



INFORME DE LEGALIDAD SOBRE EL BORRADOR DE CONVENIO DE COLABORACIÓN ENTRE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO, LA DIPUTACIÓN FORAL DE ÁLAVA Y EL AYUNTAMIENTO DE VITORIA-GASTEIZ, DE COMPLEMENTARIEDAD A LA IMPLANTACIÓN DEL BUS ELÉCTRICO INTELIGENTE EN LA CIUDAD DE VITORIA-GASTEIZ PARA LA EJECUCIÓN DEL PROYECTO CONSTRUCTIVO DE UNIDAD FUNCIONAL DE CARGA DEL BEI/BEA.

2/2020 DDLCN - IL

I. INTRODUCCIÓN.

Se solicita a la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo la emisión del preceptivo informe de legalidad en relación con el Borrador de convenio citado en el encabezamiento.

Se incluye en el expediente la siguiente documentación:

- ✓ Borrador de convenio.
- ✓ Memoria técnica justificativa y económica suscrita por el Director de Infraestructuras del Transporte del Departamento de Desarrollo Económico e Infraestructuras.
- ✓ Informe jurídico departamental.
- ✓ la propuesta de acuerdo del Consejo de Gobierno por el que se autoriza la suscripción del convenio de referencia.

El presente informe se emite en virtud de lo dispuesto en el artículo 5.1 b) de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, en el artículo 13.1.b) del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco y en el



artículo 14 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.

II. LEGALIDAD.

1º.- Objeto y justificación.

El convenio se estructura en parte expositiva y nueve cláusulas, dedicadas a determinar o regular: el objeto, obligaciones de las Administraciones intervinientes, financiación del Convenio, estado de cuentas y ejecución, Comisión de Seguimiento, régimen jurídico, respeto de las competencias de las partes intervinientes, modificación y vigencia y resolución del convenio.

La parte expositiva y la Memoria justificativa y económica, tipifican la colaboración interadministrativa como una acción complementaria de la iniciada con la implantación del bus eléctrico inteligente en la línea 2 periférica de la ciudad de Vitoria-Gasteiz, formalizada con la suscripción del Convenio de implantación el 23 de marzo de 2018 y el de complementariedad el 10 de mayo de 2018.

Así, según se explica en la memoria, en octubre de 2019, se ha finalizado la redacción del “Proyecto Constructivo de Unidad Funcional de Carga del BEI/BEA de Vitoria-Gasteiz”, en el cual se recogen los requisitos necesarios para garantizar la operatividad del servicio, así como la definición exacta de las instalaciones en las cuales albergar el sistema de carga lenta recogido en los proyectos constructivos de implantación del sistema BEI redactados en 2017.

Todas las unidades anteriores recogidas en el mencionado proyecto constructivo responden a la finalidad de implantar y operar correctamente el sistema BEI, así como a la necesaria adecuación para la implantación de las instalaciones de carga lenta.

Tal y como se explica en la memoria económica, el presupuesto base de licitación (IVA incluido) del Proyecto Constructivo de Unidad Funcional de Carga del BEI/BEA de Vitoria-Gasteiz asciende a 5.599.926,88 €. La Dirección de las Obras y Coordinación de Seguridad y Salud, para asegurar la correcta ejecución de las mismas, está presupuestado en 302.500 € (IVA incluido). Por ello surge la necesidad de complementar a través de un nuevo Convenio en el que

se articula la colaboración institucional, con el objeto de financiar la ejecución del Proyecto Constructivo de la Unidad funcional de Carga del BEI/BEA. Así se especifica en las cláusulas primera, segunda y tercera del borrador, que definen el entramado de la colaboración interadministrativa, identificando las obligaciones individualizadas asumidas por las administraciones intervinientes, a la par que los compromisos financieros que dimanen del convenio.

2º. Naturaleza jurídica del convenio y habilitación competencial de los intervinientes.

Respecto a la naturaleza jurídica del convenio que se informa, y dado el contenido y el propio enunciado del texto, no cabe duda de que la materia objeto de acuerdo se ajusta a la definición prevista en el art 47.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP) –“*Son convenios los acuerdos con efectos jurídicos adoptados por las Administraciones Públicas, los organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes o las Universidades públicas entre sí o con sujetos de derecho privado para un fin común*”-, tanto en su vertiente positiva –acuerdo con efectos jurídicos adoptado por las administraciones públicas-, como en su vertiente negativa –no es un mero protocolo general de actuación, ni contiene una prestación propia de los contratos-.

En cuanto a las competencias que ostentan las administraciones intervinientes, así como su capacidad para suscribir el proyecto de convenio, tanto en los informes jurídicos departamentales de los convenios que anteceden al que ahora examinamos como en los informes de legalidad emitidos al respecto se hace la siguiente indicación que, en aras a no ser reiterativo, asumimos: se señala que dada la posición que ocupa en el convenio la Administración de la Comunidad Autónoma, más que en el ejercicio de las competencias en materia de ferrocarriles y tranvías, estamos ante una actividad de fomento que pretende estimular una modalidad de transporte que se considera de interés público.

3º. Régimen jurídico y contenido del convenio.

Ya hemos comentado que no cabe duda de que la materia objeto de acuerdo se ajusta a la definición prevista en el art 47.1 LRJSP. En tal sentido, el artículo 48.3 de la LRJSP, como requisito para la validez de los convenios indica que:

“La suscripción de convenios deberá mejorar la eficiencia de la gestión pública, facilitar la utilización conjunta de medios y servicios públicos, contribuir a la realización de actividades de utilidad pública y cumplir con la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera”.

El artículo 49 de la LRJSP regula el contenido en estos términos:

“Los convenios a los que se refiere el apartado 1 del artículo anterior deberán incluir, al menos, las siguientes materias:

a) Sujetos que suscriben el convenio y la capacidad jurídica con que actúa cada una de las partes.

b) La competencia en la que se fundamenta la actuación de la Administración Pública, de los organismos públicos y las entidades de derecho público vinculados o dependientes de ella o de las Universidades públicas.

c) Objeto del convenio y actuaciones a realizar por cada sujeto para su cumplimiento, indicando, en su caso, la titularidad de los resultados obtenidos.

d) Obligaciones y compromisos económicos asumidos por cada una de las partes, si los hubiera, indicando su distribución temporal por anualidades y su imputación concreta al presupuesto correspondiente de acuerdo con lo previsto en la legislación presupuestaria.

e) Consecuencias aplicables en caso de incumplimiento de las obligaciones y compromisos asumidos por cada una de las partes y, en su caso, los criterios para determinar la posible indemnización por el incumplimiento.

f) *Mecanismos de seguimiento, vigilancia y control de la ejecución del convenio y de los compromisos adquiridos por los firmantes. Este mecanismo resolverá los problemas de interpretación y cumplimiento que puedan plantearse respecto de los convenios.*

g) *El régimen de modificación del convenio. A falta de regulación expresa la modificación del contenido del convenio requerirá acuerdo unánime de los firmantes.*

h) *Plazo de vigencia del convenio teniendo en cuenta las siguientes reglas:*

1. *º Los convenios deberán tener una duración determinada, que no podrá ser superior a cuatro años, salvo que normativamente se prevea un plazo superior.*

2. *º En cualquier momento antes de la finalización del plazo previsto en el apartado anterior, los firmantes del convenio podrán acordar unánimemente su prórroga por un periodo de hasta cuatro años adicionales o su extinción”.*

Por su parte, el artículo 50 de la misma Ley enumera los trámites preceptivos para la suscripción de convenios y sus efectos, indicando que:

“1. Sin perjuicio de las especialidades que la legislación autonómica pueda prever, será necesario que el convenio se acompañe de una memoria justificativa donde se analice su necesidad y oportunidad, su impacto económico, el carácter no contractual de la actividad en cuestión, así como el cumplimiento de lo previsto en esta Ley”.

Visto lo anterior, hay que manifestar que el proyecto de convenio en su parte dispositiva incluye las principales materias que para la formalización de los convenios exige el artículo 49 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Respecto al contenido del convenio, la colaboración que se articula en el mismo tiene una finalidad esencialmente financiera a cuyo efecto las partes asumen compromisos de esa índole a los que se suman, en el caso del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz, obligaciones de licitación del proyecto y ejecución de las actuaciones necesarias para la ejecución del proyecto constructivo de unidad de carga del BEI.

El compromiso financiero adquirido obliga a las partes a hacer frente a los citados gastos en la siguiente proporción:

- Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco: 65%.
- Diputación Foral de Álava: 17,5%, y
- Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz: 17,5%.

La LRJSP prevé la existencia de convenios instrumentales que formalizan la concesión de subvenciones: se trata de un negocio jurídico, en este caso, multilateral que vehicula la entrega de fondos desde dos administraciones públicas a una tercera, la que promueve la actividad, sin que por esta última se ofrezca a las anteriores contraprestación a cambio.

La consecuencia de esta naturaleza compleja se prevé en el artículo 48.7 LRJSP – *“Cuando el convenio instrumente una subvención deberá cumplir con lo previsto en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones y en la normativa autonómica de desarrollo que, en su caso, resulte aplicable”*.

En todo caso, desde un parámetro de estricta legalidad, se cumplen en el caso examinado los requisitos de validez de los convenios que establece el artículo 48 LRJSP, si bien los compromisos financieros que derivarán de su suscripción precisan de un examen más detallado sobre la naturaleza y significado de las aportaciones dinerarias.

Sin embargo, La Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco se obliga a que dicha cantidad – 3.836.577,48 €- *“se abonará directamente al Ayuntamiento de Vitoria Gasteiz a la suscripción del Convenio, tal importe se considera como un pago anticipado previo a la justificación por parte del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz de los gastos acreditativos de la realización de las correspondientes obras y trabajos necesarios para la construcción de la Unidad Funcional de Carga del BEI y de la Dirección de Obras y Coordinación de Seguridad y Salud y que se recogen en la Cláusula Primera y que deberán ser debidamente acreditadas”*.

Conforme al artículo 49.11 del Decreto Legislativo 1/1997, de 11 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Principios Ordenadores de la Hacienda General del País Vasco,

“El abono de la subvención se realizará previa justificación del cumplimiento de la finalidad para la que se concedió.

No obstante, lo anterior, cuando se justifique por razón de la subvención, podrán realizarse abonos a cuenta. Dichos abonos a cuenta podrán suponer la realización de pagos fraccionados que responderán al ritmo de ejecución de las acciones subvencionadas, abonándose por cuantía equivalente a la justificación presentada.

Excepcionalmente, se podrán realizar pagos anticipados que supondrán entregas de fondos con carácter previo a la justificación, como financiación necesaria para poder llevar a cabo las actuaciones inherentes a la subvención”.

Conforme a la citada norma, solo el carácter anticipado del pago que resulte necesario para hacer frente a las actuaciones a las que sirve la subvención podría justificar el libramiento de una cantidad tan abultada.

Sin embargo, en el borrador de convenio que se informa no se prevé justificación que lo explique. Y esta justificación no cabría presumirla, sino que precisa de adecuada y suficiente motivación y acreditación por el Departamento proponente que avale la previsión convencional, y que habrá de clarificarse en todo caso previamente a su autorización y aprobación por Consejo de Gobierno.

La justificación complementaria que se demanda habrá de estar debidamente vinculada con las actuaciones objeto del convenio, de forma que se evidencie la necesidad del pago anticipado y que eluda cualquier atisbo de encubrir una suerte de financiación incondicionada o de financiación de actividades ajenas a las que son objeto del convenio

Por otra parte, también se contempla en el instrumento convencional como obligación de la Administración General de la Comunidad Autónoma a colaboración técnica en el proceso

de licitación y posterior ejecución del contrato para la ejecución del proyecto constructivo de unidad funcional de carga del BEI.

A este respecto no podemos sino remitirnos a la observación ya efectuada por el informe jurídico departamental de que es necesaria la concreción de esa colaboración, ya que no existe explicación alguna en el expediente, con el objetivo de poder dilucidar si nos encontramos ante una encomienda de las previstas en el artículo 11 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público en cuyo caso se apreciarían deficiencias sustanciales. El borrador de convenio guarda silencio al respecto

III. CONCLUSIÓN

A la vista de la documentación que integra el expediente y vistos los términos de la cláusula segunda del convenio en su apartado A), la conformidad a derecho del proyecto queda condicionada a la adecuación de la citada cláusula o del expediente a las prescripciones del artículo 49.11 del Decreto Legislativo 1/1997, de 11 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Principios Ordenadores de la Hacienda General del País Vasco.

Este es el informe que emito en Vitoria-Gasteiz, a 23 de enero de 2019 y que someto a cualquier otro mejor fundado en derecho.