



INFORME DE LEGALIDAD RELATIVO A LA TERCERA MODIFICACIÓN DEL CONVENIO DE COLABORACIÓN SUSCRITO ENTRE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO Y EL ADMINISTRADOR DE INFRAESTRUCTURAS FERROVIARIAS PARA LA CONSTRUCCIÓN DE LA NUEVA RED FERROVIARIA EN EL PAÍS VASCO

NBNC_CCO_2323/24_08

IL DDLCN 49/2024

I. ANTECEDENTES.

Por la asesoría jurídica del Departamento de Planificación Territorial, Vivienda y Transportes se ha solicitado a la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo la emisión de informe de legalidad relativo a la tercera modificación del convenio de colaboración suscrito entre la Administración General del Estado, la Administración General de la comunidad autónoma de Euskadi y el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias, para la construcción de la nueva red ferroviaria en el País Vasco

Juntamente con la solicitud y el texto del proyecto de convenio identificado como Versión 15, se ha aportado al expediente administrativo la siguiente documentación:

- Memoria justificativa y económica relativa a la tercera modificación del convenio.
- Borrador de la Propuesta de Acuerdo del Consejo de Gobierno por la que se autoriza la tercera modificación.
- Texto provisional de la tercera modificación del convenio de colaboración suscrito entre la Administración General del Estado, la Administración General de la Comunidad Autónoma del País Vasco y el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias para la construcción de la Nueva Red Ferroviaria en el País Vasco.
- Convenio de colaboración suscrito el 24 de abril de 2006, entre la Administración General del Estado, la Administración General de la Comunidad Autónoma del País Vasco y el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias para la construcción de la Nueva Red Ferroviaria en el País Vasco.



- Primera modificación del convenio anterior, suscrita el 27 de diciembre de 2017 y segunda modificación y prórroga del mismo, suscrita el 23 de diciembre de 2021.

Dicha documentación, que da cumplimiento al mandato del art. 13.3 del Decreto 144/2017, traslada adecuadamente las finalidades a las que se dirige la actuación informada, razona su encaje en el ordenamiento jurídico y cuantifica el coste económico y previsiones presupuestarias para su ejecución.

II. PRECEPTIVIDAD DEL INFORME LEGALIDAD EN EL CONVENIO DE REFERENCIA.

Se emite el presente informe en virtud de lo dispuesto en el artículo 5-1º b) de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco y en el artículo 13.1. b), del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco. Y ello, al tratarse de un convenio que se pretende suscribir entre la Administración General de la Comunidad Autónoma del País Vasco y otra Administración Pública como lo es la Administración General del Estado; el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF) y, ADIF-Alta Velocidad, ambas adscritas al Ministerio de Fomento (actualmente Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana). Estas dos últimas tienen personalidad jurídica propia, plena capacidad de obrar y patrimonio propio y se rigen por lo establecido en el artículo 22 de la Ley 38/2015, de 29 de septiembre Ley del Sector Ferroviario, en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en sus propios estatutos y en las demás normas que le sean de aplicación.

Debe relacionarse todo ello, 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 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.

III. LEGALIDAD

1.- Objeto y justificación.

La Administración General del Estado, la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (C.A.E.) y el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (en la actualidad ADIF) suscribieron el 24 de abril de 2006 el a ún

vigente Convenio de Colaboración para la encomienda de determinadas actuaciones para la construcción de la nueva red ferroviaria en el País Vasco. Convenio publicado en el BOPV de 8 de junio de 2006, y en el BOE de 5 de julio del mismo año.

Dicho convenio fue objeto de una primera modificación de 27 de diciembre de 2017, y de una segunda modificación, de 23 de diciembre de 2021.

Lo cierto es que a día de la presente modificación aún se encuentra en desarrollo, una parte de las obras de ejecución de la estación de Ezkio que no se han ejecutado por rescisión del contrato de obras inicial, referidas principalmente a las instalaciones así el proyecto constructivo del apeadero de Astigarraga en la red de ancho ibérico gestionada por Adif, que se encuentra pendiente de aprobación.

Atendiendo a dichos extremos, y a la fecha de vigencia que, cual término máximo improrrogable, figura establecida en la segunda modificación y prórroga suscrita el 23 de diciembre de 2021, dentro del cual se han de verificar la totalidad de actuaciones objeto de convenio, las partes están de acuerdo en proceder a una nueva modificación, excluyendo del convenio del Convenio de colaboración para la construcción de la Nueva Red Ferroviaria en el País Vasco, suscrito el 24 de abril de 2006, tanto la ejecución de la parte pendiente de las obras de la estación de Ezkio, las cuales quedarán definitivamente localizadas fuera de todo convenio asumiendo unilateralmente Adif Alta Velocidad, de manera separada, la terminación de las mismas, como la ejecución de las obras del apeadero de Astigarraga, en la red de ancho ibérico gestionada por Adif (en este caso excluida Adif Alta velocidad) y que no podrán ser finalizados dentro del plazo previsto, prórroga incluida y que las partes se comprometen a que sean objeto de desarrollo en un convenio ulterior.

Así mismo se considera necesario proceder a la actualización del presupuesto estimado de las actuaciones que quedan contenidas en el convenio. Los aspectos referidos a los costes estimados derivados del convenio tras la propuesta de tercera modificación, distribución de anualidades, su financiación y tratamiento presupuestario, se encuentran recogidos en la memoria justificativa y económica incorporada al expediente a la cual nos remitimos.

2.- Naturaleza y habilitación competencial de las Administraciones Públicas intervinientes.

Los títulos competenciales que apoyan la suscripción del convenio por las distintas partes intervinientes, vinculados a las materias de obras públicas y ferrocarriles, no exigen mayor examen, una vez correctamente explicitados en la parte expositiva del propio convenio.

Dado que las actuaciones recogidas en el convenio de colaboración suscrito entre la Administración General del Estado, la Administración General de la Comunidad Autónoma del País Vasco y el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias para la construcción de la nueva red ferroviaria en el País Vasco, firmado el 24 de abril de 2006 (y posteriores primera y segunda modificación de

fechas, 27 de diciembre de 2017 y 23 de diciembre de 2021, respectivamente), afectan, asimismo, a infraestructuras ferroviarias de competencia tanto de Adif (Astigarraga) como de Adif-Alta Velocidad (Ezkio), motivan la intervención de esta última entidad en la presente modificación de dicho convenio.

Los títulos competenciales de los representantes de la Comunidad Autónoma de Euskadi, contemplados tanto 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, como en el Decreto 69/2021, de 23 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Economía y Hacienda, han sido analizados adecuadamente en el informe jurídico departamental que acompaña al proyecto. Informe jurídico que, además, reseña el marco que deriva de la Ley 38/2015, de 29 de septiembre, del Sector Ferroviario, sin que sean precisas mayores consideraciones, dado que apreciamos que los intervinientes son competentes para promover el proyecto de convenio que se informa.

3.- Régimen Jurídico del Convenio.

El artículo 47-1º de la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) recoge la definición y los tipos de convenio, manifestando 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.”

Se añade que los convenios no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos pues, en tal caso, su naturaleza y régimen jurídico se ajustará a lo previsto en la legislación de contratos del sector público, cuestión que consideramos no acaece con el presente proyecto. Consideramos que el proyecto sometido a informe está excluido del ámbito de aplicación de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), por la que se transponen 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, de conformidad con el cumplimiento de los requisitos de exclusión dispuestos en el artículo 6-1º de la misma.

Asimismo, en el artículo 47-2º a) la Ley 40/2015 LRJSP se determina que un tipo de convenio de colaboración son los:

“Convenios Interadministrativos 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.”

Asimismo, el artículo 48-1º de la Ley 40/2015 LRJSP, habilita la celebración de convenios, cuando dice:

“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”.

Así, el artículo 48-3º de la Ley 40/2015 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 Ley 40/2015 LRJSP, regula el contenido de los convenios, y el informe de la asesoría jurídica del departamento promotor analiza la adecuación jurídica del contenido del Proyecto al mencionado artículo 49, por lo que al mismo nos remitimos.

Por su parte, el artículo 50.1 de la misma LRJSP establece como tramite preceptivo la necesidad de 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. Se considera que la memoria justificativa, adjuntada al proyecto de modificación y prórroga de convenio, reúne, por su parte, los contenidos mínimos establecidos en el mencionado artículo.

Por lo tanto, el régimen jurídico del presente proyecto de modificación y prórroga de convenio viene determinado por los artículos 22 y siguientes de la Ley 38/2015, de 29 de septiembre, del Sector Ferroviario, los artículos 47 a 53 de la Ley 40/2015, de 1 de Octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público que regulan el régimen jurídico aplicable a los Convenios, y el artículo 33 de la Ley 3/2022, de 12 de mayo, del Sector Público Vasco, así como en el resto de la normativa que pueda ser de pertinente aplicación.

4.- Procedimiento del Convenio.

En materia procedimental, referida a la celebración de convenios de la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi, se considera procedente mencionar los parámetros de legalidad siguientes:

El desarrollo normativo en materia de convenios, en lo que se refiere a esta Comunidad Autónoma, se encuentra en el Decreto 144/2017, de 25 de abril, por el que se regula el Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, que en sus artículos 54 a 65 contiene un conjunto de normas que abarcan aspectos competenciales y de aprobación, tramitación, negociación con sus fases sucesivas, modificación y corrección de errores, suscripción, entrada en vigor y publicación que han sido tenidas en cuenta en el presente proyecto y que establecen el cauce que habrá de seguir la futura tramitación.

Así, de conformidad con lo previsto en el artículo 55 del citado Decreto 144/2017, compete al Gobierno Vasco la aprobación de la suscripción del presente convenio con los Ministerios de Transportes y Movilidad Sostenible, y el Ministerio de Hacienda y Función Pública.

La aprobación del texto que se informa debe ser tramitado ante el Consejo de Gobierno, conforme a lo establecido en los apartados 1 y 3 del artículo 57 de la misma norma.

Puesto que no interviene ninguno de los sujetos que establece el artículo 59-1 (territorios históricos, Comunidad Foral de Navarra y otras comunidades autónomas) no es precisa la comunicación al Parlamento Vasco; pero, conforme a lo preceptuado en el artículo 61, sí se requiere comunicación al Senado, y dicha comunicación deberá efectuarla el Gobierno del Estado.

Exponer igualmente que, para la manifestación del consentimiento y suscripción de los Convenios, el artículo 62 del Decreto expresa que:

“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.”

En este punto procede señalar que el órgano promotor de la iniciativa ha remitido, junto al Proyecto de Convenio, la Propuesta de Acuerdo del Consejo de Gobierno que incorpora, adicionalmente al acuerdo de aprobación del presente proyecto de convenio, el acuerdo de autorización para prestar el consentimiento y suscripción por una autoridad diferente a la del Lehendakari. En concreto, en este caso, se autoriza al Consejero de Planificación Territorial, Vivienda y Transportes y al Consejero de Economía y Hacienda, para prestar su consentimiento en nombre de la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi, acuerdo que deberá ser formalizado con carácter previo a sus suscripción.

Consideramos que conforme a lo previsto en el artículo 22.1.a) 1. 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, procede la solicitud de informe económico-fiscal a la Oficina de Control Económico, previa remisión del Convenio de Colaboración para su aprobación por el Consejo de Gobierno.

Por último, indicar que, en virtud de lo establecido en el artículo 8 b) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública

y buen gobierno, se deberá dar la oportuna publicidad al convenio, una vez suscrito, mediante su publicación en el portal de la normativa vasca “Legegunea”.

5.- Contenido del convenio.

La propuesta de convenio remitida para informe consta de título, apartado en el que se concretan las partes o sujetos intervinientes, parte expositiva o manifestaciones preliminares con 8 apartados, 8 estipulaciones o cláusulas y 3 Anexos.

La cláusula primera recoge el objeto y alcance de la tercera modificación, con una referencia expresa a la actualización del presupuesto estimado de las actuaciones que quedan contenidas en el convenio tras la tercera modificación del mismo.

Sobre el objeto de la tercera modificación se vuelve a insistir, casi literalmente, en el párrafo primero de la cláusula segunda. Lo trascendental de esta cláusula es que establece una obligación adicional para los suscribientes del convenio, cual es la de suscribir otro convenio posterior relativo a las obras que son objeto de exclusión en la presente modificación y este es el aspecto sobre el que debiera incidirse, eliminando reiteraciones innecesarias sobre el objeto del convenio.

La cláusula primera recoge, asimismo, la previsión de que todas las cláusulas previstas en el Convenio suscrito con fecha 24 de abril de 2006 y en la primera modificación de 27 de diciembre de 2017, junto con las de la segunda modificación de 23 de diciembre de 2021, siguen vigentes, a excepción de aquellas que resulten contrarias a las estipulaciones fijadas en la tercera modificación.

Consideramos que dicha previsión sobre vigencia estaría sistemáticamente mejor posicionada y debería integrarse en la Cláusula séptima del proyecto remitido, que también hace referencia al convenio inicialmente firmado y a sus dos notificaciones posteriores.

La cláusula tercera contempla la actualización de los anexos I y II y que responden a los conceptos de incidencias contractuales aprobadas y la estimación de incidencias hasta fin de obra, además de la actualización de los importes de las nuevas actuaciones incorporadas en la primera modificación del convenio de colaboración.

Asimismo, se señala que, esta tercera modificación del convenio de colaboración, como ya ocurrió con la primera y segunda modificación, obliga a ajustar la distribución de anualidades, prevista en el Anexo III. Ajustes que, según recoge el propio Anexo III, se corresponden hasta el ejercicio 2022 con obra certificada y otras obligaciones reconocidas. Teniendo en cuenta las fechas en las que estamos, tal vez debería valorarse el que los ajustes de 2023 también lo fueran conforme a dichos criterios y no meras estimaciones.

Respecto de las Clausulas cuarta, quinta y sexta, no tenemos objeción alguna a las mismas, si bien se sugiere valorar el intercalar la cláusula quinta entre la séptima y la octava, sobre la que tampoco hay objeción.

En lo que a la Cláusula séptima se refiere, tal y como anteriormente hemos manifestado, creemos que sería más correcto fusionar su contenido con el recogido en el párrafo segundo de la cláusula primera. Y más, teniendo en cuenta que no se modifica el plazo de vigencia de la segunda modificación, que fue efectivamente suscrita, el 23 de diciembre de 2021, con una vigencia de cuatro años y, por tanto, el convenio (incluida la nueva obligación de suscribir otro convenio posterior relativo a las obras que son objeto de exclusión en la presente modificación y que deberá ser firmado atendiendo a la solución que se apruebe definitivamente en el proyecto constructivo que se encuentra actualmente en curso de desarrollo) vence a finales de 2025.

Consideramos por tanto que la documentación remitida da cumplimiento a los requisitos que le son exigibles a un convenio de colaboración como el sometido al presente informe, lo cual aboca a la siguiente,

IV. CONCLUSIÓN

En virtud de lo expuesto, y sin perjuicio de las observaciones realizadas, a juicio de quien suscribe, el denominado "Proyecto relativo a la tercera modificación del convenio de colaboración suscrito entre la Administración General del Estado, la Administración General de la Comunidad Autónoma del País Vasco y el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias para la construcción de la nueva red ferroviaria en el país vasco" es acorde al ordenamiento jurídico.

Este es el informe que emito y que someto a cualquier otro mejor fundado en derecho, en Vitoria- Gasteiz al día de la firma electrónica.