscal a través de sus normas, no lo es menos que el Fiscal debe intervenir en la protección de los intereses cuya tutela le está encomendada”.

Hay que destacar de nuevo que la participación del Fiscal en el Pleno de la Comisión de Derecho civil vasco se configura con carácter potestativo, dependiendo siempre de que el Fiscal General del Estado decida hacer tal designación y otorgar autorización para esta función, preservando por ello el proyecto sometido a consideración la competencia para valorar las circunstancias que inciden en el régimen de incompatibilidades de los miembros del Ministerio Fiscal en garantía de la separación de poderes y la salvaguarda de los principios que deben regir la actuación del Ministerio Fiscal.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

6.4. Propuestas

En un estricto plano de mejora de técnica legislativa, se sugiere la sustitución del inciso “una persona perteneciente al Ministerio Fiscal” por la expresión “un miembro del Ministerio Fiscal”, en línea con la terminología utilizada por el EOMF.

Por ello, se propone la siguiente redacción:

2. También podrán formar parte del Pleno: (...)

c) Un miembro del Ministerio Fiscal, designado de entre los y las ejercientes en el País Vasco por el Fiscal General del Estado, siempre que el mismo decidiera hacer tal designación y otorgar autorización para esta función.

Por último, en el art. 7 se apunta la conveniencia de suprimir el ordinal 1. (aparece al comienzo del artículo sin que en la versión sometida a consideración conste un segundo apartado); y modificar el tiempo del verbo *convocar* en el art. 8.6 (*el Pleno de la Comisión se reunirá ... cada vez que lo convoque ...*).

7. CONCLUSIONES

PRIMERA.- En el Oficio remitido se somete a consideración la posibilidad de incorporar un inciso en el art. 8.2 del proyecto de estatutos de la Comisión que establezca la posibilidad de participación en el Pleno *una persona perteneciente*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

al Ministerio Fiscal, designada de entre los y las ejercientes en el País Vasco por el Fiscal General del Estado, siempre que el mismo decidiera hacer tal designación y otorgar autorización para esta función.

SEGUNDA.- La misión y las funciones encomendadas a la Comisión de Derecho civil vasco, configuran a la misma como un órgano de carácter consultivo, para el estudio y la investigación del Derecho civil vasco.

TERCERA.- En este contexto, la participación potestativa, siempre que el Fiscal General del Estado decida hacer tal designación y otorgar la autorización correspondiente, de un miembro del Ministerio Fiscal en el Pleno de la citada Comisión, resulta respetuosa con las funciones y principios de actuación del Ministerio Fiscal y su régimen estatutario.

CUARTA.- En un estricto plano de mejora de técnica legislativa, en el párrafo sometido a consideración, se sugiere la sustitución del inciso *una persona perteneciente al Ministerio Fiscal* por la expresión *un miembro del Ministerio Fiscal*, en línea con la terminología utilizada por el EOMF. Por ello, se propone la siguiente redacción: 2. *También podrán formar parte del Pleno: (...); b) Un miembro del Ministerio Fiscal, designado de entre los y las ejercientes en el País Vasco por el Fiscal General del Estado, siempre que el mismo decidiera hacer tal designación y otorgar autorización para esta función.*

Por último, en el art. 7 se apunta la conveniencia de suprimir el ordinal 1. que aparece al comienzo del artículo sin que en la versión sometida a consideración conste un segundo apartado y se propone modificar el tiempo del verbo *convocar* en el art. 8.6 (*el Pleno de la Comisión se reunirá ... cada vez que lo convoque ...*).



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

Con la formulación de estas observaciones el Consejo Fiscal da cumplimiento al preceptivo trámite de audiencia previsto en el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

Madrid a 12 de julio de 2016

LA FISCAL GENERAL DEL ESTADO
PRESIDENTA DEL CONSEJO FISCAL

Consuelo Madrigal Martínez-Pereda

