



INFORME DE LEGALIDAD SOBRE EL PROYECTO DE CONVENIO POR EL QUE SE FORMALIZA LA ENCOMIENDA DE GESTIÓN DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LA MUTUALIDAD DE FUNCIONARIOS CIVILES DEL ESTADO AL DEPARTAMENTO DE SALUD DEL GOBIERNO VASCO PARA LA PRESTACIÓN DE FUNCIONES DE ASESORAMIENTO

89/2019 DDLCN - IL

ANTECEDENTES

Se solicita el preceptivo informe de legalidad de esta Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo en relación con el convenio citado en el encabezamiento.

Junto con el texto del convenio se aporta Informe Jurídico de la Asesoría Jurídica de la Dirección de Régimen Jurídico, Económico y Servicios Generales del Departamento de Salud, en relación con la consulta planteada por la Dirección de Farmacia, sobre la adecuación al marco legal vigente del proyecto de convenio fijado en el encabezamiento, de fecha 23 de octubre de 2018; escrito del Director de Aseguramiento y Contratación Sanitaria, de 23 de enero de 2019, solicitando informe jurídico y económico; Informe Jurídico, de la Dirección de Régimen Jurídico, Económico y Servicios Generales, de fecha 29 de marzo de 2019, en relación con el proyecto de convenio; nota sobre el Convenio de Asesores con País Vasco, del Ministerio de Política Territorial y Función Pública, de 27 de mayo de 2019; memoria económica del convenio, del Director de Régimen Jurídico, Económico y Servicios Generales, de 8 de julio de 2019 y dos borradores del texto del convenio por el que se formaliza la encomienda de gestión: uno, de fecha 2018 y el otro, de fecha 2019. Valoramos positivamente la puesta a disposición de los dos borradores, pues así se puede observar mejor la evolución del texto.

Ha de señalarse que el Informe del Ministerio de Política Territorial y Función Pública, cumple con lo dispuesto en el artículo 4.c) del Real Decreto 863/2018, de 13 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Política Territorial y Función Pública, en virtud del cual Corresponden a la Dirección General de Cooperación Autonómica y Local las siguientes funciones:

c) El informe de los proyectos de convenios que se suscriban por la Administración General del Estado y sus organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes, con las administraciones de las comunidades autónomas o con las entidades locales, previo a la autorización del Ministerio de Hacienda a la que se refiere el artículo 50.2.c) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público”

Emitimos el presente informe en virtud de lo dispuesto el artículo 6.1 h) del Decreto 24/2016, de 26 de noviembre, del Lehendakari, de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos; y en relación con lo prevenido en los artículos



12.1.a) y 14.1.a) del Decreto 7/2017, de 11 de abril, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno.

De la misma forma, cabe señalar que, de conformidad con la regulación que establece el artículo 5.1.b) de la Ley 7/2016, de 2 de junio, de Ordenación del Servicio Jurídico Central del Gobierno Vasco, forma parte de la función de asesoramiento jurídico la emisión de un informe jurídico preceptivo respecto de los proyectos de acuerdos o convenios que se suscriban por el Gobierno Vasco en los supuestos que se determinen reglamentariamente, desarrollo reglamentario ya abordado por el Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco y que regula en su artículo 13 la preceptividad del presente informe.

LEGALIDAD

a) Objeto, y justificación del texto presentado.

El proyecto de encomienda de gestión sometido a nuestro análisis responde a la necesidad que tiene la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado (MUFACE) de disponer de servicios de inspección, integrados por inspectores y subinspectores de los cuerpos de la administración específicos de médicos, farmacéuticos y enfermeros. MUFACE no dispone de recursos sanitarios propios ni, salvo en servicios centrales y en el servicio provincial de Madrid, dispone de puestos de trabajo específicos para realizar las funciones de inspección y evaluación de los servicios sanitarios y prestaciones que realizan los inspectores médicos, por lo que para salvar dicha carencia, la Mutualidad ha suscrito convenios de colaboración con otras administraciones sanitarias, para que presten estas funciones en sus Servicios Provinciales.

Por su parte, el Departamento de Salud del Gobierno Vasco (Osasun Saila), dispone de inspectores sanitarios para realizar estas funciones de informe y asesoramiento que puedan requerir los Servicios Provinciales de MUFACE en el País Vasco.

b) Competencia

Como partes del convenio figuran el Departamento de Salud y MUFACE. Por parte del Departamento de Salud será suscrito por la Consejera de Salud, lo que resulta adecuado, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 26 de la Ley 7/1981, de 30 de junio, de Gobierno. No obstante requerirá autorización del Consejo de Gobierno en virtud de lo dispuesto en el artículo 55 del Decreto 144/2017, de 25 de abril, del Servicio Jurídico del Gobierno Vasco.

Por otra parte, ha de aclararse que según el artículo 4 del Real Decreto 375/2003, de 28 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General del Mutualismo Administrativo, MUFACE es un organismo público, con personalidad jurídica pública diferenciada de la Administración General del Estado. Así, la suscripción del convenio por parte del Director General de Muface es adecuada a lo dispuesto en la norma, puesto que tal y como establece el artículo 48.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público:

"En el ámbito de la Administración General del Estado y sus organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes, podrán celebrar convenios los titulares de los

Departamentos Ministeriales y los Presidentes o Directores de las dichas entidades u organismos públicos”.

c) Naturaleza

El artículo 11 de la Ley 40/2015, se refiere a la Encomienda de Gestión. Según lo dispuesto en su apartado 1:

“La realización de actividades de carácter material o técnico de la competencia de los órganos administrativos o de las Entidades de Derecho Público podrá ser encomendada a otros órganos o entidades de derecho público de la misma o distinta administración, siempre que entre sus competencias estén esas actividades, por razones de eficacia o cuando no se posean los medios técnicos idóneos para su desempeño.

Las encomiendas de gestión no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos regulados en la legislación de contratos del sector público. En tal caso su naturaleza y régimen jurídico se ajustará a lo previsto en ésta.”

2.- La encomienda de gestión no supone cesión de la titularidad de la competencia ni de los elementos sustantivos de su ejercicio, siendo responsabilidad del órgano o Entidad encomendante dictar cuantos actos o resoluciones de carácter jurídico den soporte o en los que se integre la concreta actividad material objeto de encomienda.

En todo caso, la Entidad u órgano encomendado tendrá la condición de encargado de tratamiento de los datos de carácter personal a los que pudiera tener acceso en ejecución de la encomienda de gestión, siéndole de aplicación lo dispuesto en la normativa de protección de datos de carácter personal.

*3. La formalización de las encomiendas de gestión se ajustará a las siguientes reglas:
(...)*

b) Cuando la encomienda de gestión se realice entre órganos y Entidades de Derecho Público de distintas Administraciones se formalizará mediante firma del correspondiente convenio entre ellas, que deberá ser publicado en el “Boletín Oficial del Estado”, en el Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma o en el de la Provincia, según la Administración a que pertenezca el órgano encomendante (...).”

Tal y como recoge el informe jurídico que acompaña al borrador, el objeto del mismo es la encomienda de gestión realizada por MUFACE al Departamento de Salud del Gobierno Vasco para la prestación de funciones de asesoramiento e informe. El texto del convenio expone que MUFACE no dispone de servicios de inspección para poder realizar las funciones de inspección y evaluación de los servicios sanitarios y prestaciones que realizan los inspectores médicos en sus Servicios Provinciales en el marco de las competencias que tienen atribuidas, por lo que han considerado conveniente que dichos informes y asesoramiento se encomienden a facultativos dependientes de la Consejería de Salud del Gobierno Vasco.

En segundo lugar, está suficientemente justificado en el informe jurídico que acompaña el texto del borrador que se cumplen los requisitos legales para la formalización de la encomienda de gestión a través de un convenio y a él nos remitimos.

d) Contenido:

El borrador consta de una parte expositiva, en la que se justifica de manera clara la necesidad de firmar el convenio y, una parte dispositiva, compuesta por 9 cláusulas. El objeto y contenido están perfectamente definidos en las cláusulas primera y segunda.

En la cláusula segunda se menciona la posibilidad de intercambiar información. Se advertía en el informe jurídico que no se especifica que tipo de información será objeto del intercambio y que debería estar a lo que disponga el Reglamento General de Protección de Datos (Reglamento UE 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016) y la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de Derechos Digitales y se observa que no se ha introducido dicha referencia.

La cláusula cuarta, relativa a los compromisos económicos, prevé que MUFACE abonará a la Consejería de Salud las cantidades en ella reflejadas, como compensación de gastos que la realización de funciones de asesoramiento e informe puedan suponer. El artículo 48, apartados 4, 5, 6 de la Ley 40/2015, regula los convenios que incluyan compromisos financieros y, concretamente, el apartado 6 establece que: *“Las aportaciones financieras que se comprometan a realizar los firmantes no podrán ser superiores a los gastos derivados de la ejecución del convenio”*. En el convenio analizado, comparando el informe presentado por el Ministerio de Política Territorial y Función Pública y la cláusula cuarta del convenio observamos que se cumple el precepto.

Se cumple, asimismo, lo dispuesto en el artículo 49.d) que dispone que los convenios deben incluir las obligaciones y compromisos económicos asumidos por cada una de las partes, si los hubiera, indicando su distribución temporal por anualidades y su imputación concreta al presupuesto correspondiente de acuerdo con lo previsto en la legislación presupuestaria.

En cuanto a la vigencia y prórroga del convenio (cláusula quinta) debería incluirse la previsión dispuesta en el artículo 49 último párrafo:

“En caso de los convenios suscritos por la Administración General del Estado o alguno de sus organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes, esta prórroga deberá ser comunicada al Registro Electrónico estatal de Órganos e Instrumentos de Cooperación al que se refiere la disposición adicional séptima”.

Dicho artículo tiene carácter básico, en función de lo dispuesto en la disposición final decimocuarta de la Ley 40/2015.

Por último señalar que, como tramitación necesaria, el artículo 50.e) de la Ley 40/2015 establece que los convenios interadministrativos suscritos con las comunidades autónomas, serán remitidos al Senado por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

CONCLUSIÓN

Hechas las anteriores consideraciones, informamos favorablemente el borrador de convenio de colaboración sometido a nuestro análisis.

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