



INFORME DE LEGALIDAD SOBRE EL PROTOCOLO ENTRE EL MINISTERIO DE TRANSPORTES, MOVILIDAD Y AGENDA URBANA, EL GOBIERNO VASCO, LA DIPUTACIÓN FORAL DE ÁLAVA, EL AYUNTAMIENTO DE VITORIA-GASTEIZ, EL ADMINISTRADOR DE INFRAESTRUCTURAS FERROVIARIAS, ADIF-ALTA VELOCIDAD Y LA SOCIEDAD ALTA VELOCIDAD VITORIA-GASTEIZKO ABIADURA HANDIA PARA IMPULSAR LA LLEGADA DE LA ALTA VELOCIDAD A VITORIA-GASTEIZ Y LA INTEGRACIÓN DEL FERROCARRIL EN LA CIUDAD.

112/2021 IL - DDLCN

INTRODUCCIÓN.

Por la Dirección de Infraestructuras del Transporte del Departamento de Planificación Territorial, Vivienda y Transportes, se solicita informe de legalidad, sobre el proyecto de Protocolo de Colaboración Interinstitucional enunciado.

Se incluye en el expediente administrativo la siguiente documentación:

- Propuesta de Protocolo de Colaboración Interinstitucional.
- Propuesta de Acuerdo del Consejo de Gobierno de toma en conocimiento de la suscripción del mismo.
- Memoria justificativa y económica de la propuesta de Protocolo.
- Informe jurídico departamental.



El presente informe se emite en virtud de lo dispuesto en el artículo 5.1.b y f) de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco y en el artículo 13.2 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco.

A tal efecto, el artículo 13.2 del Decreto 144/2017 de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, fija la preceptividad, con anterioridad a su suscripción, del informe de legalidad por parte del Servicio Jurídico Central, en el caso de proyectos de Protocolos Generales que se suscriban por la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco, y que deban de ser aprobados por el Gobierno Vasco, o ratificados o remitidos a éste para su conocimiento, como ocurre en el presente caso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55.3 del Decreto 144/2017.

Igualmente, hay que tener en cuenta lo dispuesto en 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 también lo contemplado en el artículo 15.1 a) 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.

LEGALIDAD.

1º.- Justificación y Objeto.

La propuesta de Protocolo que se informa tiene por objeto fijar las bases de la cooperación y establecer una adecuada coordinación de los trabajos, para el impulso y el desarrollo de la integración urbana del ferrocarril en la ciudad de Vitoria-Gasteiz, así como la conexión de la actuación con la línea de alta velocidad.

Esta cooperación se articula entre las siguientes Instituciones Públicas:

- La Administración General del Estado, a través del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.
- La Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi, a través del Departamento de Planificación Territorial, Vivienda y Transportes del Gobierno Vasco.
- El Ente Público Empresarial, Administrador de Infraestructuras Ferroviarias ADIF, dependiente del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.
- El Ente Público Empresarial, Administrador de Infraestructuras Ferroviarias ADIF- Alta Velocidad, dependiente del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.
- La Diputación Foral de Álava.
- El Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz.
- La Sociedad Pública Interinstitucional Alta Velocidad Vitoria- Gasteizko Abiadura Handia, SA- AVVGAH.

El protocolo tiene por objeto impulsar los trabajos necesarios para la integración del ferrocarril en la ciudad de Vitoria-Gasteiz y la conexión con la línea de alta velocidad.

Como se explica en la exposición justificativa de la propuesta, el 17 de enero de 2019 se celebró una sesión del Consejo de Administración de la Sociedad Interinstitucional Alta Velocidad Vitoria- Gasteizko Abiadura Handia, SA-AVVGAH, en la que se informó sobre el estudio de viabilidad funcional realizado en 2018, de una nueva solución para la integración del ferrocarril en Vitoria-Gasteiz desarrollada por impulso del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana y el Gobierno Vasco.

Este estudio de viabilidad planteaba una nueva propuesta de integración del ferrocarril en la ciudad de Vitoria, diferente a la contemplada en el Protocolo suscrito en 2010.

En dicha sesión del Consejo se acordó solicitar al Ministerio de Fomento (actualmente Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana) la tramitación del correspondiente nuevo Estudio Informativo, recogiendo la mencionada solución.

El nuevo Estudio Informativo ha sido aprobado inicialmente y publicado el inicio de la información pública correspondiente en el BOE de 5 de julio de 2019, estando actualmente en fase de evaluación ambiental.

Teniendo en cuenta que la solución prevista en el Estudio Informativo actualmente en evaluación ambiental, es distinta de la contemplada en el protocolo de 2010 y en los estatutos de la Sociedad Interinstitucional Alta Velocidad Vitoria– Gasteizko Abiadura Handia, SA-AVVGAH, en la sesión del consejo de administración de dicha Sociedad celebrado el 10 de mayo de 2021, se acordó que el grupo de trabajo técnico de la Sociedad, se reuniera con los siguientes objetivos:

- Proponer las bases de un nuevo convenio en el que se analice la financiación de las actuaciones.
- Elaborar un cronograma que estudie las posibilidades técnicas y jurídicas de compatibilizar la tramitación del nuevo Estudio Informativo con el avance en el desarrollo de los proyectos constructivos.
- Plantear una estructura social de gestión que desarrolle los proyectos que deben llevarse a cabo.

Por ello, a la vista de los trabajos realizados y con el ánimo de impulsar y agilizar, en la medida de lo posible, las actuaciones relativas al desarrollo de la alta velocidad y la integración del ferrocarril en la ciudad de Vitoria-Gasteiz, las Instituciones suscribientes, promueven suscribir un nuevo Protocolo.

2º.- Naturaleza Jurídica de la Iniciativa y la Habilitación Competencial de los Intervinientes.

Sobre la naturaleza jurídica de este instrumento de colaboración, la lectura del presente Protocolo nos confirma su correcta caracterización como tal Protocolo General de Actuaciones, de conformidad con lo previsto en el artículo 47.1, párrafo segundo, de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del

Sector Público, y en el artículo 54.2 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco.

Señalar que se expresa la voluntad de las Administraciones y partes suscriptoras para actuar con un objetivo común, y que no supone la formalización de compromisos jurídicos concretos y exigibles pues, aunque en ellos sí se prevé la realización de actuaciones determinadas y la suscripción en el futuro de posteriores convenios administrativos en su desarrollo, no se asumen compromisos definidos.

De tal manera que el objetivo mediato es fijar las bases de la cooperación y establecer una adecuada coordinación de los trabajos para el impulso y el desarrollo de la integración urbana del ferrocarril en la ciudad Vitoria-Gasteiz y la conexión de la actuación con la línea de alta velocidad.

En este mismo sentido, traemos a colación la sentencia del Tribunal Constitucional nº 44/1986, de 17 de abril, en interpretación del artículo 145 de la Constitución y que, en el caso que analizaba, del artículo 27 del Estatuto de Cataluña, aclaraba lo siguiente:

“Naturalmente que el cuadro constitucional y estatutario expuesto en el fundamento anterior es aplicable a los Convenios; pero no se extiende a supuestos que no merezcan esa

calificación jurídica, como pudieran ser declaraciones conjuntas de intenciones, o propósitos sin contenido vinculante, o la mera exposición de directrices o líneas de actuación”.

Conforme a esta doctrina constitucional, sólo cabe hablar tanto de convenio como de acuerdo de cooperación, cuando el acuerdo que se pretende suscribir genere relaciones jurídicas de contenido obligacional, exigibles entre las partes. Se excluyen, por ejemplo, las declaraciones sin contenido vinculante o los propósitos generales, y que sería el supuesto aquí abordado. Por lo que nos encontramos, en el presente caso, ante un Protocolo General.

La cooperación formalizada a través de este Protocolo, tiene que soportarse en la esfera competencial de cada una de las Instituciones Públicas intervinientes.

Así, en este caso, dicha propuesta de Protocolo cabe incardinarla, en cuanto a la Administración General de la Comunidad Autónoma concierne, en diversas materias como son las previstas en los artículos 10.31 (ordenación del territorio, urbanismo) 10.32 (ferrocarriles y transportes terrestres), 10.33 (obras públicas) 10.25 (promoción, desarrollo económico y planificación de la actividad económica). Materias todas ellas que, conforme a la distribución competencial, corresponden a la Comunidad Autónoma del País Vasco con carácter exclusivo. Y, además, en la contenida en el artículo 12. 9 (ordenación del transporte de mercancías y viajeros que tengan su origen y destino dentro del territorio de la Comunidad Autónoma). Por todo ello, el objeto de la propuesta de Protocolo se inserta perfectamente en el ámbito competencial autonómico vasco.

Y si atendemos al reparto interno dentro de la Administración General de la Comunidad Autónoma, conforme al artículo 11.1 a, c, g, 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, nos encontramos ante un área funcional atribuida al Departamento de Planificación Territorial, Vivienda y Transportes. Materia que es objeto de desarrollo y concreción por lo dispuesto en el Decreto 11/2021 de 19 de enero, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Planificación Territorial, Vivienda y Transportes.

3º.- Contenido del Protocolo.

En cuanto al análisis de su contenido hemos de expresar que, consta de:

- Una parte introductoria de análisis competencial, que está correctamente realizada.
- Una fase expositiva, en la que se efectúa un relato explicativo de la colaboración interinstitucional mantenida a lo largo de los últimos años, desde la suscripción del Protocolo anterior el 5 de marzo de 2010, y en especial lo que se plantea como una nueva propuesta de para la integración del ferrocarril y la conexión con la línea de alta velocidad, en la ciudad de Vitoria-Gasteiz, diferente a la contemplada en el Protocolo suscrito en 2010.
- Una parte declarativa.

Se contienen, en la parte declarativa, diversas estipulaciones mediante las cuales las Instituciones Actuantes concretan los ámbitos cooperación y coordinación.

Por lo que pasamos a analizar el contenido de las estipulaciones proyectadas.

-Estipulación Primera.

El contenido de la misma ya lo hemos analizado en el apartado primero de este informe de legalidad.

Es pertinente referirnos al párrafo último que se refiere a que el presente Protocolo implicará la modificación o actualización del Protocolo suscrito el 5 de marzo de 2010, pero no se especifican qué estipulaciones del Protocolo anterior se modifican o suprimen. Lo cual, jurídicamente, sería adecuado realizar.

-Estipulación Segunda.

Se especifican las actuaciones que a cada Institución les compete, limitándose el texto a señalar los principios básicos de cooperación y coordinación, en los ámbitos de actuación de cada una de ellas.

Debemos resaltar la importancia del epígrafe d), en el que se prevé la suscripción de un futuro convenio, para determinar las obligaciones a asumir por cada una de las partes, en el proyecto global para la integración del ferrocarril en la ciudad de Vitoria-Gasteiz, en relación con la financiación, organización y ejecución de las actuaciones concretas resultantes de esta operación global de integración.

A tal efecto se ha de manifestar que serán en los posteriores instrumentos convencionales administrativos en los que se determinará el conjunto de obligaciones administrativas y de actuaciones concretas, así como la financiación que, de las mismas, corresponda a cada una de las partes intervinientes.

-Estipulación Tercera.

Se indica que el Protocolo no supone gasto, ni dará lugar a contraprestación financiera entre las partes firmantes.

Al respecto, expresar que, en cuanto a la financiación, hay que tener en cuenta que para la plena ejecución de lo acordado siempre es necesaria la existencia de crédito adecuado y suficiente, y que las Instituciones tengan consignada, para las funciones que tienen encomendadas, una

determinada previsión finalista presupuestaria. Lo cual se materializará en el futuro con la suscripción de los correspondientes convenios administrativos, que establezcan el conjunto de obligaciones administrativas de actuaciones concretas.

-Estipulación Cuarta.

Contiene un mecanismo de seguimiento, impulso y control del contenido del Protocolo, mediante la creación de una comisión de seguimiento.

Se incardina dicha comisión de seguimiento en el seno de la Sociedad Interinstitucional Alta Velocidad Vitoria– Gasteizko Abiadura Handia, SA- AVVGAH, de la que son socios partícipes todas las instituciones intervinientes.

Se indica que dicha comisión se ajustará a lo dispuesto en la Ley 40/2015 de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Materia sobre la que sugerimos hacer referencia al artículo 49.f de dicha Ley, que regula esta cuestión.

-Estipulación Quinta.

En esta estipulación se hace referencia a la vigencia del Protocolo en el periodo comprendido entre su firma y la conclusión de las actuaciones en él incluidas.

Manifiestar que, ni en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, ni en el Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, se establece nada respecto al periodo de vigencia temporal de los Protocolos cuando éste no se encuentra definido sino anudado a una condición resolutoria (el final de las actuaciones incluidas en el convenio).

Debemos por ello señalar que consideramos razonable reflejar en esta estipulación una redacción que contenga, bien el establecimiento de una vigencia limitada en el tiempo, acorde al

espíritu de la regulación del régimen jurídico de los convenios establecido mediante la Ley 40/2015, o bien mediante el señalamiento expreso de su carácter indefinido.

Procede recordar que a la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi, que actúa a través del Departamento de Planificación Territorial, Vivienda y Transportes del Gobierno Vasco, le es de aplicación lo preceptuado en el artículo 56.2, del Decreto 144/2017 de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco.

-Estipulación Sexta.

Se referencia la posible modificación del protocolo suscrito de manera adecuada.

-Estipulación Séptima.

El contenido de esta estipulación establece las causas de extinción del Protocolo, de manera pertinente.

-Estipulación Octava.

Contiene una redacción ajustada a lo dispuesto en el artículo 47.1, segundo párrafo, de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Se ha de recordar que en el caso de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi, que actúa en el presente a través del Departamento de Planificación Territorial, Vivienda y Transportes del Gobierno Vasco, le es también de aplicación el régimen señalado en el artículo 54.2 el Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, que por lo demás es coincidente con lo fijado por el artículo legal arriba mencionado.

-Estipulación Novena.

La naturaleza jurídica del presente Protocolo ya la hemos analizado en el apartado segundo de este informe de legalidad.

La suscripción de posteriores convenios administrativos también se ha analizado apartado tercero del informe, al referirnos al epígrafe d) de la Estipulación Segunda.

En cuanto a la redacción de la presente estipulación, se sugiere una mejora de técnica jurídica, en el inciso inicial del siguiente tenor:

"El presente Protocolo es suscrito en virtud de lo dispuesto en los artículos 3 y 47.1 segundo párrafo de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y ...",
dejando el resto igual.

4º. Procedimiento Administrativo de Tramitación y Suscripción.

En esta cuestión los parámetros de legalidad a tener en cuenta son la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y el Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco.

Ya hemos analizado con anterioridad la adecuación del proyecto de Protocolo a lo dispuesto en el artículo 54.2, d) del Decreto 144/2017. En cuanto al Proyecto de Acuerdo que se remite al Consejo de Gobierno, solo hemos de manifestar que se respetan las previsiones previstas en el artículo 55.3 del Decreto 144/2017, de que compete al mismo conocer la suscripción de Protocolos como el presente.

Igualmente, se debe tener en cuenta lo indicado en el artículo 57.2 y 3, referido a que el Protocolo será tramitado para su puesta en conocimiento del Consejo de Gobierno, por el Consejero del Departamento de Planificación Territorial, Vivienda y Transportes, una vez suscrito por el mismo, y estando redactado en castellano y euskera, los dos idiomas oficiales de la Comunidad Autónoma.

En cuanto a la firma del Protocolo, expresar que el artículo 63.1 d), del Decreto 144/2017, declara que los Protocolos podrán ser firmados, una vez que se haya completado su tramitación e informado al Consejo de Gobierno.

Igualmente, el artículo 62.2, del Decreto 144/2017 de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, establece que los Protocolos Generales podrán ser firmados por los órganos de los departamentos a los que las normas de estructura orgánica y funcional les atribuyan dicha facultad.

Por su parte, el artículo 4. 2 c) del Decreto 11/2021 de 19 de enero, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Planificación Territorial, Vivienda y Transportes, atribuye al Consejero titular del mismo la competencia para la autorización y suscripción de los Protocolos Generales en materias propias del Departamento, como es en el presente caso.

Recordar igualmente que el artículo 66.1, del Decreto 144/2017 de 25 de abril, fija que, a efectos exclusivos de información y seguimiento, la Secretaría de Gobierno, órgano adscrito al Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno, llevará un fichero de los Protocolos Generales suscritos.

En virtud de dicho precepto, el Departamento de Planificación Territorial, Vivienda deberá remitir, a la Secretaría de Gobierno, el original o copia compulsada de los textos finalmente suscritos.

Por último, en lo concerniente a la publicidad activa normada por la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, expresar que, aunque nos encontramos ante un Protocolo y no un Convenio, en el fondo subyace una manifiesta y firme vocación de traducirse en posteriores convenios específicos, en los que se delimite el ejercicio de acciones públicas no solo más concretas, sino también con una afectación

presupuestaria y competencial, que será merecedora de una información pública que trascienda a la ciudadanía, por cuanto su incidencia a futuro es notoria y de indudable interés general.

CONCLUSIÓN.

Con las consideraciones y observaciones señaladas, se considera ajustada a derecho la propuesta de Protocolo analizado.

Este es el informe del letrado que suscribe, que se somete a cualquier otro mejor fundado en Derecho.

En Vitoria-Gasteiz, a 5 de octubre de 2021.