



INFORME DE LEGALIDAD EN RELACIÓN CON EL MEMORÁNDUM DE ENTENDIMIENTO ENTRE EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA (COLOMBIA) Y LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE EUSKADI SOLICITADO POR LA SECRETARIA DE ACCIÓN EXTERIOR DE LEHENDAKARITZA.

57/2017 DDLGN-IL

I. ANTECEDENTE Y DOCUMENTACIÓN.

1. Por la Secretaria de Acción Exterior se solicita de la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo, la emisión de informe de legalidad en relación con Memorándum de Entendimiento entre el Departamento de Cundinamarca (Colombia) y la Comunidad Autónoma de Euskadi.

2.- La solicitud ha sido realizada a través de la aplicación informática de tramitación electrónica *Tramitagune*, en aplicación del Acuerdo de Consejo de Gobierno de 27 de noviembre de 2012, por el que se aprueban las instrucciones para la tramitación electrónica de determinados procedimientos de la Administración pública de la CAPV, y en cuyo el punto tercero apartado b) señala la utilización de medios electrónicos en la tramitación de los procedimientos relativos a todo tipo de convenios.

3. 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 las funciones atribuidas al Servicio Jurídico Central del Gobierno Vasco por el artículo 5.2 de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco; de acuerdo con lo establecido en el artículo 6.1.h) del Decreto 24/2016, de 26 de noviembre, del Lehendakari, de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco (CAPV) y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos, así como en base a las competencias atribuidas a la citada Dirección, por el artículo 14.1.a), del Decreto 71/2017, de 11 de abril, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno, y el artículo 13.2 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco.

4. Acompañan a la solicitud una Memoria Justificativa y la Propuesta del Memorándum de Entendimiento que se pretende suscribir.

Quizás hubiera sido conveniente adjuntar en el expediente la propuesta de acuerdo o de comunicación con la que se presenta a Consejo de Gobierno. Asimismo se echa en falta el informe departamental y demás memorias referidas a las funciones propias de las entidades que se postulan suscribientes del Memorando de Entendimiento, así como a los objetivos finales del mismo, y a las obligaciones y compromisos asignados a las partes firmantes.

II.- OBJETO DEL MEMORANDO DE ENTENDIMIENTO.

El proyecto de «Memorando de Entendimiento», a suscribir por el Gobierno Vasco con el Departamento de Cundinamarca tiene por objeto la búsqueda y establecimiento de un marco de colaboración, cooperación e intercambio específico entre ambos Gobiernos, en ámbitos muy diversos, tales como: competitividad, productividad y comercialización; desarrollo industrial e internalización; desarrollo tecnológico incluido I+D+i; medio ambiente, planificación territorial, intercambio económico y desarrollo empresarial; cultura, educación y turismo, entre otros. Todo ello, «*con el fin de consolidar y profundizar sus relaciones bilaterales en beneficio de las personas a las que representan*» [art. 1 del Memorando].

Teniendo en cuenta este fin, el listado de líneas de actuación no es cerrado, ya que puede ser abierto a otras áreas previo mutuo acuerdo de las partes. [art. 2. del Memorando]

III. MARCO LEGAL, HABILITACIÓN Y COMPETENCIA.

Un Memorando de Entendimiento es un documento que, careciendo de una formalidad determinada, tiene como objetivo dejar constancia de la voluntad de las partes de llevar a cabo, en un futuro, los pasos necesarios para coordinar sus acciones de una determinada manera o concretar unos compromisos obligacionales que den paso a una transacción o negocio internacional. En este sentido, se traduce en una declaración de voluntades recíprocas, con alto valor ético para las partes que lo suscriben, pero sin efecto jurídico vinculante. En el ámbito internacional se le conoce por su nombre en inglés: Memorandum of Understanding (MoU).

Este carácter de no vinculación jurídica se haya reflejado en el artículo 16 *in fine* del Memorándum que se informa, cuando señala de forma expresa que el citado memorándum «*no produce efectos jurídicos en el plano del Derecho Internacional*».

En este marco, centraremos nuestro informe en la vertiente competencial interna, singularmente en la potencial afectación que a la Acción Exterior pudiera comportar esta iniciativa, pues se trata el presente de un supuesto de proyección exterior de una competencia propia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, en este caso la recogida como exclusiva en el artículo 10.39 del Estatuto de Autonomía, más aun si se tiene en cuenta que la contraparte signataria es un ente institucional de otro Estado.

En ese sentido, desde la referida perspectiva de afectación a la esfera internacional, procede advertir la incidencia que pueda tener en la iniciativa que informamos la regulación de nivel estatal contenida en la Ley 2/2014, de 25 de marzo, de la Acción y del Servicio Exterior del Estado, así como, fundamentalmente, en la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales.

Al respecto, entendemos, nos encontramos, ante el supuesto recogido en el artículo 2 c) de la Ley 25/2014, así como en el artículo 11.4 de la Ley 2/2014, esto es, puede calificarse sin dificultad el presente como un «*acuerdo internacional no normativo*», a celebrar por un órgano de una Comunidad Autónoma, en este caso de la CAPV, con un órgano análogo de otro sujeto de derecho internacional, tratándose efectivamente de un acuerdo que no genera obligaciones jurídicas para los Estados a los que pertenecen en tal ámbito del derecho internacional.

Tratándose sin duda el que informamos de un acuerdo de tal índole, y en relación a lo dispuesto en los artículos 44 y 53 de la Ley de Tratados para su celebración, la Comunidad Autónoma de Euskadi tiene, como ya se ha dicho, competencia en la materia a la que se refiere.

En el **ámbito procedimental**, se ha de distinguir una primera fase interna en el seno de la CAE, sobre la cual se tiene plena autonomía (art. 46.1 Ley 25/2014, de 27 de noviembre) y cuya regulación más próxima se haya en el Capítulo XIII del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco (art. 52.2 y ss.).

Asimismo, externamente a la CAE y sin perjuicio de lo que se dirá, también se habrá de proceder a la correspondiente tramitación ante el Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación, conforme a las previsiones establecidas en el Título IV de dicha Ley 25/2014, de 27 de noviembre, entre las que se incluye la remisión del proyecto para su informe –que habrá de emitirse en el plazo de diez días–, así como la remisión de una copia ya firmada para su inscripción en el correspondiente registro administrativo.

En lo relativo a las **partes firmantes**, se señala que son la Comunidad Autónoma de Euskadi y el Departamento de Cundinamarca (Colombia) previéndose, al final del Memorándum, por una parte, la firma por el Lehendakari y, por la otra parte, la del Gobernador del Departamento de Cundinamarca (Colombia).

En este sentido, únicamente cabría advertir que el art. 47 de la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, ya citada, refiere una exigencia de mención expresa al Reino de España junto a la mención del signatario por parte la Comunidad Autónoma de Euskadi del Memorándum.

Por otro lado, la suscripción podrá hacerse bien por el Lehendakari, con carácter ordinario (artículo 62.1 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco) o bien “por los órganos de los departamentos a los que las normas de estructura orgánica y funcional les atribuyan dicha facultad o la competencia en la materia objeto del convenio” (artículo 62.2). Y ello porque, desde la perspectiva del citado Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco (cuyo artículo 13.2, además, cita expresamente la categoría de los “memorandos de entendimiento” para equipararla a acuerdos no normativos y protocolos) el presente “memorando”, que como ya hemos dicho es un instrumento similar a los protocolos en tanto que carece de compromisos jurídicos concretos y exigibles, deberá seguir las peculiaridades de la tramitación de estos.

Así mismo, por esa misma razón, en cuanto a su tramitación, conforme a los artículos 55.3 y 57.2 del Decreto, el memorando, como los protocolos y acuerdos no normativos, no requiere de la autorización previa del Consejo de Gobierno, al que sólo le compete conocer del texto a suscribir (o ya suscrito, aunque sólo si estuviera en la excepción del 63.2 que permite la suscripción antes de pasar por Consejo de Gobierno).

Por lo que respecta al **contenido del Memorándum**, su carácter no vinculante jurídicamente y, en realidad, preparatorio de convenios específicos posteriores, conduce a una necesaria lectura flexible de las normas citadas, por mor de la naturaleza programática de un instrumento como el presente, sujeto a ulterior concreción y materialización, que tiene básicamente cinco objetivos:

- Declarar oficialmente que ambas partes están estableciendo contactos en la actualidad sobre temas de mutuo interés.

- Aclarar los apartados clave de estos contactos e intercambios de información y cooperación, así como la relevancia ellos tienen para las partes.
- Valorar el interés de cada una de las parte para llevar a cabo tales contactos, intercambios y cooperaciones.
- Recoger los avances que se producen en cada una de ellos.
- Proporcionar garantías para el progreso y fructificación de tales contactos e intercambios

De la redacción del texto no se deducen disposiciones financieras (algo expresamente señalado en el art. 7), ni tampoco compromisos jurídicos u obligaciones, salvo la de «*absoluto respeto a sus respectivas competencias, normativas y directivas político-económicas de su respectivo Gobierno*» (art. 4 del memorándum).

Cabe apreciar la posibilidad de suscripción, posterior en el tiempo, de Acuerdos Específicos (posibilidad prevista en el art. 5 del Memorándum), para el desarrollo de actividades o acciones concretas, con la correspondiente disposición de recursos técnicos, materiales y humanos y su consecuente financiación, señalándose en dicha cláusula *in fine* que tales Acuerdos Específicos una vez suscritos formarán parte integrante de este instrumento convencional. Estos se deberán tramitar previamente, y en su momento, futuro y posterior a la firma del memorándum, sí podrán general obligaciones financieras, presupuestarias o fiscales para las partes suscribientes.

También se recoge una serie de materias sobre las cuales no podrán realizarse los intercambios y cooperaciones previstas, que fundamentalmente se basan en razones de seguridad nacional o de relaciones exteriores, limitando el alcance de este instrumento en los términos dispuestos legislativamente por la normativa de cada Estado.

Asimismo, se señala que los costes y obligaciones legales, principalmente de carácter laboral, de las personas comisionadas por cada una de las partes signatarias para el desarrollo de sus actuaciones, lo serán de forma exclusiva o univoca a cargo de la parte que las contrate, incluyendo lo referente a sus seguros (arts. 9 y 11 Memorándum). Y ello sin perjuicio de que, como administraciones territoriales en sus respectivos Estados, cada una de ellas tratará de facilitar los movimientos de estas personas en sus respectivos Estados (art. 10 Memorándum).

IV. CONCLUSIÓN.

Siendo lo expuesto cuanto cabe informar respecto de la documentación remitida, se informa favorablemente el proyecto de Memorándum de Entendimiento entre el Departamento de Cundinamarca (Colombia) y la Comunidad Autónoma de Euskadi.

Este es mi informe que emito en Vitoria-Gasteiz, y someto a cualquier otro mejor fundado en Derecho.