

**INFORME DE CONTROL ECONÓMICO-NORMATIVO, QUE EMITE LA OFICINA DE CONTROL ECONÓMICO, EN RELACIÓN CON EL PROYECTO DECRETO DEL SERVICIO JURÍDICO DEL GOBIERNO VASCO.*****Tramitagune.- DNCG_DEC_AY_111370/16_02***

La Ley 14/1994, de 30 de junio, de Control Económico y Contabilidad de la Comunidad Autónoma de Euskadi, regula en el Capítulo IV del Título III el Control Económico Normativo, el cual tiene carácter preceptivo y se ejerce mediante la emisión del correspondiente informe de control por parte de la Oficina de Control Económico.

Dicho control incluye, en su aspecto económico-organizativo, la fiscalización de toda creación y supresión de órganos de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Euskadi, así como sus modificaciones y reestructuraciones.

Teniendo presente la citada norma, lo dispuesto en la Sección 3^a del Capítulo III del Decreto 464/1995, de 31 de octubre, por el que se desarrolla el ejercicio del control económico interno y la contabilidad en el ámbito de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Euskadi y el artículo 4 del Decreto 192/2013, de 9 de abril, por el que se establece la estructura y funciones del Departamento de Hacienda y Finanzas, se emite el siguiente

INFORME**I. OBJETO**

El Decreto proyectado tiene por objeto desarrollar la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, la cual entró en vigor el día 8 de junio de 2016 (BOPV nº 107, de 7 de junio de 2016).

Conforme al artículo 1 del Proyecto, el Decreto tiene por objeto la ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco (SJGV) y la regulación de la asistencia jurídica a la Administración General e Institucional de la Comunidad Autónoma de Euskadi, en desarrollo de la citada Ley 7/2016. Además, se regulan algunos otros aspectos como, por ejemplo, el régimen jurídico de los convenios y protocolos generales o la asistencia a entidades no integradas en la Administración General e Institucional de la CAE.

II. DOCUMENTACIÓN DEL EXPEDIENTE

Para la substanciación del trámite de control económico-normativo, a través de tramitagune, se ha puesto a disposición de esta Oficina la documentación que a continuación se relaciona:

1º.- Orden de inicio del Decreto de Servicio Jurídico del Gobierno Vasco (7/9/2016).

2º.- Memoria justificativa del Proyecto de Decreto (4/10/2016).

3º.- Orden de aprobación previa del Proyecto de Decreto (4/10/2016).

4º.- Memoria económica (21/10/2016)

5º.- Informe del Departamento de Salud (25/10/2016)

6º.- Informe del Departamento de Empleo y Políticas Sociales (26/10/2016)

7º.- Informe del Departamento de Medio Ambiente y Planificación Territorial (26/10/2016).

8º.- Informe del Departamento de Hacienda y Finanzas (2/11/2016)

9º.- Informe de la Dirección de Atención a la Ciudadanía e Innovación y Mejora de la Administración (3/11/2016)

10º.- Informe del Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura (10/11/2016)

11º.- Informe de la Autoridad Vasca de la Competencia (7/11/2016).

12º.- Informe de la Agencia Vasca de Protección de Datos (17/11/2016).

13º.- Informe del Servicio Jurídico del Departamento de Justicia y Administración Pública.

14º.- Informe de la Dirección de Normalización Lingüística de las Administraciones Públicas (30/11/2016)

15º.- Memoria de Tramitación del Decreto del Director de lo Contencioso (7/12/2016).

16º.- Texto del Proyecto para remisión a la OCE. Hasta ahora el último (7/12/2016).

17º.- Oficio de solicitud a la OCE para la sustanciación del trámite de control (7/12/2016).

18º.- Informe de Función Pública (23/12/2016).

19º.- Informe de la Junta Asesora de Contratación Pública.

III. ANÁLISIS

Examinada la documentación remitida, puede considerarse que se acomoda sustancialmente a las previsiones de los artículos 42 y 43 del Decreto 464/1995, de 31 de octubre, por el que se desarrolla el ejercicio del control económico interno y la contabilidad en el ámbito de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi, y resulta suficiente para que esta Oficina materialice su actuación de Control económico normativo, incluida su modalidad económico-organizativa, en los términos previstos en los artículos 25 a 27 de la Ley 14/1994, de 30 de junio, de control económico y contabilidad de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

A) Del texto

A1) Sistematización y técnica legislativa.

Este tema ha sido largamente abordado en diversos informes que figuran en el expediente administrativo y no constituye el objeto del control económico-administrativo, por lo que, no ahondaremos en la materia.

En cualquier caso y de manera sucinta, recordar que en la medida de lo posible es recomendable utilizar una terminología uniforme a lo largo del texto y que, a poder ser, se ajuste a la denominación utilizada en las normas que regulan los conceptos concernidos (por ejemplo, en el caso de la Ley de Ordenación de los Principios de la Hacienda General del País Vasco, en cuanto a la tipología de administraciones, o la Ley de Contratos del Sector Público en todo aquello relacionado con la contratación en la que intervengan las Administraciones Públicas).

Así, en el artículo 35.4 se menciona en la segunda línea el "Registro de Contratos de la Comunidad Autónoma" y, en cambio, en las últimas líneas se denomina a ese mismo registro "Registro de Contratos del Sector Público". Conforme al capítulo II del Decreto 116/2016, de 27 de julio (BOPV n.º 166, 1/9/2016), sobre el régimen de la contratación del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi, la denominación de este registro es "Registro de Contratos de la Comunidad Autónoma de Euskadi".

Por otra parte, los puntos o apartados debieran ser coherentes en cuanto a la homogeneidad de la materia que abordan. En el artículo 38.2 (sobre llevanza del

registro) se regulan dos cuestiones de distinta naturaleza, aunque ambas estén relacionadas con la llevanza del Registro. Así, en el mismo párrafo se regula en primer lugar la subsanación de documentación y a continuación, tras el punto y seguido pero dentro del mismo párrafo único del artículo 38.2, se regula la responsabilidad del letrado adscrito al Registro de cuidar de la interoperatividad y conexión con el Registro de Contratos u otros registros. Tratándose de dos cuestiones diferentes (subsanación/interoperatividad de los registros), tal vez sería recomendable que se dividiesen en dos puntos distintos (38.2 y 38.3 renumerando los puntos siguientes).

A2) Procedimiento para la tramitación del Decreto

Dejando al margen otras normas de aplicación (como la Ley 8/2003, de 22 de diciembre, del procedimiento de elaboración de las disposiciones de carácter general), según consta acreditado a través de tramatagune, el expediente se inició el 7 de septiembre de 2016, por lo tanto antes de la entrada en vigor (1 de octubre de 2016) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas, por lo que resulta de aplicación lo establecido en la disposición transitoria tercera de la citada Ley (*"A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior"*).

No obstante, en lo que se refiere al contenido, que no a la tramitación, sí resultan de aplicación tanto la ley 39/2015, como la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (por ejemplo, lo relativo órganos colegiados, que abordaremos en otro apartado, convenios, etc.).

Esta cuestión procedural viene a colación en relación con lo dispuesto en el título VI (de la iniciativa legislativa y de la potestad para dictar reglamentos y otras disposiciones). En ella se regulan algunos trámites procedimentales como la consulta y audiencia previa a través de internet (no aplicable en las normas de carácter organizativo), la incorporación de determinadas previsiones en las partes expositivas de las normas (principios de buena regulación, descripción clara de los objetivos...), etc. Estos trámites, por tanto, no son de aplicación en la tramitación del presente expediente.

No obstante, algunas de las previsiones del citado título VI, como por ejemplo las relativas a los principios de buena regulación, no constituyen una novedad ya que aparecen pergeñadas cuando no desarrolladas en otras normas actualmente en vigor (p.e. en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia trasparencia, acceso a la información y buen gobierno, o en la Ley orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera).

A este respecto es posible afirmar que, con carácter general, la normativa propuesta es respetuosa con el conjunto de principios que configuran la buena regulación, enunciados en el artículo 129 de la Ley 39/2015 (necesidad, eficacia,

proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y sobre todo lo que al presente informe afecta, el principio de eficiencia).

A3) Junta de Coordinación Jurídica (Capítulo XI)

El proyecto destina el capítulo XI a regular la Junta de Coordinación Jurídica (JCJ), dando así cumplimiento al mandato contenido en el artículo 16 de la Ley 7/2016, que concibe esta Junta como un órgano colegiado especializado de asistencia a los órganos directivos del SJC.

De la lectura del artículo 48 se desprende que la junta se erige en un instrumento de coordinación y colaboración que aborda materias tales como la evaluación de las necesidades existentes en el ámbito de la asistencia jurídica, la elaboración de propuesta de mejora de los procedimientos administrativos para unificar criterios, o la propuesta para la mejora de la organización y funcionamiento de los servicios jurídicos del Gobierno Vasco y de las entidades institucionales adscritas a sus departamentos.

La JCJ se estructura en los siguientes órganos: Presidencia, Pleno, Secciones y Secretaría. En el Decreto únicamente se regula lo concerniente al Pleno y las Secciones, con una breve previsión relativa a la Presidencia (ostentará la Presidencia el cargo público de mayor jerarquía del JCJ) y ninguna respecto de la Secretaría. Suponemos que el órgano promotor habrá valorado esta cuestión pronunciándose por la decisión plasmada en el texto; en cualquier caso, será de aplicación lo dispuesto con carácter básico en los artículos 15 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Como ocurre habitualmente en este tipo de órganos, las Secciones tendrán un claro protagonismo en la realización de los estudios, análisis y otro tipo de labores que faciliten la toma de decisiones por parte del Pleno.

En cuanto a las Secciones, el artículo 49.1a) establece que "podrán existir tantas secciones que podrán identificarse con las áreas de actuación en las que intervenga el Gobierno Vasco de conformidad con lo que disponga el Decreto del Lehendakari sobre determinación de funciones y áreas de actuación". Aunque el precepto no diga lo contrario, tal vez, a modo de sugerencia, sería recomendable prever expresamente que esas Secciones podrán estar integradas por varias áreas de actuación ("una o varias") ya que en múltiples ocasiones las materias objeto de análisis y trabajo en las Secciones afectarán a más de un área de actuación de las previstas en los Decreto del Lehendakari de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la CAE y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos (actualmente rige el Decreto 24/2016, 26 de noviembre).

Por lo que se refiere a la duración y régimen de los cargos (artículo 50), el proyecto diferencia, por una parte, entre las personas integrantes que lo sean en

razón de su cargo que, como es lógico, serán miembros de la JCJ mientras permanezcan en el cargo y, por otra, el resto de los miembros, previéndose para este caso una duración de 2 años renovable por idéntico período de tiempo. No queda muy claro si en este último caso la duración máxima es de 4 años o puede renovarse constantemente por períodos de 2 años. Se realiza esta observación porque entre los miembros figuran múltiples asesores jurídicos designados por los cargos que representen a la Asesoría jurídica departamental y no se ve claramente qué problema puede suscitar que los asesores jurídicos permanezcan más de 4 años como miembros de la JCJ si estos son de la confianza de los cargos que los designan. Es más, entra dentro de lo factible que algunos cargos designen o muestren interés en que el representante como asesor jurídico sea el responsable de la asesoría de forma algo más permanente.

B) Incidencia organizativa en la estructura de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

Tratándose de una norma de desarrollo de la Ley 7/2016, en la que se incorporan un buen número de contenidos, la arquitectura sobre la que se asienta la estructuración y organización del Servicio Jurídico aparece predefinida en dicha ley, por lo que el desarrollo reglamentario deberá respetar ese marco general legalmente establecido.

Por otra parte, la citada ley ya fue informada por la OCE antes de su aprobación (9 de febrero de 2016) por lo que su contenido en cuanto a aspectos organizativos ya fue debatido y abordado tanto en el informe de la OCE como en otros documentos que obran en el expediente, como la memoria de tramitación del órgano promotor o el informe de la Comisión Jurídica Asesora de Euskadi.

Obra en el presente expediente un informe emitido por el Director de Función Pública en el que también se abordan diversos aspectos organizativos y al que, en atención a su especialidad, nos remitimos para su valoración por parte del órgano promotor.

En relación con el informe OCE en su aspecto económico-organizativo, la finalidad del mismo es analizar la racionalidad de la organización propuesta y para ello deberá pronunciarse sobre la situación, evolución y modificación del coste y rendimiento de los servicios y emitir un juicio razonado sobre su eficacia. La posible incidencia económica se analizará en otro apartado.

Sobre este punto el órgano promotor ya insistió durante la tramitación de la ley, y lo recuerda en este proyecto de desarrollo, en que esta normativa no tiene por objeto crear, modificar o reestructurar órganos o entes de la administración y la asistencia jurídica continuará prestándose con los servicios y recursos existentes en la actualidad. De hecho, en la tramitación de la Ley el órgano promotor siguió el modelo de memoria económica regulado en el anexo I de la circular OCE 2/2011,

en lugar del previsto en el anexo II que incluye la modalidad económico-organizativa.

La memoria económica del presente expediente, si bien no sigue literalmente los epígrafes del citado anexo I, responde en cuanto a su contenido a este modelo, sin incidir por tanto en la cuestión económico-organizativa.

Con todo, existen en el proyecto algunas previsiones que sin implicar una incidencia muy relevante en los aspectos económico-organizativos, al menos merecen ser consideradas por parte de la OCE.

Con carácter previo es preciso advertir que la normativa a aprobar implicará en ulteriores fases la revisión de los análisis funcionales de los puestos afectados aunque, en principio, a tenor de todo lo comentado en los informes que obran en el expediente, dichos análisis no deberían deparar grandes sorpresas en forma de modificaciones sustanciales, aunque de momento en el informe de la Dirección de Función Pública no se adelanta nada al respecto.

El proyecto contempla la regulación de la Junta de Coordinación Jurídica, como no podía ser de otra forma ya que la propia Ley contiene una remisión para la regulación por vía reglamentaria de la composición y régimen de funcionamiento de este órgano colegiado. En el apartado precedente y en el posterior sobre incidencia económica se realizan algunas observaciones respecto de este órgano. En cualquier caso, desde el punto de vista organizativo, además de constituir un mandato legal, la regulación propuesta parece razonable. Como ocurre en este tipo de órganos, el Pleno es numeroso en cuanto a miembros y, por lo tanto, el problema de agilización y abordaje de asuntos que requieran cierta especialización se equilibra por medio de las Secciones previstas en el proyecto. La gran mayoría de los miembros del Pleno proceden de la propia administración general o institucional de la CAE, sea en calidad de cargos directivos o de asesores jurídicos.

No procede insistir sobre lo relativo a las asesorías jurídicas "comunes" departamentales y otras unidades administrativas a las que podrán encomendarse labores de asesoramiento (a modo de "asesorías jurídicas no comunes"), por cuanto que esta materia, además de haber sido ampliamente debatida como se deduce de los informes departamentales que obran en el expediente, ya está regulada en el artículo 2.6 de la Ley 7/2016 y, en última instancia, será en los decretos de estructura orgánica y funcional de los departamentos y organismos institucionales donde se concrete esta posibilidad.

Aun cuando posteriormente se abordará lo relativo a la prestación de asistencia jurídica y contenciosa a terceros sujetos, en la memoria económica no consta ninguna previsión específica sobre los recursos de personal requeridos para atender esta prestación (seguramente no es sencillo calcularlo actualmente, ni tan siquiera de forma indicaria). En cualquier caso, parece evidente que la asistencia a estos terceros debería supeditarse a aquellos casos que sean atendibles con los

recursos personales existentes, sin que pueda constituir fundamento para dar lugar a ampliaciones de plantilla. Este tipo de asistencia debe plantearse con carácter excepcional para supuestos puntuales en los que eventualmente sea necesario defender una posición común o se requiera la previa existencia de un conocimiento especializado que los Servicios Jurídicos del Gobierno Vasco puedan ofrecer, ya que, en principio, la plantilla existente debería estar adecuadamente dimensionada para atender la litigiosidad de esta administración. En este sentido la asistencia a terceros constituiría un extra no previsto ni evaluado, fundada en cierta excepcionalidad y que supondría detraer recursos humanos existentes de sus quehaceres habituales.

Conforme a las argumentaciones vertidas en diversos documentos que obran en el expediente, el resto de las previsiones del proyecto tampoco parecen afectar de forma relevante a la estructura organizativa actual ni conllevar la necesidad de adicionar recursos personales a los ya existentes (creación y llevanza del Registro Oficial de Encomiendas de Representación y Defensa en Juicio, al que se adscribe un letrado, gestión de costas procesales por los departamentos afectados, etc.). De hecho la gran mayoría de las funciones y actividades previstas ya vienen siendo desarrolladas actualmente por el personal al servicio de la administración.

C) Incidencia económico-presupuestaria.

En cuanto a su posible **incidencia económico presupuestaria**, se detecta potencial afección presupuestaria, ya sea en la vertiente del gasto, ya en la del ingreso, si bien con los datos disponibles en la actualidad reflejados principalmente en la memoria económica no parece que la incidencia económica vaya a ser relevante o, cuando menos, no va a suponer una desviación sustancial respecto de lo que actualmente se viene actuando en este ámbito. Como se ha indicado respecto de los aspectos organizativos, la mayoría de las actuaciones afectadas por el proyecto ya se llevan a cabo en la actualidad y no van a sufrir modificaciones importantes con la entrada en vigor del Decreto, y las pocas actuaciones novedosas (por ejemplo la JCJ), tampoco parecen generar una incidencia relevante en materia económico-presupuestaria, pudiendo abordarse con los recursos personales y materiales existentes cuya cobertura correría a cargo de las ordinarias dotaciones presupuestarias departamentales.

La posible incidencia económico-presupuestaria se analiza principalmente, aunque no en exclusiva, en la memoria económica que obra en el expediente. Por otra parte, tratándose como se viene insistiendo de una norma de desarrollo de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de reciente aprobación, la información y conclusiones que sobre este apartado obran en la documentación del expediente de tramitación de la citada ley, incluyendo informe emitido por la OCE el 9 de febrero de 2016, sigue teniendo virtualidad para la elaboración del informe que nos ocupa.

A continuación analizamos diversos conceptos que podrían implicar cierta incidencia económica, aunque sea mínima o poco relevante.

Asistencia jurídica de terceros sujetos públicos

Con carácter previo al análisis de la incidencia económica conviene realizar algunas reflexiones sobre la manera en que se ha configurado la asistencia jurídica de terceros sujetos públicos.

La facultad de asistir jurídicamente a terceros se encuentra prevista en el artículo 2.4 de la Ley 7/2016, entendiendo por terceros a “otras administraciones de la CAE, así como sociedades mercantiles, fundaciones públicas, consorcios y demás entidades con participación del Gobierno Vasco” (sin que se limite al ámbito del Sector Público de la CAE, por lo que parece abrirse a un amplio abanico de potenciales “clientes”).

Esta facultad se desarrolla específicamente en diversos artículos del proyecto (3c, 4, 24.3 y 4, disposición transitoria segunda), y además son de aplicación otros artículos de carácter genérico no referidos de forma expresa a la asistencia a terceros pero que también les afectan.

De acuerdo con lo dispuesto en la Ley y en el proyecto (artículo 4) la asistencia jurídica a terceros se articulará por medio de la suscripción del oportuno convenio de colaboración, si bien el Decreto añade que “sin perjuicio en su caso de lo dispuesto en la legislación de contratos del sector público”. El precepto legal prevé que los convenios de colaboración “tendrán naturaleza administrativa” y en ellos se establecerá la compensación económica “por la asistencia jurídica asumida” que consistirá en una cantidad a tanto alzado de referencia anual”. Por otra parte, las costas y gastos procesales en que se incurra serán de cuenta de la Administración o entidad convenida”.

Ya con motivo de la tramitación de la Ley se suscitaron dudas sobre la naturaleza de la relación ante la que nos encontramos; en concreto, si se trata de una relación contractual sometida a la legislación de contratos del sector público o ante una relación de colaboración administrativa articulada a través de la técnica de los convenios. Así mismo se sugería la conveniencia de recabar la opinión cualificada de un órgano experto en esta materia, como es la Junta Asesora de Contratación Pública (JACP), a la que con ocasión de la tramitación del presente expediente esta vez sí se ha solicitado informe. En atención precisamente a la autoridad que en materia contractual se presupone a este órgano, la OCE ha esperado a la emisión de su informe, circunstancia que finalmente se ha producido el día 17 de enero de 2017. Al contenido de este informe nos remitimos para su toma en consideración por parte del órgano promotor de la norma proyectada, poniendo el acento en cuanto al tema que nos ocupa, en la conclusión a la que llega

la JACP tras transcribir el artículo 4.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre; a saber, que “**será la naturaleza o el contenido del convenio suscrito lo que determine su sujeción o no a las disposiciones establecidas en la legislación de contratos del sector público** (*artículo 4.1: c) los convenios de colaboración que celebre la Administración General del Estado con las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, las Universidades Públicas, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, organismos autónomos y restantes entidades públicas, o los que celebren estos organismos y entidades entre sí, salvo que por su naturaleza, tenga la consideración de contratos sujetos a esta Ley*”).

A lo expuesto por la JACP cabe añadir que la línea divisoria entre los contratos y los convenios de colaboración administrativos es difusa, e incluso dinámica por cuanto que los pronunciamientos judiciales han sufrido diversos vaivenes adoptado en ocasiones interpretaciones flexibles favorables a la articulación de la asistencia por medio de convenios administrativos y en otras más estrictas, con el fin de que no se camuflie por medio de un convenio de colaboración lo que en atención a la naturaleza y el objeto de las prestaciones se trata más bien de una relación de carácter contractual. Esta última tendencia interpretativa parece estar imponiéndose, auspiciada por los reiterados reparos mostrados por la Comisión europea ante los abusos detectados; por otra parte, también ha dado lugar a la plasmación de las líneas interpretativas en normas que han intentado aportar algo de luz sobre este asunto, principalmente definiendo los negocios jurídicos que deben ser clasificados como contratos administrativos por razón de su objeto (por ejemplo la Directiva 2014/24/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE).

En cualquier caso, aun cuando se pudiera establecer una caracterización más o menos diáfana entre uno u otro negocio, para una correcta calificación jurídica es preciso tomar en consideración el conjunto de total de cláusulas, previsiones o estipulaciones que conforman el contenido del acto o negocio.

A este respecto, la memoria económica justifica la aplicación del régimen convencional en la pretensión de la norma de establecer mecanismos de colaboración interadministrativa “**que van más allá de la prestación de un servicio de asistencia jurídica a cambio de una compensación económica**”. Sin embargo desconocemos, y en la memoria económica tampoco se explica, qué otras obligaciones recíprocas o ámbitos de colaboración se pretenden convenir además de la asistencia jurídica, y surgen también dudas sobre si la incorporación de esas otras materias permiten eludir el tratamiento contractual que la normativa en materia de contratación pública dispensa al servicio de asistencia jurídica. Por esta razón adquiere especial lo expuesto en el párrafo anterior en el sentido de que habrá que estar a cada caso concreto (qué contenidos, prestaciones recíprocas,

obligaciones y deberes se convenían al margen de la mera prestación del servicio jurídico) para deducir la verdadera naturaleza del negocio.

Conforme a lo establecido en el artículo 10 en relación con el anexo II del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, “*son contratos de servicios aquéllos cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o un suministro. A efectos de aplicación de esta Ley, los contratos de servicios se dividen en las categorías enumeradas en el Anexo II*”. Por su parte, el anexo II incluye en la categoría 21 los “servicios jurídicos”.

Además de lo dispuesto en el citado Real Decreto Legislativo, la Directiva 2014/24/UE (anteriormente citada) en su artículo 10d), en relación con la consideración 25, excluye de su ámbito de aplicación determinado tipo de servicios jurídicos entre los que no se encuentran los que son objeto de regulación en el proyecto que nos ocupa.

Es cierto, en cambio, que diversas Comunidades Autónomas han regulado sus servicios jurídicos habilitando la asistencia a terceros por medio de la suscripción de convenios de colaboración, tomando probablemente como modelo las normas que han regulado el Servicio Jurídico del Estado. En cualquier caso estas previsiones no pueden ni deben dar cobertura a prácticas que puedan incurrir en contradicción con lo dispuesto en otras normas, y más aún cuando responden a criterios establecidos por la normativa europea, como ocurre en el caso de la normativa de contratos de la administración. Por esta razón el tema que nos ocupa merece recibir un tratamiento específico manifestándose la opinión de aquellos órganos de los que, por el ámbito material de sus funciones, cabe presumir una especial cualificación.

Otra cuestión que se suscita en relación con este tema consiste en que, según la memoria económica, la asistencia a terceros se restringiría a “otras administraciones públicas vascas y a entidades pertenecientes al **sector público** de la Comunidad Autónoma”. Lo cierto es que el sector público se regula en el título III del Decreto Legislativo 1/1997, de 11 de noviembre (TRLPOHGPV) y no coincide plenamente con la regulación prevista en la Ley 7/2016 y su proyecto de Decreto de desarrollo. En concreto, según el TRLPOHGPV, para que determinadas entidades (p.e. las sociedades mercantiles) queden integradas en el sector público se requiere un porcentaje mayoritario de participación en su capital. En cambio, en el artículo 2.4 de la Ley (no así en la memoria), la prestación de asistencia a terceros parece estar abierta a las sociedades mercantiles, fundaciones públicas, consorcios y **demás entidades con participación** del Gobierno Vasco, sin establecer ningún porcentaje, por lo que valdría una mínima participación. En estos últimos casos difícilmente cabría hablar de colaboración entre administraciones y de convenios de colaboración administrativa.

Asimismo, la caracterización de la actividad que se llegue a prestar por esos servicios de asistencia jurídica (cualquiera que sea su alcance) a terceros, particularmente en el caso de sujetos ajenos al Sector Público de la CAE, nos genera un elemento de reflexión desde el plano de la legalidad hacendística.

Admitiendo la viabilidad de la concreción de las "costas y gastos procesales" que en relación a la representación y defensa de la Administración General de la CAE y de los sujetos integrantes del Sector Público de la CAE se fijarían conforme al artículo 23 del Proyecto, nos surge la dificultad de eludir la aplicación de la vigente Ley de Tasas y Precios Públicos¹, en relación con las costas por prestación de los servicios de representación y defensa que lleguen a satisfacerse.

Así, sin perjuicio de la existencia de costas que vengan preconfiguradas por relación con otros referentes, la cuantificación de la correspondiente "minuta" por tales servicios de representación y defensa, en la medida que, efectivamente, se caractericen en el marco de una relación de prestación de servicios y debe ser configurada por esta Administración se ajustaría al concepto de precio público que se desarrolla en el Título II de la citada Ley de Tasas y Precios Públicos.

En este sentido, si bien es cierto que existen actividades que presta esta Administración, asimilables en principio a una relación de servicio, pero que por no mediar un ingreso a favor de la Tesorería General del País Vasco por su satisfacción difumina esta cuestión (de hecho, hace desaparecer el carácter sinalagmático de la relación), no es este el caso que se plantea. Por otra parte, tampoco se puede obviar que buena parte de los precios públicos vigentes han adquirido una condición tras un proceso de extensión y generalización de la prestación del servicio con un periodo inicial en el que o no se cobraba o se articulaba su cobro, precisamente, bajo fórmulas convencionales.

Apuntado lo anterior y, habida cuenta de la dificultad expuesta en relación al equilibrio entre la plantilla del personal destinado a estos cometidos y las necesidades propias (o, incluso, derivadas del sector público de la CAE) deben conducir a que estos otros supuestos tengan un carácter excepcional y fundamentado, no abundaremos en una cuestión que, caso de generalizarse, impondría una reflexión en profundidad acerca de este extremo.

Por último en cuanto a la prestación de la asistencia jurídica a terceros, de manera sucinta es preciso recordar que con motivo de la tramitación de la Ley la Autoridad Vasca de la Competencia (AVC) emitió un informe en cuyo apartado 2 B (afectación al mercado de los servicios de asesoría jurídica) se vierten consideraciones que inciden en el tema que nos ocupa y que vienen a concluir que "el Servicio Jurídico Central del Gobierno Vasco únicamente debería prestar asesoría jurídica a aquellas entidades que presten servicios con carácter exclusivo a la Administración General o Institucional de la Comunidad Autónoma de Euskadi,

¹ Decreto Legislativo 1/2007, de 11 de septiembre, de aprobación del texto refundido de la ley de tasas y precios públicos de la administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco

sin actuación alguna en el mercado y siempre que lo haga de modo gratuito, en contraprestación a los mencionados servicios que dichas entidades prestan a la Administración”.

En concordancia con lo anterior y por lo que se refiere a la tramitación del presente proyecto, la AVC ha emitido un informe “parcial como parte interesada”, reservándose la posterior emisión de otro informe que aborde lo referente a sus facultades en materia de defensa de la competencia. No consta que se haya emitido por ahora este informe, o al menos no está disponible a través de tramatagune ni de la página web de la AVC, pero sus conclusiones podrían implicar repercusiones importantes y sería interesante poder contar con esas observaciones con carácter previo a la aprobación de la norma, siempre, claro está, que no se demore en demasiá la evacuación del informe.

Centrándonos en la incidencia económica de la regulación propuesta, la memoria económica destina el apartado c) a abordar específicamente esta materia (“sobre la asistencia jurídica de terceros sujetos públicos por medio de la suscripción de convenios”). Partimos por tanto de la posible incidencia económica a desplegar por esta norma en el caso de que se apruebe con unos parámetros idénticos o muy similares respecto de los plasmados en el texto que manejamos para la elaboración del presente informe.

Conforme a la citada memoria la asistencia jurídica a terceros “potencialmente puede acarrear un incremento de asuntos a atender por parte del Servicio Jurídico Central”, aunque no se realiza ninguna evaluación previa sobre los costes e ingresos que puede generar esta actividad, probablemente porque el cálculo en la actualidad no resulte sencillo y, en cambio, se vaya realizando conforme se vayan suscribiendo los convenios que regulen este tipo de asistencia jurídica. De esto ya se advertía en la memoria económica elaborada con motivo de la tramitación del anteproyecto de la ley (“una magnitud difícil de prever es la cuantificación del flujo financiero que pueda suponer lo relativo a la posibilidad de asumir la defensa jurídica” de terceros sujetos públicos).

La memoria económica destaca que la finalidad perseguida por medio de la asistencia a terceros –similar a la existente en la mayor parte de las normas de otras administraciones de nuestro entorno- no es dotar al Servicio Jurídico Central del Gobierno Vasco de la naturaleza de un centro de prestación de servicios de asistencia jurídica retribuidos, sino mucho más simplemente la de posibilitar el establecimiento de mecanismos de colaboración en las funciones atribuidas al Servicio Jurídico Central del Gobierno Vasco, estableciendo un ámbito subjetivo de colaboración limitado a otras administraciones públicas vascas y a entidades pertenecientes al sector público de la Comunidad Autónoma y articulando una serie de obligaciones recíprocas entre las partes que suscriben el convenio, entre ellas – una más- la obligación de compensar económicamente al Gobierno Vasco de los gastos ocasionados por la prestación de asistencia jurídica.

Teniendo en cuenta que los convenios por medio de los que se articule este tipo de asistencia deberán establecer la compensación económica regulada en el artículo 4.4, es de esperar que la incidencia económica no sea relevante, equilibrando el costo de los servicios con los ingresos que se obtengan a modo de compensación. Esta compensación económica consistirá “en una cantidad a tanto alzado de referencia anual, pagadera en tres plazos correspondientes a cuatrimestres vencidos; que se ingresará por la Administración o por la entidad, que sean firmantes del convenio, en la Tesorería General de la Comunidad Autónoma de Euskadi; y cuya cuantía se fijará en función del número de asuntos y de la importancia de los mismos, actualizándose en los sucesivos ejercicios de vigencia de la relación en función de los incrementos que experimente el índice de precios al consumo”.

La lectura de esta previsión lleva a pensar en una especie de “iguala” en la que se atenderán los servicios del tercero de forma independiente a su eventual excepcionalidad, liquidándose el coste o tarifa acorde a los parámetros establecidos. Más allá de que esta posibilidad no se acomoda a la señalada excepcionalidad de acudir a este cauce, se nos plantea una necesaria reflexión acerca del propio personal que lo desarrolle.

En concreto no cabe sino entender que la plantilla actual está adecuadamente dimensionada a las cargas de trabajo existentes y que, por lo tanto, el margen de posibilidades de prestar asistencia a terceros debe ser muy limitado, relegándola a un plano excepcional y supeditándola en todo caso a las cargas de trabajo ordinario existentes en cada momento en relación con la administración a la que debe prestar asistencia el SJC.

Por lo tanto, debemos entender que la suscripción o el mantenimiento de la vigencia de estos convenios debe quedar supeditada a la disponibilidad de recursos personales para atender a los compromisos en función de las cargas de trabajo existentes, dando prioridad a la asistencia jurídica a la Administración General de la CAE y a su Administración Institucional, circunstancia que deberá evidenciarse de forma expresa en la regulación planteada.

Junta de Coordinación Jurídica

Tal y como se ha adelantado en el apartado III.a) de este informe, en el capítulo IX se regula la Junta de Coordinación Jurídica, configurándose como un órgano colegiado que desarrollará sus funciones en el Pleno y en las Secciones que se constituyan.

Conforme al artículo 50.3 “*La integración en la Junta no conllevará ninguna modificación de la monografía del puesto de trabajo de las personas empleadas públicas, ni la percepción de ninguna compensación económica*”.

Ahora bien, de esta previsión se desprende que los vocales de la misma no percibirán retribución alguna por el desempeño de su cargo, pero nada se indica sobre si generarán percepciones en concepto de compensación de gastos por su participación en las sesiones en que tomen parte. Hay que tener en cuenta que si bien la gran mayoría de los vocales de la JCJ desarrollan su actividad laboral en la sede del Gobierno Vasco en Lakua-Vitoria, hay algunos que no, como es el caso de los vocales procedentes de los Organismos Autónomos y los Entes Públicos de Derecho Privado. Señalar en este sentido que nada se dice sobre la adscripción del órgano colegiado a algún departamento del Gobierno Vasco y tampoco sobre la sede de mismo, aunque por la composición, funciones, etc. deducimos que será en el entorno del Departamento promotor y en la citada sede del Gobierno Vasco de Lakua-Vitoria.

Cabe advertir que la asistencia a las sesiones de la Comisión sólo puede originar la percepción de dietas para aquellos miembros cuya pertenencia o participación en el órgano no esté determinada en razón directa del puesto de trabajo ocupado, si bien para ello deberá existir autorización expresa mediante acuerdo del Gobierno Vasco, con sujeción a las cuantías y condiciones que por éste se determinen, de conformidad con lo establecido por los artículos 20 y 21 del Decreto 16/1993, de 2 de febrero, sobre indemnizaciones por razón de servicio.

Por otro lado, en el citado Decreto, además de las compensaciones económicas en concepto de asistencia, se regulan las indemnizaciones correspondientes a los desplazamientos que puedan originar la participación o concurrencia a las sesiones que se celebren. Estas indemnizaciones se percibirán en las condiciones y con el límite de cuantías previstos con carácter general en el Decreto 16/1993, de 2 de febrero, y sus posteriores modificaciones, y se corresponden principalmente con los gastos de alimentación y a los gastos de viaje.

A estas indemnizaciones podrán acceder, en principio, todos los miembros de un órgano colegiado, si bien para aquellas personas que tengan la consideración de altos cargos el fundamento jurídico no es el artículo 4 del Decreto 16/1993, sino el artículo tercero de la Ley 14/1988, de 28 de octubre, de retribuciones de altos cargos. En todo caso, independientemente de cuál sea el fundamento jurídico para su percepción, dichos gastos deberán efectivamente producirse y justificarse.

Recordar, como ya se hace en el informe de la Dirección de Función Pública que el artículo 21 del Decreto 16/1993, de 2 de febrero, sobre indemnizaciones por razón del servicio, describe el carácter de las asistencias por la concurrencia a órganos colegiados como de carácter excepcional y, a continuación, regula el procedimiento para su establecimiento, requiriendo para el devengo de la asistencia la necesidad de que a iniciativa del Departamento u Organismo interesado, exista una propuesta conjunta de los Departamentos de Hacienda y Administración Pública, que deberá ser presentada ante el Consejo de Gobierno, quien establecerá las cuantías y las condiciones de abono.

En cualquier caso, y en lo que al presente informe se refiere, la incidencia económica por la creación y funcionamiento de este órgano colegiado cabe catalogarla como poco relevante y será posible abordar la cobertura de los gastos con las dotaciones ordinarias del departamento al que se adscriba el órgano recogidas en las leyes presupuestarias.

Gastos e ingresos vinculados a las costas procesales.

Tal y como se indica en la memoria económica, “*la aprobación de este Decreto no conlleva un incremento en los gastos de estructura ni influirá en la “litigiosidad” que pueda producirse tras la aprobación de la citada norma, pues estas cuestiones son totalmente independientes de la norma que regula la prestación del servicio*”.

De las memorias económicas correspondientes a la Ley y a la tramitación del presente Decreto se obtiene los siguientes datos referidos a este apartado:

Ejercicio	Gastos costas judiciales	Gastos procuradores	Ingresos
2010	91.560,33	27.517,42	24.553,86
2011	96.671,22	27.145,40	19.882,38
2012	54.568	42.740,65	88.842,29
2013	56.399,88	203.950,20	106.335,93
2014	264.379,94	12.980,20	211.783,56
2015	302.239	No constan	185.489

La memoria también destaca que el Decreto sí contempla un cambio a la hora de visualizar en los Presupuestos de la CAPV lo correspondiente a los gastos e ingresos que se generen, tanto por costas perdidas/pagadas como por las ganadas, ya que éstas se tendrán que presupuestar en los diferentes programas presupuestarios de cada Sección o Departamento y no, como hasta la fecha, en el Programa-12180-Régimen Jurídico.

Las costas serán las que se fijen en las sentencias u otros instrumentos judiciales y, cuando no se establezcan expresamente las cuantías, en el caso del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco la fijarán los letrados siguiendo criterios que “se harán públicos y deberán estar basados en las normas orientadoras de honorarios del ejercicio profesional de la abogacía de la procuraduría”.

Ejercicio de la función contenciosa a través de profesionales externos contratados. Registro Oficial de Encomiendas de Representación y Defensa en Juicio.

Si bien el presente informe tiene por objeto analizar el impacto económico y la incidencia en las materias propias de la Hacienda General del País Vasco, con carácter previo al abordaje de este aspecto resulta aconsejable traer a colación las consideraciones expresadas en el informe de la JACP. En concreto la vertida en el punto III (Consideraciones al articulado).5, último párrafo:

"Por otra parte, la expresión "contratación administrativa pública" que contiene debe ser sustituida por la técnicamente correcta de "contratación pública". Y en coherencia con ello, debe suprimirse la expresión "mediante la encomienda a profesionales externos" y sustituirla por la de "servicios de profesionales externos", pues no hay que olvidar que los negocios a formalizar entre la Administración y los profesionales externos para el ejercicio por éstos de la función contenciosa (Representación y Defensa) tienen la naturaleza jurídica de contratos de servicios sujetos a las disposiciones de la legislación de contratos públicos, extremo que debería mencionarse expresamente en el precepto".

Se trata de una posibilidad que, además de no suponer una novedad, se concibe con carácter excepcional. Así, en el caso de defensa por medio de abogado colegiado, se circunscribe a motivos de "especialidad, extraterritorialidad u otros que se especificarán (y motivarán) expresamente". Para el supuesto de representación por medio de procurador, se restringe para los casos en los que el letrado del SJC no pueda desarrollar dicha función de forma que garantice la correcta defensa de la posición procesal del Gobierno Vasco. Además, se entiende que concurre la necesidad de representación por parte de procurador cuando el Gobierno Vasco actúe ante un juzgado o tribunal situado fuera de la CAE.

La memoria económica no contiene datos sobre los costes que esté generando este tipo de intervención durante los últimos años, en la previsión de que las contingencias que dan lugar a estos servicios profesionales externos no se vean afectados, cabe inferir un efecto neutro de la norma propuesta sobre estos costes. Aún y así se estima necesario evidenciar el coste promedio o singular de los últimos ejercicios por este concepto.

Al margen de la ausencia de datos, se plantea una duda sobre qué Departamento deberá hacer frente al abono de los honorarios que genere la intervención de procuradores o abogados externos, ya que nada se dice al respecto en el texto del Proyecto. Por esta razón se señala la oportunidad de concretar en el Decreto qué Departamento deberá hacerse cargo de estos costes de manera que se imputen a las dotaciones presupuestarias ordinarias del departamento al que corresponda abonarlos.

En conexión con la facultad de contratar profesionales externos se halla la creación del Registro Oficial de Encomiendas de Representación y Defensa en Juicio (ROERDJ), en el que se inscribirán obligatoriamente “*todas las encomiendas realizadas por la Administración General de la Comunidad Autónoma del País Vasco y los entes que forman parte de su Administración Institucional a cualquier abogada o abogado colegiado o procuradora o procurador especialmente designado, en los términos de la Ley de Ordenación del Servicio Jurídico y de este Decreto, así como de los contratos mediante los cuales se formalicen en su caso dichas encomiendas*”.

Se trata de un registro electrónico dependiente del departamento al que está adscrito el SJC. Serán los órganos de contratación de la Administración General de la CAE y de los entes que forman parte de la Administración Institucional los encargados de comunicar al ROERDJ los datos básicos de los contratos adjudicados, salvo en el caso de los contratos que deban ser comunicados al Registro de Contratos de la CAE. En este último supuesto, será el Registro de Contratos de la CAE el encargado en comunicar de oficio los datos de los contratos al ROERDJ.

En cualquier caso, la creación y gestión de este registro tampoco presenta especial relevancia en cuanto a la incidencia económico-presupuestaria.

En todo aquello no referido a aspectos económicos u organizativos se recuerda que el informe emitido por la Junta Asesora de Contratación Pública contiene algunos comentarios sobre la contratación de abogados y procuradores externos y sobre el ROERDJ, para su toma en consideración por parte del órgano promotor del proyecto de norma si lo estimase oportuno.

Fichero de los Convenios y Protocolos Generales suscritos, aprobados, comunicados (artículo 66)

No constituye una novedad y no implica efectos económicos relevantes.

Otros gastos estructurales vinculados a la Viceconsejería de Régimen Jurídico.

Durante la tramitación del proyecto, como ya lo hizo con motivo de la tramitación de la Ley, el órgano promotor insiste en que tanto la Ley 7/2016 como el Decreto de desarrollo no conllevarán un incremento sustancial del gasto (“*generará unas variaciones menores en relación y con la cuantificación de los gastos e ingresos relativos a las costas procesales, así como la potencial asunción de la asistencia letrada a los terceros sujetos públicos mencionados en el artículo 2.4 de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco por medio de la suscripción del oportuno convenio de colaboración, en el que se deberá recoger a su vez la compensación económica por dicha*

asistencia”), ya que las funciones de asistencia jurídica del Gobierno Vasco se seguirán prestando con los servicios existentes en la actualidad.

En este sentido, la normativa dirigida a regular la ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco no tiene por finalidad crear, modificar, restructurar o suprimir órganos o entidades de la CAE, sino que se orienta hacia la disciplina del servicio. Sí se crea algún órgano, como es la Junta de Coordinación Jurídica pero, como ya se ha advertido en el apartado correspondiente, no supone incidencia económica relevante.

Así, partiendo del ejercicio presupuestario cerrado más cercano en el tiempo (2015), la memoria económica refleja los siguientes datos sobre gastos estructurales de la Viceconsejería de Régimen Jurídico:

“Subprograma 12180-Regimen Jurídico” y “Centro de coste-02-20-0000 “Viceconsejería de Régimen Jurídico”.

Capítulo 1-(Coste Plantilla 42 efectivos).....: 2.581.176 €

Capítulo 2-Gastos de estructura.....: 31.588 €

Total Gastos de Estructura.....: 2.612.764 €

“Estos costes de estructura corresponden a todos los gastos generados por el conjunto de actuaciones que se desarrollan a través de la actividad de los Servicios Jurídicos Centrales, que exceden de función de representación y defensa en juicio (función contenciosa) al integrarse también en la meritada unidad la función de asesoramiento jurídico (función consultiva)”.

Señalado todo lo anterior, adjunto se da traslado del presente informe al Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno, con las observaciones efectuadas, a los efectos de proseguir con la tramitación del expediente.