



INFORME DE LEGALIDAD RELATIVO AL PROYECTO DE ORDEN DE LA CONSEJERA DE EMPLEO Y POLÍTICAS SOCIALES DE DESARROLLO DE LA COMPOSICIÓN Y RÉGIMEN DE FUNCIONAMIENTO DE LA COMISIÓN ASESORA PARA LA PROSPECCIÓN Y DETECCIÓN DE NECESIDADES FORMATIVAS

36/2019 DDLCN - IL

I. ANTECEDENTES

Se ha solicitado con fecha 1 de abril de 2019 a la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo, dependiente de la Viceconsejería de Régimen Jurídico del Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno, a través de la herramienta informática Tramitagune, la emisión de informe de legalidad respecto al Proyecto de Orden de referencia.

El presente informe se emite en virtud de lo dispuesto en el artículo 5.1.a) de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco y el artículo 11.1 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco, que establecen que corresponde al Servicio Jurídico Central la emisión del preceptivo informe de legalidad en los proyectos de disposiciones de carácter general en los que, dentro del procedimiento de elaboración, no corresponde emitir dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de Euskadi.

El ejercicio de dicha competencia está atribuido, en concreto, a la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo, conforme preceptúa el artículo 14.1.c) 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.



II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS. CONTROL DE LEGALIDAD

A) Objeto

El objeto de la Orden es regular la composición, régimen de funcionamiento y financiación de la Comisión Asesora para prospección y detección de necesidades formativas, dando con ello cumplimiento a lo establecido en el artículo 10.2 del Decreto 82/2016, de 31 de mayo, por el que se ordena la formación profesional para el empleo en Euskadi (BOPV nº 107, de 7 de junio de 2016), que crea este órgano colegiado, determina sus funciones y prevé su desarrollo mediante Orden en los aspectos indicados.

B) Procedimiento de Elaboración

El proyecto de Orden que se informa es una disposición de carácter general, fundamentalmente de carácter organizativo, que innova el ordenamiento jurídico, integrándose en el mismo, y adoptando la forma de Orden. Por tanto, le resulta de aplicación la Ley 8/2003, de 22 de diciembre, del procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general (LPEDCG, en adelante), conforme a lo previsto en sus artículos 2 y 3. El examen del procedimiento seguido en la elaboración del proyecto se efectúa, en consecuencia, a la luz de los criterios y requisitos indicados en la citada disposición legal.

En el presente caso, la petición de informe ha venido acompañada de la siguiente documentación:

- Orden de 20 de julio de 2018, de la Consejera de Empleo y Políticas Sociales, por la que se inicia el procedimiento de elaboración del proyecto de Orden.
- Orden de 26 de julio de 2018, de la Consejera de Empleo y Políticas Sociales, de aprobación previa del proyecto de Orden.
- Texto del proyecto de Orden en euskera y español.
- Memoria Justificativa y Económica correspondiente al proyecto de Orden, suscrito por el Viceconsejero de Empleo y Juventud el 20 de julio de 2018.
- Informe de la Asesoría Jurídica de la Dirección de Servicios del Departamento de Empleo y Políticas Sociales relativo al proyecto de Orden, de fecha 26 de julio de 2018.

- Informe de impacto en función del género relativo al proyecto de Orden, suscrito por el Viceconsejero de Empleo y Juventud y el Director de Servicios del Departamento de Empleo y Políticas Sociales el 1 de agosto de 2018.
- Informe de organización relativo al proyecto de Orden, elaborado por la Dirección de Atención a la Ciudadanía e Innovación y Mejora de la Administración (DACIMA) el 27 de julio de 2018 y aprobado el 3 de agosto de 2018.
- Informe de Emakunde relativo al proyecto de Orden, suscrito el 6 de septiembre de 2018.
- Informe 24/2018, de 8 de noviembre, emitido por la Dirección de Función Pública, relativo al proyecto de Orden.
- Informe de la Dirección de Normalización Lingüística de las Administraciones Pública en relación al proyecto de Orden, en la que no consta su fecha de emisión.
- Memoria Resumen relativa al proyecto de Orden suscrita por el Director de Servicios del Departamento de Empleo y Políticas Sociales, en fecha no concretada en el documento, dando con ello cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 11.3 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco.

En el expediente remitido se acredita que se han solicitado los informes y se han evacuado las consultas previstas en la LPEDCG y las que derivan de la naturaleza y contenido de la norma que se quiere aprobar.

Por tanto, se considera que se han cumplido los trámites exigidos en la LPEDCG, conforme queda acreditado con la documentación incorporada al expediente.

C) Fundamento normativo de la Orden

El Estatuto de Autonomía del País Vasco reconoce en su artículo 12.2 la competencia de la Comunidad Autónoma del País Vasco (CAPV, en adelante) para la ejecución de la legislación laboral, procurando que las condiciones de trabajo se adecuen al nivel del desarrollo y progreso social, promoviendo la cualificación de los trabajadores y su formación integral.

En el año 2010, el Pleno de la Comisión Mixta de Transferencias Estado-País Vasco, reunido en Vitoria-Gasteiz, aprobó el traspaso a la CAPV de las competencias sobre la ejecución de la legislación laboral en materia de políticas activas de empleo y formación profesional para el

empleo que venían ejerciéndose en el Servicio Público de Empleo Estatal y el Instituto Social de la Marina (ISM), respectivamente.

El Decreto 289/2010, de 9 de noviembre, aprobó el Acuerdo de la Comisión Mixta de Transferencias de 28 de octubre de 2010, sobre traspaso de funciones y servicios a la Comunidad Autónoma del País Vasco en materia de ejecución de la legislación laboral en el ámbito del trabajo, el empleo y la formación profesional para el empleo, que realizaba el Servicio Público de Empleo Estatal, en los términos establecidos por el Real Decreto 1441/2010, de 5 de noviembre.

En concreto, se traspasaron a la CAPV todas las funciones de ejecución en materia de formación profesional para el empleo que venía desarrollando el Servicio Público de Empleo Estatal, que han sido asumidas por el organismo autónomo administrativo Lanbide-Servicio Vasco de Empleo, que es el organismo competente para la programación, gestión y control de la formación profesional para el empleo en Euskadi.

En el plano normativo, la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, por la que se regula el Sistema de Formación Profesional para el Empleo en el ámbito laboral, estableció un nuevo marco normativo de la formación profesional para el empleo, que persigue los siguientes objetivos estratégicos: la garantía del ejercicio del derecho a la formación de las personas trabajadoras, empleadas y desempleadas; la contribución efectiva de la formación a la competitividad de las empresas; el fortalecimiento de la negociación colectiva en la adecuación de la oferta formativa a los requerimientos del sistema productivo; y la eficiencia y transparencia en la gestión de los recursos públicos.

Esta norma, además de pretender, tal y como se recoge en su exposición de motivos, una modernización del sistema de la formación profesional para el empleo para otorgarle una mayor eficiencia y transparencia, plantea, igualmente, una profunda reforma del sistema de formación profesional para el empleo.

La Disposición adicional duodécima de la ley antedicha reconoce la especificidad de la CAPV en esta materia, y establece que esta Ley se aplicará en esta Comunidad Autónoma de conformidad con lo dispuesto en el marco normativo conformado por el Estatuto de Autonomía, el Acuerdo de la Comisión Mixta relativo al traspaso de las funciones y servicios en materia de

trabajo, empleo y formación profesional para el empleo, aprobado por el Real Decreto 1441/2010, de 5 de noviembre, y la Ley 12/2002, de 23 de mayo, por la que se aprueba el Concierto Económico con la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Para adaptar la nueva realidad normativa y competencial en materia de formación profesional para el empleo en la CAPV, se aprobó el Decreto 82/2016, de 31 de mayo, por el que se ordena la Formación Profesional para el Empleo en Euskadi, instrumento normativo que crea un nuevo modelo de gestión de la formación profesional para el empleo en el ámbito territorial de la CAPV, modelo que opta por integrar en una única estructura organizativa la gestión y programación de la totalidad de la formación profesional para el empleo en este ámbito, para lo que se aprovecha la experiencia de colaboración desarrollada en órganos tripartitos.

Este nuevo modelo integra en un único sistema el conjunto de las actuaciones de formación profesional para el empleo que se desarrollan en nuestro territorio. El objeto del mismo es facilitar a las personas trabajadoras, ocupadas y desempleadas, una formación ajustada a las necesidades del mercado de trabajo, atendiendo a los requerimientos de competitividad de las empresas. A su vez, esta formación deberá garantizar el acceso a las oportunidades que permitan satisfacer las aspiraciones de promoción profesional y desarrollo personal de las personas.

Entre las novedades que introduce el Decreto destacan la búsqueda de una planificación y programación formativa estable que dé una respuesta integral a las necesidades detectadas, así como al desarrollo de un marco que posibilite el desarrollo de proyectos generadores de oportunidades de incorporación al mercado laboral, debidamente incardinado en el Sistema Integrado Vasco de Formación Profesional recogido en la Ley 1/2013, de 10 de octubre.

El artículo 10 del Decreto 82/2016, de 31 de mayo, reconoce la cualificada posición en el Sistema de Formación Profesional para el Empleo de los agentes sociales, y crea la Comisión Asesora para la prospección y detección de necesidades formativas, como órgano de asesoramiento de Lanbide y adscrita al mismo, con el objeto de colaborar en la detección de necesidades, planificación, programación, difusión y evaluación de la Formación Profesional para el Empleo.

Tal y como establece el artículo 10.2 del citado Decreto, la Comisión estará integrada, junto a los miembros representantes de la Administración, por las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, en proporción a su representatividad, con el objeto de colaborar en la detección de necesidades, planificación, programación, difusión y evaluación de la Formación Profesional para el Empleo.

En el artículo 10.2 mencionado se establece que el desarrollo de la composición, régimen de funcionamiento y financiación de la Comisión Asesora para la prospección y detección de necesidades formativas se establecerá mediante Orden de la persona titular del Departamento con competencia sobre el empleo, y a esa finalidad responde, precisamente, el proyecto de Orden que se informa.

D) Estructura del Proyecto.

El Proyecto de Orden consta de parte expositiva, 15 artículos y dos disposiciones finales.

A continuación, se realizará el análisis de legalidad del contenido del proyecto de Orden, tanto desde un punto de vista material como formal, refiriéndonos exclusivamente a aquellos extremos o disposiciones que requieren de alguna aclaración o mejora, o nos suscitan dudas de legalidad.

E) Análisis del contenido: cuestiones de legalidad material y formal.

Consideración preliminar

Como ya se pone de manifiesto en diversos informes existentes en el expediente remitido (informe de la Asesoría Jurídica Departamental, informe de la Dirección de Función Pública o informe de la DACIMA) en la CAPV coexisten varios órganos con funciones relacionadas con la formación profesional para el empleo en Euskadi.

A mayor abundamiento, la reciente Ley 4/2018, de 28 de junio, de Formación Profesional del País Vasco, ha regulado en sus artículos 18 y 20 el Órgano Superior de Coordinación de la Formación Profesional y el Consejo Vasco de Formación Profesional.

El Órgano Superior de Coordinación de la Formación Profesional es un órgano de carácter interdepartamental y responsable de establecer los criterios sobre las políticas generales en materia de formación profesional en su conjunto.

El Consejo Vasco de Formación Profesional es el órgano de participación de las Administraciones Públicas, de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas y de los centros de especialización en el modelo combinado de formación profesional para el debate, consenso y búsqueda de acuerdo de todas las políticas de formación profesional en su conjunto.

Ante la proliferación de órganos que operan en el mismo ámbito material habrá que analizar la conveniencia de si es necesaria la existencia de todos ellos y, en su caso, determinar cómo conviven y operan los mismos sin que se produzcan duplicidades y solapamientos, en aras a contar con las herramientas más efectivas en la ordenación de la formación profesional para el empleo en Euskadi.

Artículo 4

El artículo 4, en su apartado 1, regula la composición de la Comisión Asesora para la prospección y detección de necesidades formativas, estableciendo que estará integrada por:

a) Un Presidente o Presidenta, que será la persona titular del Departamento competente en materia de Formación profesional para el empleo, o persona que le sustituya.

b) 10 miembros en representación de la Administración (4 personas en representación del Departamento competente en materia de Formación profesional para el empleo, 4 personas en representación de Lanbide-Servicio Vasco de Empleo, designadas por dicho organismo autónomo, 1 persona en representación del Departamento competente en Formación profesional del sistema educativo y 1 persona en representación del Departamento competente en política industrial).

c) 5 miembros en representación de las organizaciones empresariales más representativas, en proporción a su representatividad.

d) 5 miembros a propuesta de las organizaciones sindicales más representativas, en proporción a su representatividad. Garantizando la participación en la misma de todos los sindicatos más representativos.

e) Un técnico o técnica de Lanbide-Servicio Vasco de Empleo, que ejercerá las funciones de Secretario o Secretaria y actuará con voz pero sin voto.

A continuación, en los apartados 2, 3 y 4 del artículo 4 se contienen las siguientes previsiones:

“2.- Los miembros en representación de la Administración, salvo el de aquellos que lo sean por razón de su cargo, serán nombrados por los respectivos Consejeros o Consejeras titulares del departamento competente.

3.- Los miembros en representación de las organizaciones empresariales y de las organizaciones sindicales más representativas serán propuestas por dichas organizaciones y nombrados por el Consejero o Consejera titular del Departamento con competencias en materia de empleo.

4.- La Administración y las organizaciones empresariales y sindicales podrán designar, además de sus representantes en la Comisión, las personas suplentes, quienes ejercerán sus funciones en ausencia de aquéllas”.

Las previsiones del artículo 4 indicadas presentan, a nuestro juicio, varios aspectos mejorables:

- En primer lugar se habla indistintamente de designaciones o nombramientos, a veces para darle el mismo sentido y otras veces para referirse a la acción de proponer, por un lado, y a la de nombrar, por otro, siendo conveniente unificar la terminología, distinguiendo claramente los supuestos en los que la Administración o las organizaciones empresariales y sindicales “proponen” a sus representantes de las disposiciones relativas al “nombramiento” de dichos representantes.

- Entendemos que el contenido del artículo 4.2 no es correcto.

El artículo 4.2 indica que “*Los miembros en representación de la Administración, salvo el de aquellos que lo sean por razón de su cargo, serán nombrados por los respectivos Consejeros o Consejeras titulares del departamento competente*”.

A tenor de lo establecido en el proyecto de Orden la única persona integrante del órgano colegiado que ostenta dicha condición por razón de su cargo es el Presidente o la Presidenta, figura que se diferencia de los 10 “miembros” en representación de la Administración, condición que en el Proyecto de Orden no se vincula a ningún cargo concreto.

El Presidente o Presidenta del órgano colegiado es la persona titular del Departamento competente en materia de Formación profesional para el empleo, o persona que le sustituya. La condición de Presidente o Presidenta se ostenta por razón del cargo, por lo que no se requiere nombramiento alguno para formalizar dicha condición. En cuanto a su posible sustitución, la misma deberá ser establecida atendiendo a las previsiones del Decreto de estructura orgánica del Departamento competente en materia de Formación personal para el empleo.

En cuanto al nombramiento de los 10 miembros en representación de la Administración entendemos que no correcto que su nombramiento se reserve a los respectivos Consejeros o Consejeras titulares del Departamento competente, sino que el nombramiento debe ser realizado, en todo caso, por el Consejero o Consejera del Departamento competente en materia de Formación profesional para el empleo, a propuesta, eso sí, de los respectivos Consejeros o Consejeras titulares del departamento competente (al igual que se prevé en el artículo 4.3 para el nombramiento de los miembros en representación de las organizaciones empresariales y de las organizaciones sindicales más representativas). Este mismo criterio, deberá ser aplicable para el nombramiento de las 4 personas en representación de Lanbide-Servicio Vasco de Empleo, que serán propuestas por la persona titular de dicho organismo autónomo y nombradas, como los demás miembros del órgano colegiado, por el Consejero o Consejera del Departamento competente en materia de Formación profesional para el empleo (ello implica que se debe eliminar la mención “*designadas por dicho organismo autónomo*” contenida en el apartado correspondiente del artículo 4.1.b).

- En el artículo 4.3, cuyo contenido nos parece correcto según lo anteriormente expresado, se debe matizar y sustituir la mención “*nombrados por el Consejero o Consejera*

titular del Departamento con competencias en materia de empleo” por la de “nombrados por el Consejero o Consejera titular del Departamento con competencias en materia de Formación profesional para el empleo”.

- En el artículo 4.4 se establece que *La Administración y las organizaciones empresariales y sindicales podrán designar, además de sus representantes en la Comisión, las personas suplentes, quienes ejercerán sus funciones en ausencia de aquéllas*. Conforme a lo que hemos expresado antes la Administración y las organizaciones empresariales y sindicales no deben designar, sino proponer a los miembros titulares o suplentes, para que sean posteriormente nombrados por el Consejero o Consejera titular del Departamento con competencias en materia de Formación profesional para el empleo.

Además no nos parece correcto que la propuesta de nombramientos de miembros suplentes se plantee como una mera posibilidad, sino que debe tener carácter imperativo.

En consecuencia, proponemos la siguiente redacción para el artículo 4.4: *“La Administración y las organizaciones empresariales y sindicales propondrán, además de sus representantes en la Comisión, las personas suplentes, que serán nombradas por el Consejero o Consejera titular del Departamento con competencias en materia de Formación profesional para el empleo y ejercerán sus funciones en ausencia de los y las miembros titulares”.*

- Finalmente, nos parece oportuna la sugerencia que se realiza en el Informe de la Asesoría Jurídica de la Dirección de Servicios del Departamento de Empleo y Políticas Sociales de que en el artículo 4.1 se recoja expresamente que la representatividad –de las organizaciones empresariales y sindicales- se refiere al nivel autonómico.

Artículo 5

En el artículo 5.3.a) se establece que el mandato de las y los miembros de la Comisión Asesora para la prospección y detección de necesidades formativas podrá expirar antes de la finalización del período de duración de su cargo en el supuesto de *“a) Revocación o cese acordado por el órgano competente para el nombramiento”.*

Nuevamente, en coherencia con las consideraciones realizadas para el artículo 4, nos parece más correcto que el contenido de dicha previsión sea la siguiente: *“a) Revocación o cese acordado por el órgano competente para el nombramiento, bien a iniciativa propia o previa petición razonada de la Administración, organización empresarial u organización sindical que propuso el nombramiento”*.

Artículo 9

El artículo 9.1) que establece que *“La presidencia de la Comisión Asesora para la prospección y detección de necesidades formativas será ejercida por la persona titular del Departamento competente en materia de “Formación profesional para el empleo o persona que le sustituya”* es una mera reiteración de lo establecido en el artículo 4.1.a), por lo que se propone su supresión.

Artículo 10

El artículo 10.1) que establece que *“Un técnico o técnica de Lanbide-Servicio Vasco de Empleo ejercerá las funciones de Secretario o Secretaria, y actuará con voz pero sin voto”* es una mera reiteración de lo establecido en el artículo 4.1.e), por lo que se propone su supresión.

Artículo 15

El artículo 15 regula el aspecto relativo a la financiación de las organizaciones sindicales y empresariales por su participación en la Comisión Asesora para la prospección y detección de necesidades formativas, y establece lo siguiente:

“Las organizaciones sindicales y empresariales que cuenten con representación en la Comisión Asesora y la ejerzan de forma efectiva, podrán percibir financiación del organismo autónomo para el desarrollo de las labores de representación institucional y participación técnica en sus funciones. A tal fin, se consignará anualmente en los presupuestos del organismo autónomo una partida destinada a sufragar los gastos relacionados con las labores citadas.

El establecimiento de los términos de dicha financiación y la distribución de la misma se llevará a cabo con carácter anual mediante orden del o la titular del departamento competente en materia de empleo”.

En primer lugar, hay que hacer unas precisiones formales, en el sentido de que cuando se hace referencia a la *“Comisión Asesora”* se debe utilizar su nombre completo, esto es, *“Comisión Asesora para la prospección y detección de necesidades formativas”*; cuando se hace referencia al *“organismo autónomo”* se debe especificar que se refiere al *“organismo autónomo Lanbide-Servicio Vasco de Empleo”*; y, finalmente, cuando se cita al *“departamento competente en materia de empleo”* se debe matizar que se trata del *“departamento competente en materia de Formación profesional para el empleo”*.

En cuanto al contenido material del artículo 15, compartimos las consideraciones jurídicas tanto del Informe de la Asesoría Jurídica del Departamento de Empleo y Políticas Sociales, como del Informe de la Dirección de Función Pública, en el sentido de que no se ve base jurídica para compensar económicamente a las organizaciones empresariales y sindicales que cuenten con representación y la ejerzan de forma efectiva en la Comisión Asesora para la prospección y detección de necesidades formativas más allá de las previsiones que resulten de aplicación a los miembros del órgano colegiado asesor, de acuerdo con lo establecido en el Decreto 16/1993, de 2 de febrero, sobre indemnizaciones por razón del servicio (que ya están expresamente recogidas en el artículo 13 del proyecto de Orden).

La financiación prevista en el artículo 15 para las organizaciones sindicales y empresariales lo es *“para el desarrollo de labores de representación institucional y participación técnica en sus funciones”*, para lo cual se consignará anualmente en los presupuestos del organismo autónomo Lanbide-Servicio Vasco de Empleo una partida que, de acuerdo con la Memoria Económica incorporada al expediente asciende a 404.000 euros (50% para las organizaciones sindicales y 50% para las organizaciones empresariales), que se distribuirá con carácter anual mediante orden del o la titular del departamento competente en materia de empleo.

El artículo 10.3 del Decreto 82/2016, de 31 de mayo, por el que se ordena la Formación Profesional para el empleo en Euskadi y el artículo 3 del proyecto de Orden establecen las

funciones de la Comisión Asesora para la prospección y detección de necesidades formativas, y entre las mismas no se incluyen funciones de *“representación institucional”*.

En lo que respecta a *“la participación técnica en sus funciones”*, teniendo en cuenta que la Comisión Asesora para la prospección y detección de necesidades formativas se integra por personas físicas, si bien parte de ellas representan a organizaciones sindicales y empresariales, la participación de tales personas en el trabajo del órgano colegiado ya se compensa conforme al mencionado Decreto 16/1993, de 2 de febrero, sobre indemnizaciones por razón del servicio, tal y como se contempla, reiteramos, en el artículo 13 del proyecto de Orden.

Por los motivos expuestos, consideramos que la previsión del artículo 15 resulta ajena al objeto de la regulación, y debe ser suprimida, ello sin perjuicio de otros mecanismos de financiación que bien el Departamento de Empleo y Políticas Sociales o bien el organismo autónomo Lanbide-Servicio Vasco de Empleo puedan establecer para las organizaciones sindicales y empresariales por las funciones que éstas desarrollen para o en colaboración con la Administración Pública.

III. CONCLUSIÓN

Se estima ajustado a derecho el proyecto de Orden informado, con las observaciones realizadas en el apartado II.E) del documento.

Este es el informe que emito y someto a cualquier otro mejor fundado en derecho, en Vitoria-Gasteiz, a diez de abril de dos mil diecinueve.