



INFORME DE LEGALIDAD RELATIVO A LA PROPUESTA DE CONVENIO DE COOPERACIÓN ENTRE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO Y EL AYUNTAMIENTO DE DURANGO QUE CONTIENE LAS CONDICIONES DEL ACUERDO DE AUTORIZACIÓN DE USO DE DETERMINADO LOCAL EN EL MUNICIPIO DE DURANGO

74/2022 IL - DDLCN
NBNC_CCO_2622/22_10

I. INTRODUCCIÓN.

Por la Dirección de Justicia del Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales se solicita informe de legalidad sobre el proyecto de convenio entre la Administración general de la CAPV y el Ayuntamiento de Durango.

Se incluye en el expediente la siguiente documentación:

- ✓ Borrador del convenio.
- ✓ Propuesta de Acuerdo de Consejo de Gobierno.
- ✓ Memoria técnica justificativa.
- ✓ Memoria económica.
- ✓ Informe jurídico departamental.

Se emite el presente informe 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 y en los artículos 7.1.c), 9 y 13.1.b) 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. LEGALIDAD.

1.- Objeto.

El convenio que se pretende suscribir entre la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi, a través del Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales, y el Ayuntamiento de Durango tiene como objeto acordar las condiciones de autorización de uso de determinado local para realizar la actividad de Punto de Encuentro Familiar por derivación judicial en el municipio de Durango.

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



Conforme a la memoria justificativa, el Convenio objeto del presente informe se suscribe atendiendo a que el Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales no cuenta con los medios materiales para la gestión de este servicio y teniendo en consideración la positiva valoración de la colaboración desarrollada en los últimos cuatro años con el Ayuntamiento de Durango en relación a este mismo objeto.

2.- Cobertura competencial.

El título competencial sobre el que se asienta en el presente caso la intervención del Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales, se contiene en el artículo 10, apartados 12 y 14, del Estatuto de Autonomía, por los que se atribuyen a la Comunidad Autónoma del País Vasco, las competencias exclusivas en materia de asistencia social y de organización, régimen y funcionamiento de las instituciones y establecimientos de protección y tutela de menores.

La competencia funcional del Departamento proponente se fundamenta en las funciones encomendadas al mismo por el 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, en el que asigna al Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales la competencia en materia de Justicia.

En concreto, de conformidad con lo establecido en dicho Decreto 18/2020, el Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales tiene atribuida la función, entre otras, de provisión de los medios para el funcionamiento de la Administración de Justicia (artículo 13.1.e).

Dicha competencia genérica se concreta en las funciones atribuidas a la Dirección de Justicia en virtud de lo determinado en el artículo 14.i) del Decreto 12/2021, de 19 de enero, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales, en el que se atribuye a la Dirección de Justicia, dependiente de la Viceconsejería de Justicia, la competencia para crear y gestionar los Puntos de Encuentro Familiar por derivación judicial.

Por su parte, el convenio encuentra su base y fundamento normativos básicos en los siguientes preceptos.

La Ley 3/2005, de 18 de febrero, de Atención y Protección a la Infancia y la Adolescencia establece en su artículo 47.3, que, con el fin de favorecer el recurso a una vía alternativa de resolución de conflictos familiares, el Gobierno Vasco regulará y promoverá la mediación familiar, entre otras formas, mediante la creación de puntos de encuentro.

En su virtud, se dictó el Decreto 124/2008, de 1 de julio, regulador de los puntos de encuentro familiar por derivación judicial en la Comunidad Autónoma del País Vasco, en cuyas disposiciones se atribuía la potestad en esta materia (tras la modificación por el Decreto 239/2011, de 22 de noviembre) al Departamento con competencia en justicia.

En concreto, en el artículo 7.1 del referido Decreto 124/2008, en la redacción dada por el Decreto 239/2011, de 22 de noviembre, se establece que *"el Departamento del Gobierno Vasco competente en materia de servicios sociales creará y garantizará el funcionamiento de Puntos de Encuentro Familiar por derivación judicial como servicio de responsabilidad pública"*.

El artículo 22 de la Ley 12/2008, de 5 de diciembre, de Servicios Sociales enumera el Catálogo de Prestaciones y Servicios del Sistema Vasco de Servicios Sociales, como instrumento por el que se identifican las prestaciones económicas y los servicios cuya provisión deberán garantizar las administraciones públicas vascas competentes. Y en el artículo 40 de dicha Ley se atribuye al Gobierno Vasco las funciones sobre *“el punto de encuentro familiar, en su modalidad de servicio de atención a casos derivados por resolución judicial, regulado en el apartado 2.7.3.2 del artículo 22”*.

Por último, y en relación a la cesión del uso del local, el artículo 77 del Real Decreto 1372/86, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, establece que el uso común especial normal de los bienes de dominio público se sujetará a licencia.

Por su parte, el artículo 38.2 c) del Texto Refundido de la Ley de Patrimonio de Euskadi, aprobado mediante el Decreto Legislativo 2/2007, de 6 de noviembre, establece que la obtención de autorización de uso gratuita corresponde al departamento o entidad que lo precise. En este caso, al Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales.

3.- Naturaleza jurídica del convenio.

La colaboración entre las partes suscriptoras adopta la forma de convenio de colaboración de los regulados en el artículo 86 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y en el artículo 47.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, precepto este último que establece que *“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”*.

Precisamente el artículo 48.1 de la Ley 40/2015 antes citada señala que las Administraciones Públicas, sus organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes y las Universidades públicas, en el ámbito de sus respectivas competencias, podrán suscribir convenios con sujetos de derecho público y privado, sin que ello pueda suponer cesión de la titularidad de la competencia, señalando el punto 3 del citado artículo 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.

Por su parte, el Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco establece en su artículo 54: *“A efectos de este Decreto y de acuerdo con la ley, 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”*.

En el propio proyecto de convenio, se presenta éste como un convenio de naturaleza administrativa (cláusula segunda).

La figura del convenio de colaboración encuentra su utilidad en cuanto que, a través de él las partes intervinientes modulan el ejercicio de sus respectivas competencias interactuándolo en aras a obtener la ventaja que para el logro de los fines de interés público supone el esfuerzo compartido. Por ello es esencial examinar lo convenido en el texto para comprobar si responde a esa finalidad.

En este caso concreto, el objeto del convenio es la cesión del uso del local identificado en el expositivo cuarto del Convenio (cuyo titular es el Ayuntamiento de Durango) para que el mismo se destine a la actividad de punto de encuentro familiar por derivación judicial. De esta forma, el Ayuntamiento de Durango asume la obligación de permitir el uso de la finca para dicha actividad (cláusula tercera). No obstante, la financiación de los gastos derivados del uso de la cesión del local se asumirán por el Gobierno Vasco (cláusula cuarta). Por lo tanto, se trata de un convenio de colaboración.

Y respecto a la intervención del Ayuntamiento, debemos hacer una serie de consideraciones.

La Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en el capítulo VI del Título Preliminar, señala que son convenios los acuerdos con efectos jurídicos adoptados, entre otras, por las Administraciones Públicas (entre las que se incluyen las entidades que integran la Administración Local -artículo 2.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público y de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común-), para un fin común.

A tenor de lo dispuesto en el artículo 140.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, las relaciones entre la Administración de la Comunidad Autónoma con las Entidades que integran la Administración Local, se regirán por la legislación básica en materia de Régimen Local.

La Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases Local, en su artículo 57.1 señala: *“La cooperación económica, técnica y administrativa entre la Administración local y las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas, tanto en servicios locales como en asuntos de interés común, se desarrollará con carácter voluntario, bajo las formas y en los términos previstos en las leyes, pudiendo tener lugar, en todo caso, mediante los consorcios o los convenios administrativos que suscriban”*.

Y, ya en el ámbito autonómico, el artículo 100.1 Ley 2/2016, de 7 de abril, de Instituciones Locales de Euskadi establece que *“Las entidades locales podrán celebrar convenios de cooperación, entre sí o con el resto de administraciones, para la más eficiente gestión pública y con la finalidad de evitar o eliminar duplicidades administrativas”*. Y en el artículo 100.2 de dicha Ley se establece que *“2. A través de los convenios de cooperación, las partes podrán coordinar sus políticas de fomento dirigidas a un mismo sector o población; ejecutar obras o servicios de la competencia de una de las partes; compartir las sedes, locales o edificios que sean precisos para el desarrollo de las competencias definidas en la presente ley, sean propias, transferidas, delegadas o distintas de las anteriores; ceder y aceptar la cesión de uso de bienes patrimoniales; (...)”*.

En conclusión, el Convenio tiene naturaleza administrativa, tanto desde la perspectiva de los artículos 47 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, como desde la perspectiva del artículo 57 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases Local, y excluido del ámbito de aplicación de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, en virtud de lo dispuesto en su artículo artículo 6.1 de este texto legal.

4.- Trámites del convenio.

El artículo 50 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, 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”.

Se han incluido en el expediente dichos documentos, así como los exigidos en el Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco.

No obstante, y conforme a lo expuesto en el informe jurídico, este expediente deberá ser objeto de control económico-fiscal por parte de la Oficina de Control Económico a tenor de lo dispuesto en el artículo 21 y siguientes del Decreto Legislativo 2/2017, de 19 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Control Económico y Contabilidad de la Comunidad Autónoma de Euskadi, conforme al cual, la fiscalización de la actividad económica de la Administración General a fin de garantizar el cumplimiento de las disposiciones que le sean aplicables, se articulará mediante el control económico-fiscal, el cual entre otras comprenderá la fiscalización previa de las pruebas de acuerdo de contenido económico directo cuyo conocimiento compete al Consejo de Gobierno, como sucede en el presente caso.

5.- Contenido del convenio.

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 a los requisitos de la normativa autonómica, los que se exigen en el artículo 56.2 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco (régimen de vigencia, de las prórrogas, denuncia y resolución), también se incluyen en el texto del borrador de convenio.

En tal sentido, el borrador de convenio consta de título, parte expositiva y ocho cláusulas.

En el título se identifica a las partes y al objeto del Convenio.

En la parte expositiva se citan los títulos competenciales que habilitan a cada una de las partes para suscribir el convenio, los intereses que representan, así como los fines comunes que se pretenden obtener estableciendo este ámbito de colaboración. Se advierte un error tipográfico a subsanar en el expositivo cuarto, debiendo indicarse “de la finca” en lugar “der la finca”.

En lo que respecta al contenido del clausulado, la cláusula primera define el objeto del convenio, del modo descrito en el apartado 1 de este informe.

La cláusula segunda señala la naturaleza administrativa del convenio.

En esta misma cláusula se establece que las controversias que pudieran surgir en la interpretación y ejecución del convenio se resolverán de mutuo acuerdo entre las partes en el seno de la comisión prevista en la cláusula quinta. No obstante, y dado el carácter administrativo del convenio, cuantas

controversias pudieran surgir en la interpretación y aplicación del mismo, y no pudieran ser resueltas entre las partes, se someterán a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de acuerdo con lo establecido en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la misma.

En la cláusula tercera se detallan las obligaciones que asume el Ayuntamiento de Durango (autorizar al Departamento del Gobierno Vasco competente en materia de Justicia para los fines previstos en el convenio, por tiempo determinado, de forma gratuita, el uso compartido de una finca o local de titularidad municipal, durante unos determinados días y horas; y dictar las normas a que habrá de acomodarse el uso de dicho local, bien por el Departamento del Gobierno Vasco competente en materia de Justicia o bien por las entidades que resulten adjudicatarias del servicio).

En la cláusula cuarta se recogen las obligaciones del Gobierno Vasco competente en materia de Justicia (destinar el local cuyo uso se autoriza a Punto de Encuentro Familiar por derivación judicial; gestionar los espacios cuyo uso se autoriza; contribuir con una cuantía máxima de 12.000 euros al pago de determinados gastos -suministros, limpieza, conservación, mantenimiento, seguros, gastos de mobiliario etc.-; cesar en el uso del local a la terminación del convenio; y abonar los gastos generados por el uso del local en proporción al porcentaje que acuerde la Comisión de Seguimiento).

De la memoria económica aportada, se considera que pudiera ser suficiente el importe de 12.000 euros anuales que se fijan en el Convenio, atendiendo a los gastos producidos a lo largo de los últimos cuatro años indicados en la memoria económica.

No obstante, establecer un límite no parece ser congruente con el espíritu de la colaboración, consistente en el abono de los gastos proporcionales al uso, como se deduce de la dicción del apartado 5 de la cláusula Cuarta y del 6 e) de la cláusula Quinta.

A tal efecto, se sugiere suprimir la previsión de *“hasta un máximo de 12.000 euros anuales”*, ya que lo relevante es abonar el gasto real, dentro de las partidas establecidas y dentro del porcentaje de distribución acordado, sin perjuicio de que si no fuere el gasto soportable fuere causa de resolución del Convenio.

Asimismo se considera conveniente modificar el apartado 3.1.b) de la cláusula Cuarta, en el sentido de sustituir *“ejecutará reparaciones ordinarias”* por *“asumirá los gastos de las reparaciones ordinarias”*, atendiendo a que este apartado trata sobre los gastos a asumir por parte del Departamento del Gobierno Vasco y atendiendo a que en el apartado 6 de la cláusula Tercera se le atribuye al Ayuntamiento de Durango la ejecución de las obras de adecuación del local.

La cláusula quinta prevé la creación de una Comisión de Seguimiento y Control, que tendrá carácter de órgano mixto colegiado y paritario, a la que corresponderá la coordinación, control, supervisión e información del desarrollo de lo establecido en el convenio.

La cláusula sexta recoge el compromiso, mutuo y recíproco, a colaborar de manera activa en todos aquellos aspectos relacionados con el convenio, llevando a cambio intercambios de cuanta información, conocimientos y experiencias poseyeren, a fin de lograr el mejor cumplimiento del convenio y la adecuación de los recursos a las necesidades de cada momento.

La cláusula séptima identifica las causas de resolución del convenio: el mutuo acuerdo entre las partes, el incumplimiento grave y reiterado de las obligaciones asumidas, la inexistencia de crédito adecuado y suficiente, cualquier otra causa de las contempladas en la legislación vigente, por

resolución de cualquiera de las partes notificada fehacientemente con una antelación mínima de 3 meses y por las causas establecidas en el Real Decreto 1372/86, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales y en la Ley 33/2003 de Patrimonio de las Administraciones Públicas.

Y, finalmente, la cláusula octava establece el periodo de vigencia del convenio, hasta el 31 de diciembre de 2025, pudiendo prorrogarse, antes de la finalización de dicho plazo, por acuerdo unánime de las partes, por un periodo de hasta cuatro años adicionales.

No obstante, en relación a la fecha de efectos, se propone eliminar “y surtirá efectos desde la fecha de su firma”, toda vez que conforme al artículo 64 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico Central, estando ante un Convenio que afecta a los derechos y obligaciones de la ciudadanía de la Comunidad Autónoma, el mismo surtirá efectos respecto a ésta a partir del día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del País Vasco.

6.- Propuesta de acuerdo del Consejo de Gobierno.

En la propuesta de acuerdo del Consejo de Gobierno se valora el montante económico total en 42.000€. No obstante, dicho montante dependerá en todo caso de la fecha concreta de la entrada en vigor del acuerdo y de la valoración que realice la Comisión de Seguimiento y Control en relación con la determinación del porcentaje de gastos que correspondería asumir al Departamento del Gobierno Vasco competente en materia de justicia con las precisiones realizadas en el punto anterior.

Asimismo, en la fecha de la sesión se deberá indicar 2022 en lugar de 2021.

El artículo 57.3 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico Central, establece que el departamento proponente tramitará ante el Consejo de Gobierno el texto en los dos idiomas oficiales de la Comunidad Autónoma de Euskadi, por lo que es necesaria la remisión del texto del Convenio en euskera.

Por último, el artículo 65.1 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico Central, establece la publicación en el Boletín Oficial del País Vasco de aquellos convenios que, como el presente, afecten a los derechos y obligaciones de la ciudadanía de la Comunidad Autónoma. Por ello, resultaría adecuado añadir un acuerdo tercero de la propuesta de Acuerdo de Gobierno constase que: “*Por la Secretaría del Gobierno se ordenará la publicación en el Boletín Oficial del País Vasco del texto de Convenio*”.

III. CONCLUSIÓN.

Se informa favorablemente el borrador del convenio de autorización de uso de local indicado en el encabezamiento, sin perjuicio de la observaciones realizadas en el presente informe.

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

En Vitoria-Gasteiz, a la fecha de la firma electrónica.