



INFORME DE LEGALIDAD DEL CONVENIO ENTRE EL MINISTERIO DEL INTERIOR Y LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE EUSKADI, A TRAVÉS DEL DEPARTAMENTO DE TRABAJO Y JUSTICIA, PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE PROCESOS INTEGRALES DE INCLUSIÓN SOCIO-LABORAL DE PERSONAS PRESAS EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE EUSKADI.

23/2020 DDLCN - IL

ANTECEDENTES

Por el Departamento de Trabajo y Justicia se solicita la emisión de informe de legalidad sobre el proyecto de Convenio enunciado en el encabezamiento.

Se acompaña a la solicitud de emisión de informe, además del texto del proyecto de convenio, la documentación que se detalla a continuación:

- Propuesta de Convenio entre el Ministerio del Interior y la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi, a través del Departamento de Trabajo y Justicia, para la implementación de procesos integrales de inclusión socio-laboral de personas presas en la Comunidad Autónoma De Euskadi.
- Memoria justificativa suscrita por la Directora de Justicia del Departamento de Trabajo y Justicia de 9 de enero de 2020.
- Informe jurídico emitido por la Asesoría jurídica de la Dirección de Servicios del Departamento de Trabajo y Justicia de 24 de enero de 2020.



Asimismo, cabe señalar, respecto del trámite previsto en el artículo 62 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, que no ha sido aportada la correspondiente propuesta de Acuerdo del Consejo de Gobierno por el que se faculte a la Consejera del Departamento de Trabajo y Justicia para la suscripción del Convenio entre el Ministerio del Interior y la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi, trámite imprescindible para que la citada autoridad pueda suscribir el aludido instrumento convencional.

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 el artículo 13.1 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, en relación, ambos, con 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 y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos, y con el artículo 12.1.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.

LEGALIDAD

I.- Objeto, antecedentes y justificación.

El proyecto de Convenio sometido a nuestro análisis tiene por objeto articular las actuaciones necesarias por parte de sus firmantes que, en el ámbito de las respectivas competencias, se precisan para posibilitar la implementación de procesos integrales de inclusión socio-laboral de personas presas en la Comunidad Autónoma de Euskadi.

A tal fin, en el proyecto de Convenio se establecen los compromisos que cada parte asume en las expresadas acciones con el fin de poner en práctica la ejecución de los procesos que faciliten la inclusión socio-laboral de personas presas en esta Comunidad Autónoma.

2.- Naturaleza y habilitación competencial de las administraciones intervinientes.

Estamos ante un convenio de colaboración de los que venían previstos en el artículo 6 de la anterior LRJPAC, y en la actualidad, en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), en el Capítulo VI del Título Preliminar, y en concreto en el artículo 47.2.a), por lo que están excluidos de la LCSP, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, que transpone al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.

Por su parte, el artículo 86.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas determina que *“las Administraciones Públicas podrán celebrar acuerdos, pactos, convenios o contratos con personas tanto de derecho público como privado, siempre que no sean contrarios al ordenamiento jurídico, ni versen sobre materias no susceptibles de transacción y tengan por objeto satisfacer el interés público que tienen encomendado, con el alcance, efectos y régimen jurídico específico que, en su caso, prevea la disposición que lo regule (...).”*

En cuanto a las competencias que ostentan las administraciones intervinientes, así como su capacidad para suscribir el proyecto de Convenio, se hace una manifestación de las mismas en la parte expositiva. Asimismo, el informe jurídico del Departamento hace una exposición detallada de la competencia y legitimación de las Administraciones que participan en la formalización de este convenio y de quienes les representan.

Sobre este particular, ya se ha avanzado que según el artículo 62 del Decreto 144/2017, por el que se regula el Servicio Jurídico, *“la manifestación del consentimiento y suscripción de los Convenios en nombre de la Comunidad Autónoma se realizará por el Lehendakari, salvo que el Gobierno Vasco faculte expresamente a otra autoridad.”*

Así, en cuanto a los aspectos competenciales, en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.1. 6º de la Constitución Española, el Estado tiene competencia exclusiva en materia de legislación penal y penitenciaria, correspondiendo a la Comunidad Autónoma del País Vasco la ejecución de la legislación penitenciaria del Estado, en base a lo dispuesto en el artículo 12.1 de su Estatuto de Autonomía.

Igualmente, según el artículo 10.14 de la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía del País Vasco, la Comunidad Autónoma del País Vasco tiene competencia exclusiva en materia de organización, régimen y funcionamiento de las instituciones y establecimientos de protección y tutela de menores, penitenciarios y de reinserción social, conforme a la legislación general en materia civil, penal y penitenciaria.

Asimismo, según el artículo 12 del Estatuto de Autonomía del País Vasco, corresponde a la Comunidad Autónoma del País Vasco, la ejecución de la legislación penitenciaria del Estado entre otras materias.

3.- Régimen jurídico, procedimiento y contenido del Convenio.

Para examinar el contenido del Convenio, hemos de hacer previa referencia a los preceptos que regulan su régimen jurídico.

El artículo 47 de la LRJSP recoge la definición y los tipos de convenio. Según determina este precepto, 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.”*

Se añade que los convenios no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos. En tal caso, su naturaleza y régimen jurídico se ajustará a lo previsto en la legislación de contratos del sector público.

Asimismo, en el apartado 2 a) del mismo artículo, se denomina convenios interadministrativos a los *“firmados entre dos o más Administraciones Públicas, o bien entre dos o más organismos públicos o entidades de derecho público vinculados o dependientes de distintas Administraciones Públicas, y que podrán incluir la utilización de medios, servicios y recursos de otra Administración Pública, organismo público o entidad de derecho público vinculado o dependiente, para el ejercicio de competencias propias o delegadas.”*

Así, 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 de los convenios 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, por lo que concierne al procedimiento, el artículo 50 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.”*

Respecto al régimen jurídico de los convenios y protocolos generales, el artículo 54 y siguientes del Decreto 144/2017, de 25 de abril, por el que se regula el Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, contiene un conjunto de normas que abarcan aspectos competenciales y de tramitación, negociación con sus fases sucesivas, modificación y corrección de errores, suscripción, entrada en vigor y publicación que han sido tenidas en cuenta en su mayor parte y que establecen el cauce que habrá de seguir la futura tramitación.

Expuesto el régimen jurídico aplicable al proyecto de Convenio, vamos a examinar el contenido del mismo.

El convenio consta de un primer apartado relativo a la enumeración de los intervinientes en la firma del Convenio; un segundo apartado que recoge la parte expositiva del mismo, donde se incluyen los antecedentes y la justificación, que hemos expuesto resumidamente; y un tercer apartado, el dispositivo, relativo a las estipulaciones que se establecen y donde se concretan los compromisos que se adquieren, así como otros extremos relativos al régimen jurídico del Convenio.

En este sentido, para la descripción del contenido del Convenio, seguimos el orden derivado del propio clausulado del mismo y que sustancialmente coincide con el orden expositivo que guía al Informe jurídico departamental.

Así, la cláusula primera dedicada al objeto del convenio recoge la colaboración de los intervinientes, en el ámbito de sus respectivas competencias, para propiciar la puesta en marcha y gestión de una serie de actuaciones específicas que consigan la implementación de procesos integrales de inclusión socio-laboral de las personas presas en la Comunidad Autónoma de Euskadi. Se recoge, asimismo, el modelo de intervención en el proceso a seguir con el colectivo de personas privadas de libertad.

La estipulación segunda concreta el contenido de los compromisos que asume el Ministerio del Interior a través de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, que se circunscribe a la contribución con el personal especializado de los equipos de tratamiento de los Centros del País Vasco para la selección de las personas candidatas a participar en los diferentes programas, así

como el seguimiento y supervisión de los mismos, de forma coordinada con la Dirección de Justicia del Gobierno Vasco y con las entidades sin ánimo de lucro correspondientes.

La estipulación tercera recoge los compromisos que asume el Departamento de Trabajo y Justicia que, en síntesis, financiará las actuaciones programadas e impulsará todo tipo de intervenciones tendentes a procurar las mejores condiciones de inclusión de los internos. A tal fin, dotará presupuestariamente las plazas externas a prisión necesarias para la implementación de los itinerarios de inclusión socio-laboral para personas presas en todos los ámbitos necesarios, a fin de lograr una inclusión real y efectiva de las mismas.

La estipulación cuarta condiciona la efectividad de los compromisos adquiridos por el Departamento de Trabajo y Justicia a la existencia de crédito adecuado y suficiente al efecto en los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma para cada ejercicio. Se señala, asimismo, que en los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2020, aprobados por Ley 13/2019, de 27 de diciembre, existe un crédito de 500.000 euros en la partida 20.0.1.12.23.0100.4.455.21.14120.015/E (Itinerarios de inclusión socio-laboral).

Tal previsión podría adolecer de cierta falta de coherencia y vulnerar la previsión de contenido que se establece para los Convenios en el art. 49 d) de la Ley 40/2015, que dispone que deberán incluir, al menos, las siguientes materias:

“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.”

Por tanto, se advierte que, si el Convenio prevé compromisos de indudable repercusión económica para un periodo de cuatro años, habría resultado razonable reflejar los importes que como máximo podrían corresponder a cada anualidad. Nada se ha indicado en la memoria de las previsiones futuras que habiliten el cumplimiento cierto de alguno/s o todos los compromisos indicados.

Únicamente, sobre esta cuestión y en referencia a actuaciones pretéritas, la memoria se manifiesta de la siguiente manera:

“Con posterioridad a la suscripción del convenio de colaboración, la Administración de la Comunidad Autónoma ha financiado las actuaciones contempladas en el convenio mediante convocatorias anuales de subvenciones para el desarrollo de las actuaciones de inclusión socio-laboral de personas presas por entidades sin ánimo de lucro.”

Efectivamente, en los ejercicios precedentes se han publicado las correspondientes convocatorias de subvenciones destinadas a proyectos de inclusión socio-laboral de personas penadas y presas en la Comunidad Autónoma de Euskadi. Valga de ejemplo, a este respecto, la Orden de 3 de mayo de 2019, de la Consejera de Trabajo y Justicia, por la que se convocan subvenciones destinadas a proyectos de inclusión socio-laboral de personas penadas y presas en la Comunidad Autónoma de Euskadi. El Gobierno Vasco, a través de estas convocatorias, colabora con entidades sin ánimo de lucro que persiguen la inclusión real y efectiva del colectivo de personas penadas y presas. Estas entidades son las destinatarias de estas ayudas que han de cumplir los requisitos establecidos en el artículo 13 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre General de Subvenciones, además de reunir los que la propia convocatoria exige.

La cláusula quinta se centra en establecer que los destinatarios son las personas presas que cumplen condena en los establecimientos penitenciarios del País Vasco existentes en la actualidad o que se puedan crear en el futuro.

La cláusula sexta contempla la constitución de una Comisión mixta de seguimiento encargada de velar por el exacto cumplimiento de lo establecido en el convenio, resolver los problemas de interpretación y las incidencias que concurran por su aplicación. Queda claramente establecida su creación y su concreta composición, aunque no se señala quién la presidirá, cómo adoptarán sus decisiones o el carácter de las mismas. Se remite, respecto a su funcionamiento, a la regulación prevista para los órganos colegiados en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

La estipulación octava determina el régimen jurídico del convenio, incidiendo en su naturaleza administrativa y las consecuencias de su incumplimiento para el supuesto de que se haya agotado la alternativa de resolver las dudas o controversias por la Comisión de Seguimiento.

La cláusula novena trata sobre la duración del Convenio que será de cuatro años a contar desde su firma. Con anterioridad a la finalización de este plazo, los firmantes podrán acordar su prórroga por periodo de hasta otros cuatro años adicionales o su extinción. Condiciona la eficacia del convenio a la inscripción en el Registro Electrónico Estatal de Órganos e Instrumentos de cooperación del Sector Público y a su publicación en el BOE.

La cláusula decimoprimera se ocupa de la confidencialidad y protección de los datos de carácter personal. Se designa como responsable del tratamiento a la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias y las entidades colaboradoras que presten los recursos de inclusión socio-laboral actuarán como encargadas del tratamiento. Se subraya el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y libre circulación de los mismos. A tal fin, se incluye como Anexo, bajo el epígrafe, "Tratamiento de datos personales", un modelo de contrato en virtud del cual se establecerá la vinculación entre el responsable del tratamiento de los datos personales (Secretaría General de Instituciones Penitenciarias) y las encargadas del tratamiento (entidades colaboradoras que vayan a prestar los recursos de inclusión socio-laboral).

Se contienen, finalmente, estipulaciones referentes al régimen de modificación y extinción del convenio y a las causas de resolución del mismo, para lo que el proyecto se remite a las previstas en el artículo 51 de la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público.

En cuanto al procedimiento, se constata que el expediente cumple con los trámites preceptivos señalados en el artículo 13 del Decreto 144/2017, por el que se regula el Servicio Jurídico del Gobierno Vasco para la suscripción de convenios y se aporta la memoria justificativa exigida en virtud del artículo 50.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, en la que se analiza la necesidad y oportunidad, el carácter no contractual de la actividad en cuestión, así como el cumplimiento de lo previsto en esta Ley. Por el contrario, como ha quedado dicho, en este

documento no se hacen referencias sustanciales al impacto económico de la actividad en cuestión durante el periodo de vigencia del convenio.

Por último, ha de hacerse una referencia a la intervención del Departamento de Trabajo y Justicia. Tal como se indica en el Informe jurídico, cuya exposición aquí asumimos, a tenor de lo dispuesto en el art. 55.1 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, corresponde al Gobierno vasco *“aprobar la suscripción, la novación sustancial, la prórroga, expresa o no, prevista en el articulado y, en su caso, la denuncia de los Convenios entre la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi con sus organismos autónomos, de éstos últimos entre sí o cualquiera de los anteriores con cualquiera de los siguientes: (...) b) Los entes territoriales estatales, a través de sus órganos de Gobierno, de las Administraciones Públicas y de las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de éstas.”*

Por su parte, el artículo 62 del Decreto 144/2017 citado regula la competencia para la suscripción de los convenios y establece que esta competencia corresponde en principio al Lehendakari, *“salvo que el Gobierno Vasco faculte expresamente a otra autoridad”*. Por tanto, dado que la competencia para la manifestación del consentimiento y suscripción de los convenios en nombre de la Comunidad Autónoma corresponde al Lehendakari, el Gobierno Vasco deberá facultar expresamente a la Consejera de Trabajo y Justicia para que esta última pueda, como así se encuentra previsto, suscribir dicho instrumento convencional.

En este sentido, en el texto del Convenio expresamente se debe recoger que la actuación de la Consejera es *“en representación de la Administración General de la Comunidad Autónoma del País Vasco, autorizada para este acto en virtud de acuerdo adoptado por el Consejo de Gobierno en sesión celebrada el día ... de ... de 2020.”*

A tal fin, como se ha indicado con anterioridad, entre la documentación que se nos ha facilitado no se incluye el borrador del texto del Acuerdo que ha de ser elevado para su aprobación al Consejo de Gobierno y, en virtud del cual se faculte a la Consejera de Trabajo y Justicia para prestar el consentimiento en nombre de la Administración General de la Comunidad Autónoma del País Vasco y para suscribir dicho Convenio.

CONCLUSIÓN

A nuestro juicio, el convenio es ajustado al ordenamiento jurídico vigente, al margen de las observaciones reflejadas, y a reserva de lo que la Oficina de Control Económico pueda dictaminar en cuanto a la cláusula cuarta sobre las obligaciones y compromisos económicos asumidos por el Departamento de Trabajo y Justicia.

Este es el informe que emito y que someto a cualquier otro mejor fundado en derecho, en Vitoria-Gasteiz, a 31 de marzo de 2020.