



## **1/2022 TXOSTENA, OTSAILAREN 2KOA, KONTRATAZIO PUBLIKOAREN AHOLKU- BATZORDEAREN OSOKO BILKURARENA**

**XEDEA: TRANTSIZIO ENERGETIKOARI ETA KLIMA-ALDAKETARI BURUZKO  
LEGEAREN AURREPROIEKTUA.**

### **I.- AURREKARIAK.**

2021eko abenduaren 14an, Ekonomiaren Garapen, Jasangarritasun eta Ingurumen Sailak txostena eskatu zuen, Trantsizio Energetikoaren eta Klima Aldaketaren Legearen aurreproiektu-proposamenari buruz.

Espedientea prozedurak elektronikoki izapidetzeko Tramitagune aplikazio informatikoaren bidez izapidetu da (erreferentzia: DNCG\_LEY\_1013/21\_05).

### **II.- ESKUMENA.**

Xedapen Orokorrak Egiteko Prozeduraren abenduaren 22ko 8/2003 Legearen 11. artikulua agintzen du kontsulta-organoen nahitaezko txostenak eta irizpenak eskatuko direla izapide hori arautzen duten xedapenek zehazten duten unean eta eran.

Kontratazio Publikoaren Aholku Batzordeak eskumena du aipatutako arauaren proiektuari buruzko txostena egiteko; izan ere, horrek eragina du kontratazio publikoan, Euskal Autonomia Erkidegoko sektore publikoaren kontratazioaren araubidea ezartzeko uztailaren 27ko 116/2016 Dekretuaren 27. artikulua a) letraren 1. zenbakian xedatutakoari jarraikiz:

«27. artikulua.– Aholkularitza-eginkizunak.

Aholkularitza-eginkizuna betetzean, hauek egitea dagokio Kontratazio Publikoaren Aholku Batzordeari:

a) Hauei buruz nahitaez informatzea:

1.– Kontratazio publikoaren alorreko edo haren eremuan eragiten dutenei buruzko xedapen orokorren proiektuak edo aurreproiektuak, Gobernu Kontseiluak edo hango sailburuek onartu beharrekoak».



Sektore publikoko erakundeak sortzeko xedapen-proiektua den arren, kontratazio publikoan ere eragina duenez, txosten hau onartzeko eskumena Aholku Batzordearen Osoko Bilkurari dagokio, 116/2016 Dekretuaren 30. artikulua arabera.

### III.- GOGOETA JURIDIKOAK.

Aurreproiektuko VI. kapituluaren barruan («*Trantsizio energetikoari eta klima-aldaketari buruzko zeharkako tresnak*»), 41. artikuluko 5.b) letrak, «*Trantsizio energetikoari eta Klima-aldaketari buruzko Ekimenen Euskal Erregistroa*», kontratazio publikoaren eremua ukitzen du.

Gainera, 41.5.b) artikulua honakoa dio: «*Erregistroko inskripzioa doakoa izango da eta inskribatutako jardueren titularrek administrazio-onurak izango dituzte. Besteak beste, hauek izan daitezke: (...) b) Kontratu publikoetan adjudikazio-irizpide gisa erabiltzea*».

Manu horretan ezarritakoaren arabera, erregistroan inskribatuta dauden jarduera publikoen edo administrazio-jardueren titularrek onurak izango dituzte kontratu-adjudikazioan.

Batzorde honek lehenagoko txostenetan jada adierazi duen bezala, adjudikazio-irizpide gisa erabili ahal izateko, Errekurtsoen Administrazio Auzitegi Nagusiaren Ebazpenek (denegatik, 897/2019 eta 235/2019 ebazpenak) honako hau adierazi dute:

*Adjudikazio-irizpide bat 2014/24 Zuzentarauarekin bat datorren esateko, bi alderdi zehatz bete behar ditu:*

1. *Irizpideak 2014/24 Zuzentaruaren eta Europar Batasuneko jurisprudenzian adjudikazio-irizpidetzat hartu ahal izateko eskatzen den tasuna izatea, alegia, benetan adjudikazio-irizpide bat izatea.*

2. *Aurreko baldintza betez gero, irizpideak Europako araudiaren (2014/24 (EB) Zuzentaruaren 67. artikulua) eta EBJAren jurisprudenziaren lau baldintzak bete behar ditu, eta baldintza horiek, nolana ere, kontratu publikoen adjudikazio-irizpideak bete behar dituzte:*

a) *Kontratuaren objektuarekin lotuta egotea.*

b) *Zehatzak eta objektiboki kuantifikagarriak izatea.*

c) *Europako zuzenbidea errespetatzea, bereziki diskriminaziorik ezaren printzipioa, eta, beraz, zerbitzuak emateko eta kokatzeko askatasunarena.*

d) *Aurretiaz argitaratzea.*

*Horretaz guztiaz gain, irizpideek bide eman behar dute eskaintza bakoitzaren errendimendu-mailaren konparazio-ebaluazio bat egiteko, kontratuaren objektuari eta zehaztapen teknikoei erreparatuta.*



Erregistro batean inskribatze hutsa ez dago kontratuaren xedera lotuta, inskribatzen dena enpresa bera delako, ez kontratu jakin bat. Kontratazio publikoari buruzko Europako Parlamentuaren eta Kontseiluaren 2014ko otsailaren 26ko 2014/24 (EB) Zuzentarauak berak, horri egiten dio aipamen 67.3 artikuluan: *«Adjudikazio-irizpideak kontratu publikoaren objektura lotuta daudela iritziko da kontratu hori betetzeko beharrezkoak diren lan, hornidura edo zerbitzuei lotuta daudenean, kontratuaren alderdi guztietan eta haren bizi zikloaren etapa guztietan, ondorengo hauetan esku hartzen duten faktoreak barne: a) Lanen, horniduren edo zerbitzuen produkzio-, prestazio- edo merkaturatze-prozesu espezifikoan; b) Beren bizi-zikloko beste edozein etapatako prozesu espezifikoetan, baita aipatutako faktoreak sustantzia materialaren parte ez badira ere».*

Aurrekoaz gain, Kontratu Errekurtsoen Administrazio Auzitegi Nagusiak hainbatetan erabaki du auziaz. Ildo horretan, nabarmentzekoak dira, besteak beste, 407/2017, 660/2018 eta 25/2021 ebazpenak. Horietako azkenaren arabera, *«(...) Erregistro horretan inskribatuta egotearena enpresaren beraren ezaugarria da, eta ez lehian den kontratu zehatzarena, beraz, ebatzi behar da ez dagoela kontratuaren objektura lotuta (...)».*

Beraz, agerian da ezingo litzatekeela adjudikazio-irizpide gisa erabili; izan ere, adierazi den bezala, erregistro batean inskribatuta egotearena ez dago kontratuaren objektura lotuta, enpresaren beraren tasun bat delako.

Aztertu beharreko beste alderdietako bat lhobe – Ingurumenaren Euskal Agentzia zuzenbide pribatuko erakunde publikoa sortzearena da; Trantsizio Energetikoaren eta Klima Aldaketaren Legearen Aurreproiektuaren Bosgarren Xedapen Gehigarrian finkatzen da. Zehazki, honakoa dio 10. apartatuaren j) letrak: *«Euskal Autonomia Erkidegoaren sektore publikoaren bitarteko propio pertsonifikatu gisa jardutea ingurumenaren alorrean, sektore publikoko kontratuen legeriarekin bat».*

Horiek horrela, txostenak lantzen duen erabaki-proposamenaren helburua da SPKLren 32.2.d) artikuluan eta Euskal Autonomia Erkidegoko Sektore Publikoaren Kontratazioaren araubidea ezartzeko uztailaren 27ko 116/2016 Dekretuaren VI. tituluko 1. atalean xedatzen dena betetzea.

SPKLren 32. artikulua 4. apartatuan adierazten da zer baldintza bete behar dituzten pertsona juridikoek, zuzenbide publikoek nahiz zuzenbide pribatukoek, elkarrekiko



independenteak diren bi botere adjudikatzaille edo gehiagoren bitarteko propio pertsonifikatutzat hartzeko.

«4. Elkarrekiko independenteak diren bi botere adjudikatzailereren edo gehiagoren bitarteko propio pertsonifikatutzat hartuko dira baldintza hauek guztiak betetzen dituzten zuzenbide publikoko zein zuzenbide pribatuko pertsona juridikoak:

a) Mandatuak eman diezazkioketen botere adjudikatzailleek beren zerbitzu edo unitate propioekiko izan lezaketenaren antzeko kontrol bat izatea, batera, horien hartzailea den entearen gainean.

Baterako kontrol bat izateko, honako baldintza hauek guztiak bete behar dira:

1. Mandatuaren hartzaile den entearen erabakitze-organoetan ordezkari izatea hari mandatuak eman ahal dizkioten ente guztiak; halakoetan, ordezkari bakoitzak azken horietako batzuk edo guztiak ordezkatu ahalko ditu.

2. Azken horiek zuzenean eta batera eragin erabakigarria eduki ahal izatea mandatuaren hartzaile den entearen helburu estrategikoei eta erabaki garrantzitsuei buruz.

3. Mandatuaren hartzaileak ez izatea mandatuak eman ahal dizkioten entearen interesen aurkakoak diren interesak.

Ordaindu beharreko konpentsazioa ezartzeko, tarifa hauek hartuko dira erreferentziatuz: bitarteko propio pertsonifikatuak nagusi duen erakunde publikoak onetsita dauzkanak bitarteko propioak zuzenean egiten dituen eta mandatuaren xede diren jardueretarako. Eta, horretarako, mandatuaren xede diren eta enpresaburu partikularrekin azpikontratatzeko diren jardueretarako bitarteko propioak jasandako egiazko kostuari erreparatuko zaio, erregelamenduz erabakitzen den eran erreparatu ere, kostu hori txikiagoa denean azpikontratatuak jarduerari tarifak aplikatuzetik heldu dena baino.

Tarifa horiek, betiere, bitarteko propioak zuzenean ekoiztako unitateak egiteko benetako kostuak jasotzeko moduan kalkulatu dira.

b) Mandatuaren hartzailea den entearen jardueren ehuneko 80 baino gehiago egin daitezela hura kontrolatzen duten botere adjudikatzailleek –edo botere adjudikatzaille horiek berek



kontrolatutako beste pertsona juridiko batzuek– emandako eginkizunak betez. Ehuneko 80 hori artikuluko honen 2. apartatuaren b) letran ezarritakoaren arabera kalkulatu da.

c) Artikuluko honen 2. apartatuko c) eta d) letratan ezarritako baldintzak betetzea».

Bestalde, SPKLren 32. artikuluko 2. apartatuko c) eta d) letrak honako hau xedatzen dute:

«c) Mandatuaren hartzailea pertsona juridiko eta pribatua bada, gainera, bere kapital edo ondare osoa titulartasun edo ekarpen publikokoa izan behar da.

d) Mandatuaren hartzaile den erakundeak berriaz aitortu behar du, bere estatutuaren edo sorrera-ekintzetan, mandatu ematen duen botere adjudikatzailerik jakinaren bitarteko propio pertsonifikatua dela, honako baldintza hauek bete ondoren:

1. Zer botere adjudikatzailerik bitarteko propioa izango den, haren adostasuna edo berriazko baimena.

2.a Erakunde publikoak egiaztatu behar du bere bitarteko propioa izango den ente horrek giza baliabide eta baliabide material egokiak dituela mandatuak haren xede sozialaren arabera betetzeko.

Mandatuaren hartzaile den enteen estatutuaren edo sorrera-egintzan honako hauek zehaztu behar dira: enteak izatera hori zer botere adjudikatzailerik duen, eman ahal zaizkion mandatuaren araubide juridiko eta administratiboa zein den eta bitarteko propio pertsonifikatu den botere adjudikatzailerik deitutako lizitazio publikoetan parte hartzeko ezintasuna –halere, lizitatzailerik aurkezten ez bada, lizitazioaren xede den prestazioa gauzatzeko mandatu eman ahal izango zaio–.

Letra honen 2. zenbakian ezarritako baldintza, nolahi ere, enteak dauzkan talde, azpitalde eta kategoriei dagokien sailkapena lortu duenean pentsatuko da betetzen dela».

Bestalde, Euskal Autonomia Erkidegoko sektore publikoko kontratazioaren araubidea ezartzen duen uztailaren 27ko 116/2016 Dekretuaren IV. tituluko 1. atalak arautzen du «*Bitarteko propioen eta zerbitzu teknikoaren izaera aitortzea:*



60. artikulua.- Organo eskuduna.

*Euskal Autonomia Erkidegoko sektore publikoaren eremuan, nahitaez bete beharreko enkarguen hartzaile izateko ezarrita dauden lege-baldintzak betetzen dituzten erakundeek aldeztu aurretik eskuratu behar dute Administrazio Orokor edo Instituzionalaren bitarteko propio eta zerbitzu tekniko izatearen berariazko adierazpena, Gobernu Kontseiluaren erabakiaren bidez. Erabaki horretan zehaztuko da erakundeak zer saili atxikiko zaizkion horretarako. Adierazpen hori aurrez ezeztatu daiteke, Gobernu Kontseiluaren erabaki arrazoitu baten bidez.*

61. artikulua.- Prozedura.

1.- *Interesa duen sailak hasiko du prozedura, eta egokitzen hartutako txosten teknikoak, administratiboak, ekonomikoak eta juridikoak erantsiko dira espedientean. Hura izapidetzen den aldi berean izapidetu ahal izango da erakundea sortzeko behar den prozedura edo erakundearen estatutuak zein arauak aldatzeko prozedura.*

2.- *Nolanahi ere, espedientean dokumentu eta txosten hauek egon beharko dute:*

a) *Estatutuak, sortze-arauak eta, oro har, erakundearen jardura eta borondate propioak eza (Euskal Autonomia Erkidegoko Administrazioaren mende egoteagatik) agerrarazten duten antolaketa-arloko dokumentuak. Erakundea sozietate bat bada, berariaz egiaztatu behar da kapital osoa titulartasun publikokoa dela.*

b) *Aitorpena, egiaztatzen duena erakundearen ustiapen-sarrerak batez ere Euskal Autonomia Erkidegoko sektore publikoko gainerako erakundeetakoak edo beste hirugarren batekoak direla, betiere sarrera horiek administrazioak berak dagozkion eskumenak baliatuz hartutako erabakiek zuzenean eragindakoak badira. Aitorpen horrek oinarri erabiliko duen informazioa erakundearen urteko kontuen memorian adierazitakoa izango da.*

*Lehen adierazitako baldintza betetzen dela egiaztatzeko, aurkeztu ahal izango dira, modu subsidiarioan, erakundearen kapital- eta ustiaketa-aurrekontuak, behar bezala onartuak.*

c) *Ondare eta Kontratazio Zuzendaritzaren eta Kontrol Ekonomikoko Bulegoaren txostenak.*

d) *Erakundeak esleituta duen zeregina sektore publikoko kontratuei buruzko oinarrizko legediak azpikontrataziorako ezartzen duen edo dituen mugak gainditu behar izan gabe*



*betetzeko erabiltzen dituen giza baliabideen, antolakuntza-baliabideen eta baliabide teknikoen egiaztagiria.*

*3.– Bitarteko propioaren edo zerbitzu teknikoaren izaera aitortzen duen Gobernu Kontseiluaren erabakia Kontratazio Publikoa Euskadin plataforman argitaratuko da, baita erakundea arautzen duen sortze-araudia edo estatutuak ere, eta mandatuek biltzen duten jarduera-eremua ere adieraziko da.*

*4.– Bitarteko propietzat edo zerbitzu teknikotzat hartutako erakundeek Gobernu Kontseiluari jakinarazi behar diote, atxikita dauden sailaren bidez, zer aldaketa izan diren halakotzat hartzeko kontuan izandako inguruabarretan, aitorpena baliogabetu egin behar den edo eutsi diezaiokeen ikusteko».*

32. artikuluko 2. apartatuko d) letran ezartzen den bezala, estatutuetan edo sortze-egintzetan bitarteko propioaren izaera aitortu beharko da. Egia da agentzia hori sortzeko 10.j) artikulua honakoa dioela: «*Euskal Autonomia Erkidegoaren sektore publikoaren bitarteko propio pertsonifikatu gisa jardutea ingurumenaren alorrean, sektore publikoko kontratuen legeriarekin bat*». Hala ere, zehaztu beharra dago, aipamen horretaz gain, SPKLren 32.2.d)1. artikulua arabera, beharrezkoa izango dela erakunde horren berriazko adostasuna edo baimena.

Kontratazio Publikoa Euskadin plataformako kontratuen erregistroa kontsultatuta, ikus dezakegu orain arte ez dela inolako kontratu-harremanik egon Ihobe SAren eta botere adjudikatzaileren artean. Hori esanda, zalantzak ditugu Ihobe – Ingurumenaren Euskal Agentzia erakunde sortu berria bitarteko propietzat hartzearen zentzuzkotasunaz, jakinda erakunde horrek, lehengoak orain arte egin duen bezala, bere eginkizunak betetzen jarraituko duela, eta ez kontratu-harreman baten pean.

Bestalde, Ihobe – Ingurumenaren Euskal Agentzia erakunde sortu berria Euskal Autonomia Erkidegoko Lizitatzaileren eta Enpresa Sailkatuen Erregistroan sailkatuta ez dagoenez, sail sustatzaileak egiaztatu beharko du benetan badituela eman dakizkiokeen mandatuek egiteko giza baliabide eta baliabide material egokiak.

#### **IV.- ONDORIOAK.**

Lehenik eta behin, Trantsizio Energetikoari eta Klima Aldaketari buruzko Legearen 41.5.b) artikuluan jasotako xedapena kentzea proposatzen da, alegia, kontratazio publikoan



adjudikazio-irizpide gisa ez erabiltzea enpresa bat erregistroan inskribatuta egotearen baldintza, kontratazio publikoaren arloko araudiaren aurkakoa baita.

Ihobe – Ingurumenaren Euskal Agentzia zuzenbide pribatuko erakunde publikoa sortzeari buruzko Bosgarren Xedapen Gehigarriaren 10.j) apartatuan adierazitakoari dagokionez, ez dugu arrazoirik ikusten erakunde hori bitarteko propietzat hartzeko, eta, are gehiago, berriz pentsatu behar litzateke halakotzat hartzearen premia, kontuan hartuta Ihobe SArein aurrekariak eta enteak ziur aski izango duen jokabidea, dagozkion eskumeneren barruan jardungo baita, ez kontratuzko harreman batek lotuta. Hala ere, bitarteko propio gisa jarduteko asmoarekin jarraitzen badute, beharrezkoa izango da botere adjudikatzailaren aldeko erabakia.

Hori esanda, Batzorde honek, aurreko gogoetetan adierazitakoa oinarri hartuta, 41.5.b) artikuluan jasotako testua ezabatzea proposatzen du, eta erakunde horren bitarteko propietzat ez hartzea.