



INFORME 32/2024, DE 27 DE NOVIEMBRE, DE LA COMISIÓN PERMANENTE DE LA JUNTA ASESORA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA.

OBJETO: PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REGULAN LOS ESTATUTOS DE LANBIDE-SERVICIO PÚBLICO VASCO DE EMPLEO.

I.- ANTECEDENTES.

A modo de introducción, debe señalarse que la Ley 15/2023, de 21 de diciembre, de Empleo, se aprueba en virtud de lo dispuesto en los artículos 10.25 y 12.2 del EAPV, que habilitan a la Comunidad Autónoma de Euskadi para establecer y desarrollar su propia política de empleo, de acuerdo con la ordenación general de la economía y dentro del marco de la legislación laboral que dicte el Estado.

Asimismo, el título VI de la Ley 15/2023, de 21 de diciembre, de Empleo, configura a Lanbide-Servicio Público Vasco de Empleo como ente público de derecho privado, que tiene como fin la contribución al pleno desarrollo del derecho al trabajo digno y a la configuración de un mercado de trabajo que contribuya de forma eficiente a garantizar la empleabilidad de las personas trabajadoras y a cubrir las necesidades de personal adaptadas a los requerimientos de las empresas, así como a favorecer la cohesión social y territorial.

Igualmente, la creación de la Red Vasca de Empleo exige una adecuada adaptación de la organización de la estructura orgánica y funcional de Lanbide- Servicio Público Vasco de Empleo, así como la determinación del ámbito funcional de sus órganos de gobierno, que permita una gestión eficiente de los servicios de empleo y garantice la cohesión y coordinación de todas las entidades integrantes de aquella Red que asumen un rol prestacional en el ámbito del empleo.

En este sentido, el artículo 95 de la mencionada Ley establece que:

“1. El Gobierno Vasco aprobará mediante decreto los estatutos de Lanbide-Servicio Público Vasco de Empleo, que desarrollarán las funciones, composición y nombramiento de los órganos de gobierno, así como la estructura orgánica y funcional de los servicios del ente y su régimen

de funcionamiento, que garantizará la asistencia técnica especializada para la investigación, diseño e innovación aplicada en materia de empleo e inclusión.

2. Los estatutos identificarán los órganos que tienen atribuido el ejercicio de potestades administrativas.”.

A la vista de lo recogido en el citado artículo, el Departamento de Economía, Trabajo y Empleo ha acordado aprobar el proyecto de decreto por el que se regulan los nuevos estatutos de Lanbide-Servicio Público Vasco de Empleo.

Con fecha 12 de noviembre de 2024 se ha presentado por la Dirección de Empleo e Inclusión del mencionado departamento solicitud para la elaboración de informe por esta Junta Asesora de Contratación Pública sobre el proyecto de Decreto por el que se regulan los estatutos de Lanbide-Servicio Público Vasco de Empleo.

En el expediente, tramitado a través de la aplicación informática para la tramitación electrónica de procedimientos Tramitagune, con la referencia DNCG_DEC_4541/24_03, constan los siguientes documentos de interés para este informe:

- Texto del proyecto de Decreto.
- Orden de inicio del procedimiento de elaboración del proyecto.
- Orden de aprobación previa del proyecto de decreto.
- Memoria del análisis del impacto normativo del proyecto.
- Memoria económica relativa al proyecto.
- Informe jurídico de la Asesoría Jurídica del Departamento de Economía, Trabajo y Empleo.

El proyecto de decreto se integra por 1 artículo, 4 disposiciones transitorias, 2 disposiciones adicionales, 1 disposición derogatoria, 3 disposiciones finales y un Anexo que comprende los Estatutos de Lanbide-Servicio Público Vasco de Empleo.

II.- COMPETENCIA.

El presente informe se emite por la Junta Asesora de Contratación Pública con carácter preceptivo, en virtud de lo establecido en el apartado 1 de la letra a) del artículo 27 del Decreto 116/2016, de 27 de julio, sobre el régimen de la contratación del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi, por tratarse de una disposición de carácter general cuyo contenido incide, parcialmente, en aspectos del ámbito de la contratación pública y cuya aprobación compete al Consejo de Gobierno.

Por otro lado, y de acuerdo con la letra a) del apartado 2 del artículo 30 del Decreto 116/2016, la función consultiva de la Junta relativa a la regulación de estructuras orgánicas y funcionales corresponde a la Comisión Permanente.

En lo que atañe al alcance del informe, éste se limita a los aspectos del proyecto que afectan al régimen orgánico y jurídico de los contratos del sector público, ya que la competencia de esta Junta Asesora de Contratación Pública se refiere exclusivamente a las materias propias de la contratación pública.

III.- CONSIDERACIONES JURIDICAS.

En primer lugar, cabe mencionar que el presente proyecto de decreto tiene como finalidad principal establecer los nuevos estatutos de Lanbide-Servicio Público Vasco de Empleo, para lo que se deroga el anterior Decreto 82/2012, de 22 de mayo, que regulaba sus estatutos. Asimismo, el presente proyecto mantiene en gran medida la estructura del decreto derogado, introduciendo las novedades derivadas de la conversión de organismo autónomo administrativo a ente público de derecho privado.

Respecto a la actividad contractual de Lanbide- Servicio Público Vasco de Empleo, en virtud del artículo 3 de la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, dicho ente quedará incluido en su ámbito de aplicación.

Igualmente, tanto el artículo 97.3 de la Ley 15/2023, de 21 de diciembre, de Empleo y como el artículo 30 del proyecto de decreto reflejan la aplicabilidad de tal regulación, extendiéndose igualmente a las reglas de contratación incluidas en la legislación de la Comunidad Autónoma de Euskadi y sus normas de desarrollo. A este respecto, se recomienda cambiar la redacción del artículo 30 añadiendo la referencia del Decreto 116/2016, de 27 de julio, sobre el régimen de la contratación del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi, en la medida en que su artículo 2 reza que sus disposiciones serán de aplicación a las entidades integradas en el sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

El proyecto de decreto establece las competencias en materia de contratación de los distintos órganos que integran Lanbide- Servicio Público Vasco de Empleo. Vamos a proceder al análisis de las previsiones contenidas en el proyecto:

Por un lado, el artículo 30 del proyecto de decreto recoge el mandato contenido en el artículo 97.3 de la mencionada la Ley 15/2023, de 21 de diciembre, de remitirse a la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público en lo relativo al régimen de contratación y adquisición de bienes y servicios necesarios para el ejercicio de sus funciones. Reiteramos nuevamente la recomendación de cambiar el texto del artículo 30.2 en cuanto a “reglas sobre contratación contenidas en la legislación de la CAE y en sus normas de desarrollo” por la mención al Decreto 116/2016, de 27 de julio, sobre el régimen de la contratación del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

Por otro lado, el artículo 6 del citado Decreto 116/2016, de 27 de julio, señala que: *“En la Administración General serán órganos de contratación los titulares de los respectivos Departamentos que la integran, y en los Organismos Autónomos y demás entidades diferentes de la Administración General los órganos que ostenten su máxima representación, salvo previsión específica al respecto en los correspondientes Decretos de estructura orgánica y funcional, o en las normas de creación o reguladoras del funcionamiento de esas entidades”.*

Haciendo uso de tal facultad, en el Anexo del proyecto de Decreto (en el que se contienen el texto de los estatutos de Lanbide- Servicio Público Vasco de Empleo) se recogen las siguientes previsiones:

- 1- En el artículo 11 k) se atribuye al Consejo de Administración la autorización de gastos de cuantía superior a 2.000.000 de euros, en el caso de la celebración de un contrato o acuerdo abierto que conlleve la autorización de estos.

- 2- En el artículo 14.2 apartado e) se atribuye al Director General la autorización de gastos de cuantía igual o superior a 1.000.000 de euros que no excedan de 2.000.000 y ordenar los pagos, salvo los atribuidos a las direcciones ejecutivas del ente público de derecho privado. Asimismo, en el apartado f) se atribuye a ese mismo órgano la competencia de “suscribir los acuerdos abiertos, los acuerdos de gestión concertada y los contratos relativos a las materias propias de Lanbide- Servicio Público Vasco de Empleo y ejercer cuantas facultades y competencias vengan atribuidas a los órganos de contratación por la legislación de contratos de las administraciones públicas, en los casos en que la cuantía del gasto autorizado sea igual o superior a 1.000.000 de euros”.

- 3- En el artículo 18.1.c) se recoge la atribución de la autorización de gastos de cuantía inferior a 1.000.000 de euros a favor del Director de Administración y Servicios Generales; en tanto que el apartado d), atribuye al mismo la competencia sobre los contratos del sector público de cuantía inferior a 1.000.000 de euros.
- 4- En el artículo 20.2 se señala que las facultades del Director de Empleo y Formación se entenderán sin perjuicio de las funciones que correspondan a los órganos de gobierno de Lanbide-Servicio Público Vasco de Empleo y a la Dirección de Administración y Servicios Generales como órganos de contratación.

De lo expuesto, es evidente que en el proyecto se atribuye las facultades en materia de contratación al Consejo de Administración y al Director General. Sin embargo, en el caso de los contratos de cuantía superior a 2.000.000 de euros, la competencia para la autorizar el gasto corresponde al Consejo de Administración y para su suscripción se atribuye al Director General.

Por otro lado, el artículo 117 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, relativo a la aprobación del expediente señala:

“1. Completado el expediente de contratación, se dictará resolución motivada por el órgano de contratación aprobando el mismo y disponiendo la apertura del procedimiento de adjudicación. Dicha resolución implicará también la aprobación del gasto, salvo en el supuesto excepcional de que el presupuesto no hubiera podido ser establecido previamente, o que las normas de desconcentración o el acto de delegación hubiesen establecido lo contrario, en cuyo caso deberá recabarse la aprobación del órgano competente. Esta resolución deberá ser objeto de publicación en el perfil de contratante”.

En este sentido, se recomienda también recoger expresamente la mención a la “aprobación del expediente” que conlleva la “aprobación del gasto”, que de acuerdo con la redacción puede entenderse incluida en la previsión de los artículos 14.2 f) y 18.1 d) de “ejercer cuantas facultades y competencias vengan atribuidas a los órganos de contratación por la legislación de contratos de las administraciones públicas”, la cual está atribuida al Director General en el supuesto de contratos superiores a 1.000.000 de euros y al Director de Administración y Servicios Generales en los contratos inferiores a 1.000.000 de euros. Todo ello al objeto de cumplir con lo establecido en el citado artículo 117 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

Asimismo, se recomienda aclarar de quien es la competencia respecto a los contratos de cuantía igual a 1.000.000 de euros, puesto que no se ha recogido en el texto del proyecto.

Por otro lado, los importes señalados para determinar la competencia en materia de contratación no especifican si se está refiriendo al presupuesto base de licitación o al valor estimado del contrato, por lo que debe aclararse dicha cuestión.

Así, el artículo 100.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público señala que se entenderá por presupuesto base de licitación el límite máximo de gasto que en virtud del contrato puede comprometer el órgano de contratación, incluido el Impuesto sobre el Valor Añadido, salvo disposición en contrario.

El artículo 101 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público dispone que el valor estimado del contrato es el importe total pagadero (IVA excluido) dentro del cual deberá tenerse en cuenta para su cálculo, además de los costes derivados de la aplicación de normativas laborales, aquellos que se derivan de la ejecución material de los servicios, los gastos generales de estructura y el beneficio industrial: (a) la opción eventual y posibles prórrogas del contrato; (b) la cuantía de las primas o pagos a los licitadores cuando así se prevea (c) las modificaciones contractuales.

Debe recordarse que a la hora de presentar una oferta económica debe tenerse en cuenta el presupuesto base de la licitación, dado que el valor estimado del contrato únicamente supone un concepto jurídico que configura si se trata de un contrato armonizado, el procedimiento licitatorio, su régimen de publicidad e incluso determina si los actos administrativos dictados en el seno del expediente son o no recurribles mediante el recurso especial en materia de contratación.

Tanto el presupuesto base de licitación como el valor estimado deberán indicarse en el pliego de cláusulas administrativas. De no ser así, se entenderá como un incumplimiento por parte de los Pliegos de la Contratación, determinando así su revocación, tal y como ha señalado varias resoluciones tales como la Resolución n.º 360/2020, de 12 de marzo de 2020 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales dictado en el recurso n.º 58/2020.

En cuanto a la enumeración de las atribuciones establecidas en los citados artículos 14 y 18 del proyecto se mencionan los “acuerdos abiertos” y “acuerdos de gestión concertada” junto al resto de contratos. Sin embargo, los mencionados acuerdos abiertos y de gestión concertada no se corresponden con ninguna categoría establecida en la Ley 9/2017, de 8

de noviembre, de Contratos del Sector Público; por lo que se recomienda mencionar el ámbito o normativa que fundamenta dichos acuerdos a fin de determinar el ámbito en el que se encuentran delimitadas las facultades declaradas.

Ahora bien, el concepto de acuerdo abierto o de gestión concertada encuentra su base en la Directiva 2014/24/UE, en la que se reconoce que la aplicación de la normativa contractual pública no es la única posibilidad de la que gozan las autoridades competentes para la gestión de los servicios a las personas. En este sentido, la citada Directiva establece que las administraciones competentes por razón de la materia «siguen teniendo libertad para prestar por sí mismas esos servicios u organizar los servicios sociales o sanitarios, de manera que no sea necesario celebrar contratos públicos, por ejemplo, mediante la simple financiación de estos servicios o la concesión de licencias o autorizaciones...».

Consecuentemente, los acuerdos de gestión concertada son instrumentos organizativos de naturaleza no contractual a través de los cuales las administraciones públicas pueden organizar la prestación de servicios sociales.

Igualmente, en la medida que el proyecto deja expresamente abierta la atribución de facultades al resto de contratos no sujetos a esa legislación de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, se recomienda recoger en el texto del proyecto la mención de la suscripción de los contratos excluidos de la Ley 9/2017 que pudieran celebrarse.

En cuanto al régimen patrimonial, de contratación, subvencional, presupuestario y de control y contabilidad de Lanbide- Servicio Público Vasco de Empleo, el artículo 30.1 del proyecto, al igual que en el caso de los recursos económicos, señala que será el establecido en el artículo 97 de la Ley 15/2023. Asimismo, en cuanto al ámbito de contratación, el artículo 30.3 indica que Lanbide- Servicio Público Vasco de Empleo *“tramitará los expedientes de contratación ajustando su actividad a las normas establecidas para los poderes adjudicadores que, a efectos de la normativa de contratación del sector público, tienen la consideración de administraciones públicas, así como a las reglas sobre contratación contenidas en la legislación de la Comunidad Autónoma de Euskadi y en sus normas de desarrollo”*. En este apartado se recomienda incluirla mención al sometimiento a las reglas contenidas en el Decreto 116/2016, de 27 de julio, sobre el régimen de la contratación del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

Por último, el artículo 30 en su apartado 4 establece que el citado ente *“llevará su propia información económico-financiera, elaborada de acuerdo con los criterios del Plan General de Contabilidad, con la normativa existente en relación con los entes públicos de derecho privado y con las directrices que, en su caso, dicte la Oficina de Control Económico”*.

Por lo expuesto, se emite INFORME FAVORABLE al proyecto de Decreto por el que se regulan los estatutos de Lanbide-Servicio Público Vasco de Empleo, una vez se haya adaptado su contenido a las directrices y recomendaciones del presente informe.