



INFORME Nº 50/2022, DE 20 DE DICIEMBRE, DE LA DIRECCIÓN DE FUNCIÓN PÚBLICA, ACERCA DEL ANTEPROYECTO DE LEY TRANSICIÓN ENERGÉTICA Y CAMBIO CLIMÁTICO

I. INTRODUCCIÓN

El Departamento de Desarrollo Económico, Sostenibilidad y Medio Ambiente, promotor del procedimiento Ley-1013/21-05, solicitó a esta Dirección de Función Pública, el 7 de octubre de 2022, informe acerca del anteproyecto de Ley de Transición Energética y Cambio Climático.

El presente informe se emite en virtud de lo dispuesto en el artículo 6.1.a) de la Ley 6/1989, de 6 de julio, de la función pública vasca, en relación con el artículo 18.a) del Decreto 8/2021, de 19 de enero, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno.

El informe se ocupa de las cuestiones que, de forma expresa o derivada, afectan a la materia de función pública.

II. CONTENIDO DEL PROYECTO NORMATIVO

El objeto del anteproyecto de ley es establecer el marco jurídico para alcanzar la neutralidad climática en Euskadi, como máximo en el año 2050, y aumentar la resiliencia de su territorio al cambio climático, mediante una transición justa y sostenible, social, económica y medioambiental, que garantice la equidad y la solidaridad.

Las cuestiones de personal están reguladas, principalmente, en los preceptos siguientes:

- Disposición adicional séptima. Creación del ente público de derecho privado Ihobe-Agencia Vasca de Medio Ambiente.
 1. Se crea Ihobe-Agencia Vasca de Medio Ambiente (en adelante Ihobe), con la clasificación de ente público de derecho privado. Se adscribe al Departamento competente en materia de medio ambiente.
 2. Tiene la finalidad de actuar como instrumento de desarrollo de la política ambiental de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

3. Ihobe somete su actividad al derecho privado, fundamentalmente en sus relaciones externas y con terceros, excepto en aquellas que supongan ejercicio de potestades públicas, y al derecho público en todo lo relativo a su organización, funcionamiento interno y adopción de acuerdos.
4. Los actos y resoluciones que dicten los órganos de gobierno de Ihobe en el ejercicio de potestades públicas tendrán la condición de actos administrativos y sus requisitos, eficacia y efectos serán los propios del régimen jurídico establecido para dichos actos. Tales actos y resoluciones agotarán la vía administrativa.
5. Los órganos de gobierno de Ihobe serán el Consejo de Administración y la Dirección General. Estos serán los únicos órganos administrativos a los que, corresponderá la aprobación de resoluciones y actos administrativos. Los estatutos podrán crear otras unidades de organización o funcionamiento del ente, determinando su actividad y funciones, sin que puedan reunir la condición de órganos administrativos ni ejercer potestades públicas.
6. El Consejo de Administración tendrá la condición de órgano colegiado de la Administración. La persona titular de la Dirección General tendrá la consideración de asimilado a alto cargo, en los términos del artículo 2, c) de la Ley 1/2014, de 26 de junio, reguladora del código de conducta y de los conflictos de intereses de los cargos públicos, vinculado con la administración mediante una relación de servicio que se iniciará mediante el Decreto de nombramiento, a propuesta de la persona titular del Departamento de adscripción del ente.
7. Los estatutos establecerán la estructura orgánica del ente y régimen de funcionamiento, así como cualquier otra materia, en desarrollo de lo establecido en esta disposición, relacionada con su organización y actividad.
8. El personal al servicio de Ihobe estará integrado, según la naturaleza de las funciones asignadas, por personal laboral contratado al efecto y por personal funcionario de los cuerpos y escalas de las administraciones públicas vascas. En todo caso, los puestos de trabajo que comporten el ejercicio de potestades públicas estarán reservados a personal funcionario, sometido a la normativa reguladora de la función pública vasca.
9. Corresponde a Ihobe determinar el régimen de acceso a sus puestos de trabajo, los requisitos y las características de las pruebas de selección, así como la convocatoria, gestión y resolución de los procedimientos de provisión de puestos de trabajo y promoción profesional, de acuerdo con los principios de publicidad, igualdad, mérito y capacidad.
10. Mediante Decreto se establecerán las condiciones de subrogación o adscripción a Ihobe, de conformidad con la normativa que le sea de aplicación, del personal que en el día de entrada en vigor del referido Decreto desempeñe funciones atribuidas en esta disposición al ente Ihobe, bien en la Administración General de la Comunidad Autónoma del País Vasco bien en la Sociedad Pública de

Gestión Ambiental, Ihobe, S.A. y cuente en esa fecha con una relación de empleo en dichas administración o sociedad mercantil de naturaleza laboral o funcionarial.

- Disposición final primera. Modificación de la Ley 1/2006, de 23 de junio, de Aguas.
Se modifica la Ley 1/2006, de 23 de junio, de Aguas, de forma que corresponderá al Consejo de Administración de la Agencia Vasca del Agua aprobar la plantilla de personal de la Agencia, competencia que hasta este momento tenía la Asamblea de Usuarios. Asimismo, se reordena el ejercicio de la potestad sancionadora en relación con las infracciones previstas en la ley.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES DEL PROYECTO NORMATIVO QUE AFECTAN AL PERSONAL

El proyecto normativo regula varias cuestiones acerca de las cuales esta Dirección debe pronunciarse:

1. Ihobe como ente público de derecho privado.

Se crea Ihobe-Agencia Vasca de Medio Ambiente, como ente público de derecho privado. La razón esgrimida en la memoria justificativa que acompaña al anteproyecto de ley es impulsar el reforzamiento de lo público en el sistema de gestión ambiental de Euskadi. Este objetivo justificaría la transformación si pudieran ser comprobables cada uno de los aspectos que refuerzan los aspectos públicos en la personificación del ente público de derecho privado. Desde el ámbito de la función pública únicamente se puede señalar que tanto en sociedades públicas como en entes públicos de derecho privado el personal se somete al derecho laboral si bien es cierto que en el ente público de derecho privado puede ser igualmente adscrito personal de régimen funcionarial cuando entre las funciones del ente público de derecho privado se encontrara el ejercicio de potestades públicas. Hemos de entender que esta es la razón que, en última instancia, se pretende posibilitar con la propuesta de transformación.

Conforme al artículo 44 de la Ley 3/2022, de 12 de mayo, del Sector Público Vasco, la constitución de los entes públicos de derecho privado se realizará mediante ley cuyo contenido mínimo abarcará el personal que se adscribe al ente y su régimen jurídico.

En la memoria económica que acompaña al anteproyecto de ley, apartado 3.2 necesidades adicionales de recursos, en principio, se estima que la aprobación de la Ley no requerirá la incorporación de nuevos recursos humanos. Esto es, las actividades del ente público van a ser las mismas que se realizan ahora como sociedad pública y se van a desempeñar con los mismos recursos humanos. Será el desarrollo de instrumentos posteriores el que marcará la necesidad de recursos tanto humanos como económicos.

La persona titular de la dirección general de Ihobe, en aplicación del artículo 13. 4. d) de la Ley del Sector Público Vasco será alto cargo. En consecuencia, se le aplicará el régimen jurídico de este personal: la Ley 14/1988, de 28 de octubre, de Retribuciones de Altos Cargos, la Ley 1/2014, de 26 de junio, Reguladora del Código de Conducta y de los Conflictos de Intereses de los Cargos Públicos, entre otras normas.

2. Puestos de trabajo reservados a personal funcionario.

Ihobe es una sociedad pública que, a partir de la entrada en vigor de la Ley proyectada, se transformaría en un ente público de derecho privado.

Ihobe, en sus relaciones jurídicas con terceros, se someterá al derecho privado, y al derecho administrativo en el ejercicio de potestades administrativas, en su funcionamiento interno y en la formación de la voluntad de sus órganos, entre otras materias.

En el ámbito de las Administraciones públicas, las funciones que impliquen ejercicio de autoridad están reservadas a personal funcionario, en aplicación del artículo 9.2 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) y del artículo 19.2.e) de la Ley 6/1989, de 6 de julio, de la Función Pública Vasca (LFPV).

En consecuencia, los puestos de trabajo que ejerciten funciones que impliquen ejercicio de autoridad, entre otras, asesoramiento legal preceptivo, fe pública, inspección, control o fiscalización de la gestión económica financiera, y potestad sancionadora quedan reservados a personal funcionario y no pueden ser ocupados por personal laboral.

3. El régimen jurídico del personal de Ihobe.

El anteproyecto de ley se remite al Decreto que establecerá las condiciones de subrogación o adscripción a Ihobe del personal que desempeñe funciones atribuidas al ente, bien en la Administración General de la Comunidad Autónoma del País Vasco bien en la Sociedad Pública de Gestión Ambiental, Ihobe, S.A.

Sin perjuicio del análisis pormenorizado que se realice cuando se tramite el futuro Decreto de subrogación o adscripción se puede avanzar que:

a) Personal laboral.

El ente público se subrogaría en la posición de empresario del personal laboral de la sociedad pública. Sin embargo, este personal cedido mantendrá la clase de contrato que ostentaba con anterioridad a la cesión y su “plaza

será a extinguir” hasta su amortización con ocasión de vacante. El personal afectado por la sucesión de empresa mantiene los derechos y las obligaciones laborales que haya consolidado y adquirido. Este personal no tendrá la condición de personal empleado público de la Administración de la Comunidad Autónoma de Euskadi, de forma que pueden salvarse los principios relativos al acceso al empleo público previstos en el artículo 55 del EBEP. A este tipo de personal no se le puede reconocer aquellos derechos y expectativas laborales que están subordinados al ingreso en el sector público derivado de un proceso selectivo, lo que tiene como consecuencia necesaria que su horizonte de carrera, provisión de puestos y movilidad ha de quedar circunscrito al ámbito estricto de la unidad transmitida y a la estructura de puestos de trabajo en la que desarrollaban sus funciones en la Sociedad Pública.

Así pues, los puestos de este personal se incluirán en la estructura organizativa del Ente Público Ihobe con las características que tenían en la Sociedad Pública Ihobe y el distintivo de “a extinguir” hasta su amortización. Estos puestos no podrán ser valorados como puestos de nueva creación ni podrán ser desempeñados por otro personal que no sea el afectado por la sucesión de empresa. Este personal percibirá las retribuciones que venían cobrando, incluida la antigüedad. Los nuevos trienios que se generen desde la sucesión de empresa tendrán el carácter de absorbibles.

Al personal laboral con contrato de alta dirección no se le aplicará la sucesión de empresa.

b) Personal funcionario de la Administración General.

Los entes públicos de derecho privado carecen de personal funcionario de carrera propio. Este personal es funcionario de la Administración General y estará sometido a la normativa reguladora de la función pública de la Administración General de la Comunidad Autónoma.

El anteproyecto de ley prevé que Ihobe determinará el régimen de acceso a sus puestos de trabajo, los requisitos y las características de las pruebas de selección, así como la convocatoria, gestión y resolución de los procedimientos de provisión de puestos de trabajo y promoción profesional.

No obstante, el artículo 18, apartado 2. q) de la recientemente aprobada Ley 11/2022, de 1 de diciembre, de Empleo Público Vasco, atribuye al departamento competente en materia de empleo público, la competencia para establecer las bases, programas, contenidos de las pruebas y criterios para desarrollar las pruebas selectivas cuya superación permita adquirir la condición de personal funcionario de carrera o personal laboral fijo, en colaboración con el Instituto Vasco de Administración Pública.

Asimismo, corresponde a ese Departamento nombrar y dar posesión al personal funcionario de carrera y contratar al personal laboral fijo (apartado r), declarar la pérdida de la condición de personal funcionario de carrera, rehabilitar la condición de personal funcionario (r), así como convocar y

resolver los concursos para la provisión de puestos reservados a personal funcionario y laboral (t).

En el mismo sentido, el vigente artículo 6 de la Ley 6/1989, de 6 de julio, de la Función Pública Vasca, atribuye al Departamento competente en materia de función pública las competencias citadas.

Así pues, el régimen de acceso al empleo público, los requisitos y las características de las pruebas de selección, así como la convocatoria, gestión y resolución de los procedimientos de provisión de puestos de trabajo y promoción profesional no son competencia de Ihobe sino del Departamento competente en empleo público, en la actualidad el Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno.

4. No hay ninguna objeción que realizar a que sea el Consejo de Administración de la Agencia Vasca del Agua quien apruebe la plantilla de personal de la Agencia.

III. CONCLUSIONES

1. Habría que analizar qué puestos de trabajo serían adscritos a Ihobe y deberían reservarse a personal funcionario, por ejercitar funciones públicas. El personal que ocuparía estos puestos sería personal funcionario de la Administración General de la CAE.
2. El régimen jurídico del personal funcionario de Ihobe será el que corresponda al personal funcionario de la Administración General de la CAE. En concreto, el acceso al empleo público, los requisitos y las características de las pruebas de selección, así como la convocatoria, gestión y resolución de los procedimientos de provisión de puestos de trabajo y promoción profesional son competencia del Departamento competente en empleo público, en la actualidad el Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno.
3. La persona titular de la dirección general de Ihobe será alto cargo y se le aplicará el régimen jurídico del personal alto cargo.

En Vitoria-Gasteiz, a 20 de diciembre de 2022.

Fdo. Juan María Barasorda Goicoechea
Director de Función Pública