



Lehiaren  
Euskal Agintaritza  
Autoridad Vasca  
de la Competencia

## **Lehiaren Euskal Kontseiluaren txostena, Euskotrenek lehiaketa publikoetan enpresa pribatuekin lehiari parte hartzeari buruz Bizkaiko Batzar Nagusiak egindako kontsultari dagokiona**

### **I-3/2012 espedientea**

Osoko bilkura:

María Pilar Canedo Arrillaga andrea, kontseiluburua

Natividad Goñi Urriza andrea, kontseilukidea

Rafael Iturriaga Nieva jauna, kontseilukidea

Idazkaria: Ibon Alvarez Casado jauna

Bilbao, 2013ko maiatzaren 31

Lehiaren Euskal Kontseiluak, goian adierazitako parte-hartzaileek osaturik, txosten hau egin du, Bizkaiko Batzar Nagusiak eskatuta.

### **AURKIBIDEA:**

I.- LEHIAREN EUSKAL AGINTARITZAREN ESKUDUNTZA.....	2
II.- TXOSTENAREN IRISMENA .....	3
III. ADMINISTRAZIOAREN EGINKIZUNA MERKATUETAN, ETA LEHIAN DUEN ERAGINA .....	3
IV. BIDAIARIEN GARRAIO-ZERBITZUEN LIBERALIZAZIOA EUROPAR BATASUNEAN ETA ESTATU KIDEETAN .....	7
V. LURREKO GARRAIOA, INTERES EKONOMIKO OROKORREKO ZERBITZUA .....	10
VI. LURREKO GARRAIOAREN ALORREKO ESKUMENEN BANAKETA EAEN ETA LIZITAZIO PUBLIKO EKIKI EGOKITASUNA .....	12
VII. EAEKO LURREKO GARRAIOEN LIZITAZIOETAN «ERAGINDAKO MERKATUA» ZEHAZTEA.....	15
VIII.- EUSKOTREN ENPRESA PUBLIKOA.....	16
1. EUSKOTREN: SOZIETATEAREN HELBURUAREN DESKRIBAPENA .....	16
2. EUSKOTREN ETA GARRAIO-LIZITAZIOAK.....	19
A. Trenbidea.....	19
a. Administrazioaren berezko bitartekoak: justifikazioa eta legezko betekizunak .....	19
b. Euskotren, EAEko Administrazio Orokorraren berezko bitarteko gisa .....	22
B. Bidaiarien errepide bidezko garraio erregularra .....	24
a. Hasierako premisa: sektore publikoaren eta pribatuaren arteko berdintasuna, lehia babesteko araudia errespetatzeari dagokionez .....	24



b. Interes publikoa, Administrazioa enpresa-jardueran aritzeko justifikazio gisa.....	25
a'. Faktore ekonomikoak eta interes publikoa .....	26
b'. Administrazio-eskumena eta interes publikoa .....	29
c'. Euskotrenen helburu sozialaren eta interes publikoaren arteko lotura .....	30
C. Bidaiarien errepide bidezko garraio berezia .....	32
VIII. AURREIKUS DAITEZKEEN ONDORIO JURIDIKOAK .....	32
IX.- ONDORIOAK.....	34

## I.- Lehiaren Euskal Agintaritzaren eskuduntza

1. 2012ko maiatzaren 7an, Bizkaiko Batzar Nagusien lehendakariak idazki bat aurkeztu zuen Lehiaren Defentsarako Euskal Auzitegian. Idazki horri atxikita, Bizkaiko Batzar Nagusietako Herri Lan eta Garraio Batzordeak 2012ko apirilaren 3an hartutako erabakiaren ziurtapena aurkeztu zuen. Erabaki haren bidez, Lehiaren Euskal Agintaritzari eskatzen zitzaion irizpena emateko Eusko Trenbideak/Ferrocarriles Vascos, S.A.k (aurrerantzean, Euskotren) lehiaketa publikoetan, enpresa pribatuekin lehiari, parte hartzeari buruz.

2. 1/2012 Legeak, Lehiaren Euskal Agintaritzari buruzkoak, bigarren xedapen gehigarrian ezartzen duenez, «Lehiaren Euskal Agintaritzaren lanean hastearekin batera, desagertu egingo dira Lehiaren Defentsarako Euskal Auzitegia eta Euskal Autonomia Erkidegoko Lehiaren Defentsarako Euskal Zerbitzua»<sup>1</sup>.

2012ko uztailaren 17an hasi zen Lehiaren Euskal Agintaritzaren jardueraren, eta horrenbestez, «Lehiaren Euskal Agintaritzari bere eskumenei buruzko prozeduren instrukzioa, ebazpena eta betearazpena dagozkio, baldin eta prozedurok amaitzeke badaude erakunde autonomoa lanean hasten denean»<sup>2</sup>.

3. 1/2012 Legearen 3.5 artikulua ezarritakoari jarraikiz, «Lehiaren Euskal Agintaritzaren organo aholku-emailea izango da Euskal Autonomia Erkidegoan lehia defendatzearekin lotura duten arloetan. Zehazki, ondorengo erakundeek eskatu ahal izango diote aholkua lehiaren eremuan: Eusko Legebiltzarrak, Eusko Jaurlaritzak, batzar nagusiek, foru-aldundiek, udalek, elkargoprosesionalak, merkataritza-ganbarek, enpresarien elkarteak, sindikatuek, eta kontsumitzaileen nahiz erabiltzaileen elkarteak». Bestalde, aipatu 1/2012 Legearen 10.k artikulua Lehiaren Euskal Kontseiluari esleitzen dio «lege honen 3. artikuluko 5. paragrafoan aipatzen diren irizpenak egin eta onartzeko» eginkizuna.

<sup>1</sup> 1/2012 Legea, otsailaren 2koa, Lehiaren Euskal Agintaritzari buruzkoa.

<sup>2</sup> Uztailaren 17ko 139/2012 Dekretuaren 4. artikulua. Dekretu horren bidez Lehiaren Euskal Agintaritzaren jardueraren hasiera xedatzen da, eta Euskal Autonomia Erkidegoko Administrazioiko giza baliabideak erakunde autonomo horretara atxikitze baldintzak arautzen dira.



4. Araudi horri jarraikiz, Lehiaren Euskal Kontseiluak txosten bat egin behar du, lehen aipatutako eskaerari erantzuteko.

## II.- Txostenaren irismena

5. Lehiaren Euskal Agintaritza honek, Lehiaren Euskal Kontseiluaren bidez, txosten honetan aztertu du merkatuko lehia-baldintzetan zer ondorio eragin litezkeen enpresa publiko batek (Euskotren) administrazioen lizitazio publikoetan parte hartuz gero, enpresa pribatuekin lehiari.

Lehenik eta behin zehaztu behar da dokumentu honetan ez direla epaitzen orain arteko jokabideak. Horrenbestez, azterketa honen helburua da Bizkaiko Batzar Nagusiak egindako galderan deskribatutako jokabideek izan litzaketen ondorioak aztertzea.

## III. Administrazioaren eginkizuna merkatuetan, eta lehiari duen eragina

6. Azterketari ekiteko, Estatuaren jarduerari erreparatu behar diogu. Eta jarduera hori definitzearen, esan daiteke Estatuak, legeria positiboak esleitutako eginkizunei jarraikiz, berari dagozkion helburuak lortzeko gauzatzen dituen ekintza material eta juridikoek, eragiketek eta zereginek osatzen dutela jarduera hura. Helburu horiek ere legerian xedatuta daude. Estatuak erakundeak sortu behar ditu (besteak beste, Administrazioa) berari dagozkion helburu eta funtzioak betetzeko. Arau juridikoek soilik dute erakunde horiei ahalmenak esleitzeko gaitasuna<sup>3</sup>.

Horrenbestez, administrazio-funtzioak legezko agindu bat betetzen du, eta helburua da Estatuaren antolaketari lotutako xedeak gauzatzeko gai izan dadila. Administrazioaren eginkizunen artean (poliziarekin eta sustapenarekin batera) zerbitzu publikoa dago, eta eginkizun horri dagokio hizpide dugun azterketa. Zerbitzu publikoa jarduera teknikoa da, zuzeneko zein zeharkakoa; haren helburua da behar orokorrak asetzeko, dela zuzenean –Estatuaren organoen bidez–, emakida bidez, nahiz partikularren bidez, eta zuzenbide publikoko araubide berezi baten mende dago.

---

<sup>3</sup> Espainiako Konstituzioaren 103.1 artikulua hau xedatzen du: «Herri Administrazioak objetibotasunez betetzen ditu interes orokorrak, eta eragingarritasun-, hierarkia-, deszentralizazio- eta koordinazio-printzipioen arabera dihardu, legerari eta zuzenbideari bete-betean men eginez».



Gure antolamenduan, Estatuari ekimen ekonomikorako gaitasuna aitortzen zaio, berriaz zuzenbide publikoari dagozkion funtzioekin batera. Espainiako Konstituzioaren 128. artikulua ekimen publikoa onartzen du jardura ekonomikoan. Hortaz, Auzitegi Gorenen hitzetan esanda, «gure konstituzio-sisteman, produkzioari dagokionez, bi sektore ekonomiko daude, bata publikoa eta bestea pribatua, eta bien artean osatzen dute ekonomia mistoa esaten zaiona»<sup>4</sup>.

7. Estatuak ekimen ekonomikoan parte hartzeko askotariko entitateak sortzen dira, eta entitate horiek sektore publikoa osatzen dute, edota Administrazioa, zentzu zabalean.

EAEko sektore publikoa, Euskadiko Ogasun Nagusiaren Antolarauei buruzko Legearen 7. artikulua adierazitakoaren arabera, Administrazio Orokorak eta Administrazio Instituzionalak (erakunde autonomoek eta zuzenbide pribatuko entitate publikoek) osatzen dute, sozietate publikoekin, EAEko sektore publikoko fundazioekin eta berezko nortasun juridikoa duten partzuergoekin batera<sup>5</sup>. Erakunde horietako bakoitzak berezko nortasun juridikoa du, besteetatik berezia.

Euskadiko Ogasun Nagusiaren Antolarauei buruzko Legearen 19. artikulua adierazten duenez, sozietate publikoak «merkataritzako baltzuak dira, baina beren kapitalean Euskal Autonomia Erkidegoko sektore publikoa osatzen entitateen partaidetza da nagusi, entitate horiek zuzenbide publikoak edo pribatukoak izan».

Sozietate anonimo izateak berekin dakar sozietate-kategoria horrentzat une bakoitzean indarrean dagoen araubide juridikoaren mende egotea (Euskadiko Ogasun Nagusiaren Antolarauei buruzko Legearen 21. artikulua)<sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> Auzitegi Gorena, Administrazioarekiko Auzien Sala, 1989ko urriaren 10eko epaia. Kontuan hartutako bigarren puntua.

<sup>5</sup> Autonomia Erkidegoko sektore publikoko erakunde batek edo gehiagok dirua, ondasunak zein industria jarri badute, edota eratzeko unean entitate horren zati handiena finantzatzeko konpromisoa hartu badute, baldin eta haien ekintzak zuzenean edo zeharka lotuta badaude Autonomia Erkidegoko organo baten erabakitze gaitasunari. Euskal Autonomia Erkidegoko Ogasun Nagusiaren Antolarauei buruzko Legearen testu bategina, azaroaren 11ko 1/1997 Legegintzako Dekretuaren bidez onartua.

<sup>6</sup> 4/2007 Legea, apirilaren 3koa, administrazio publikoen eta enpresa publikoen arteko finantza-harremanen gardentasunari eta enpresa jakin batzuen finantza-gardentasunari buruzkoa. Lege horrek txertatu zuen Espainiako zuzenbidean Batzordearen 2006/111/EE Zuzentaraua, 2006ko azaroaren 16koa, estatu kideen eta enpresa publikoen arteko finantza-harremanen gardentasunari eta enpresa jakin batzuen finantza-gardentasunari buruzkoa. Bigarren artikuluan honela definitzen ditu enpresa publikoak: botere publikoek, zuzenean edo zeharka, agintepeko eragina gauzatzeko moduko edozein enpresa, dela haren jabe direlako, haren finantzazioan parte hartzen dutelako nahiz haren jarduna gobernatzen duten arauak direla eta.



8. Sozietate publikoak, Administrazioaren zati diren aldetik, interes orokorraren alde egin behar dute objektiboki, eta legearen eta zuzenbidearen arabera jokatu behar dute, Espainiako Konstituzioaren 103.1 artikulua xedatu bezala. Gainera, Espainiako Konstituzioaren 31.1 artikulua arabera, «gastu publikoak ekitatez banatuko ditu baliabide publikoak, eta haren programazioak eta betearazpenak eragingarritasun- eta ekonomia-printzipioak beteko dituzte».

Printzipio horiek aplikatuz, Auzitegi Gorenak behin eta berriro ezarri dizkio ekimen publiko horri mugak jardura ekonomikoan. Auzitegi Gorenak azpimarratu du enpresa publikoaren funtsezko ezaugarria, hartzen duen forma juridikoa edozein izanda ere: Administrazioak kontrolatutako eta baldintzatutako antolamendua, hau da, enpresa publikoaren izaera instrumentala. Azpimarratu du, gainera, enpresak garatutako jarduerak bat egin behar duela Administrazio sortzaileari esleitutako helburuekin<sup>7</sup>. Auzitegi Gorenak argitu du irabaziak eta enpresa publikoa ez direla bateraezinak, **baldin eta irabazi horiek interes orokorraren mende badaude**<sup>8</sup>.

«(...) partikularrek erabateko irizpide-askatasuna dute enpresak sortzeko (Konstituzioaren 38. artikulua) eta bete behar duten baldintza bakarra da helburuak legezkoak izan behar dutela. Aitzitik, Administrazio Publikoaren organoen jardura guztiek **interes publikoari** erantzun behar diote nahitaez (Konstituzioaren 103.1 artikulua), bai aginpide-ekintzetan, bai enpresa-jardueretan. Izan ere, azken horiei dagokienez, Konstituzioaren 31.2 artikulua ezartzen du, halaber, ezen baliabide publikoak ekitatez banatu behar direla eta programazioak eta betearazpenak eragingarritasun- eta ekonomia-printzipioen arabera izan behar dutela. Hori guztia ezin da bateratu justifikaziorik gabeko enpresa-jardura publikoekin (...)».

Labur esanda: helburu ekonomikoak dituzten enpresa publikoak sor daitezke, legediaren arabera, baina bi baldintza hauek bete behar dituzte: alde batetik, enpresa publikoak gauzatuko duen **jarduerak interes publiko hautemangarria eta hautemana izan behar du** sortzeko garaian, eta bestetik, enpresaren jardura ekonomikoa gauzatzean enpresa publikoa egongo da **merkatua arautzen duten lehia askearen arauen mende**, inolako salbuespen eta pribilegiorik gabe, ez zuzenean, ez zeharka<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> Ikus Auzitegi Gorenaren 1978ko irailaren 28ko epaia. Kontuan hartutako bigarren puntua.

<sup>8</sup> Ikus Auzitegi Gorenaren 1978ko apirilaren 16ko epaia, eta Auzitegi Gorenaren 1978ko uztailaren 21eko epaia.

<sup>9</sup> Ikus erreferentziak ebazpen hauek: Auzitegi Gorenaren 1989ko urriaren 10eko epaia, *cit.* Kontuan hartutako hirugarren puntua; eta ildo beretik, Auzitegi Gorenaren 1985ko azaroaren 15eko epaia.



Horrenbestez, Estatuaren parte-hartzea ekonomian honako bi ardatz hauek ditu: **interes publiko hautemangarria eta hautemana** izatea, eta **lehia askea** errespetatzea. Bi ardatz horiek elkarrekin lotuta daude berez eta ezin dira banandu. Administrazioak bere enpresa publikoen jardueretan bi baldintza horiek betetzen direla egiaztatzeko gai izan behar du uneoro, haien existentzia eta jarduna justifikatzeko. «Enpresa publikoak helburu izan behar duen interesa ez da enpresa horren interes partikularra, interes orokorra baizik; alegia, gizartearen interesa. Estatuak funtsezko eskubideekiko lotura handiagoa du partikularrek baino, eta ekonomikoak ez diren irizpideak ere aintzat hartu behar ditu bere jardueran»<sup>10</sup>. Dena dela, funtsezkoena onura publikoa edo interes publikoa da (eta ez ondare-helburuak, zerga-helburuak edota Administrazioa hornitze hutsa), eta Estatuak enpresen bidez merkatuan izan dezaken edozein parte-hartzetan gailendu behar da<sup>11</sup>. Gainera, motibazio orokorra ez da nahikoa. Estatuaren enpresa-jarduera justifikatzen duen arrazoia adierazi behar da, eta motibazio zehatzak berariaz azaldu behar dira<sup>12</sup>.

**9.** Tradizionalki, monopolio gisa jardun duten hainbat sektore izan dira (legezko arrazoiengatik zein arrazoi naturalengatik, eta askotariko justifikazioak tarteko) eta horren ondorio juridiko eta ekonomikoek sistema berriro planteatzea eragin dute (askotan komunitateen eskaeren eskutik). Monopolio-erregimenetik sistema liberalizatu baterako bidea pixkanakakoa da nahitaez, eta berrikuntzak eta batzuetan disfuntzioak sortzen dira. Baliteke disfuntzio horien oinarriak historikoak izatea; baina, hala ere, apurka-apurka zuzendu behar dira, lehiakortasunaren eta eraginkortasunaren onerako<sup>13</sup>.

Baina, liberalizazio-prozesua alde batera utzita ere, Administrazioaren esku-hartzeak, zerbitzu jakin batzuen emaile den aldetik, zerbitzua emateko gaitasuna eta asmoa duten operadore pribatuak dauden merkatuetako benetako lehiakortasun-baldintzetan eragin dezake, *lehiaketaren neutraltasunean eragiteko potentzial handia* baitauka<sup>14</sup>.

---

<sup>10</sup> Ikus TONCOSO REIGADA, A., *Privatización, empresa pública y Constitución*, Marcial Pons, Madril, 1997, 54-61 or. Haratago doa eta adierazten du partikularren akzio-bidezko partaidetza duten enpresa erdi publikoetan ere irabaziak lortzeko enpresa-interes gaitetik egon behar duela interes publikoak.

<sup>11</sup> ARIÑO ORTIZ, G., *Empresa pública, empresa privada, empresa de interés general*, Thomson-Aranzadi, Zizur Txikia, 2007, 56. or.

<sup>12</sup> ARIÑO ORTIZ, G., *Empresa pública... cit.*, 57. or. Interes publikoa justifikatzen duten adibideak jartzen ditu: segurtasun nazionala; politika ekonomikoari lotutako arrazoiak, dagokion sektorea estrategikotzat hartzeagatik; inbertsioak arrisku handia duelako edo oso epe luzerako proiektuak direlako sektore pribatuak bere gain hartzen ez dituenak; eta monopolio naturalen kudeaketa.

<sup>13</sup> Enpresa publikoen zeregina aldatu egin da urteekin batera, baina ez da inoiz berez justifikatu. Gai horri buruz: ARIÑO ORTIZ, G., *Economía y Estado. Crisis y reforma del sector público*. Marcial Pons, Madril, 1993, 147. or.

<sup>14</sup> Lehiaren distorsio hori definitu da –tokiko erakundeen esku-hartzeari dagokionez– jardun publikoak operadore publikoen posizioari pribilegioak emateko aukera



## IV. Bidaiarien garraio-zerbitzuen liberalizazioa Europar Batasunean eta estatu kideetan

**10.** Europar Batasunaren aburuz, merkatu bakarra edo barne-merkatua lortzea helburu nagusietako bat da. Pertsonak, ondasunak, zerbitzuek eta kapitalek Europar Batasunean ibili behar dute, herrialde bakar baten barruan ibiltzeko izango luketen askatasun berberarekin. Liberalizazioaren xedea da merkatu bakar eraginkor eta lehiakorra lortzea<sup>15</sup>.

Egindako ahaleginak gorabehera, liberalizazio-prozesua oraindik burutu gabe dagoela jotzen da, eta zerbitzuen sektorea motelago zabaltzen ari da ondasunen merkatuen sektorea baino. Zerbitzuen zuzentzarauak mugaz gaindiko hainbat zerbitzu eskaintzeko aukera ematen die enpresei, baina sektore jakin batzuetan –esate baterako, garraioan, hain zuzen– merkatu nazional bereziak daude oraindik<sup>16</sup>.

Garraioak funtsezkoak dira gizartearentzat eta ekonomiarentzat: haien mendean daude hazkundera eta enplegua sortzeko gaitasuna. Ekonomian lehiatzeko gaitasuna baldintzatzen du garraio-sistemen eraginkortasunak<sup>17</sup>. Horregatik guztiagatik, garraio-zerbitzuen eraginkortasunak eta merkatu

---

gisa, hartara abantailak lortzen dituzte lehiak, gainerako operadoreek ez bezala. Eskuhartze horrek erakunde publikoekin lehiak ari diren zerbitzu-emaitze pribatuen emaitzak kaltetu ditzake, eta merkatua uztera behartuta egotera irits daitezke. Merkatuen neutraltasun lehiakorrean eragin dezakete iraganeko zerbitzuaren monopolioa izatearen ondorioz posizio horretaz baliatzen direlako, edota gaur egun monopolioa dutelako operadore pribatuekin lehiak dauden merkatuei lotutako beste arlo batzuetan (ad.: eskaintza elkartuak egitea). *Neutraltasun lehiakorrean* eragiteko beste modu bat da berariazko aktiboak eta informazio baliotsua eskuratzeko aukera pribilegiatua, eta batez ere, abantaila ekonomiko eta finantzarioa, balizko finantziario publikoaren bidez produkzio-kostuak beheratuz. Ikus ESPINOSA GARCÍA, J., «Servicios públicos locales y competencia», in GUILLÉN CARAMÉS, J., *Derecho de la Competencia y regulación en la actividad de las administraciones públicas*, Thomson-Civitas, Zizur Txikia, 2011, 213. or. eta ondorengoak.

<sup>15</sup> EUROPAKO BATZORDEA, «Una Europa sin fronteras (mercado único)» in [http://europa.eu/pol/singl/index\\_es.htm](http://europa.eu/pol/singl/index_es.htm) (ikerketan honetan adierazitako webgune guztietan egindako azken kontsulten data 2013ko maiatzaren 7a da). Europar Batasuneko merkatuetan saltzen duten enpresek 500 milioi kontsumitzaile dituzte eskura, mugarik gabe, eta horrek oinarri sendoa ematen die munduko ekonomian lehiakortasunari eusteko. Hori guztia oso erakargarria da atzerriko inbertitzaileentzat, eta atzeraldiari aurre egiteko tresna baliotsua da.

<sup>16</sup> EUROPAKO PARLAMENTUAREN ETA KONTSEILUAREN 2006/123/EE ZUZENTARAUA, 2006ko abenduaren 12koa, barne-merkatuko zerbitzuei buruzkoa. EEAO L 376/36, 2006ko abenduaren 27koa.

<sup>17</sup> Garraioaren sektoreak hamar milioi pertsonari ematen die lana eta Europar Batasuneko barne-produktu gordinaren % 5 inguru da. Gainera, Europako enpresentzat, garraio- eta biltegi-logistika produktu bukatuen % 10-15 ingurukoa da. Bestalde, garraio-zerbitzuen kalitateak eragin nabarmena du pertsonen bizi-kalitatean. Izan ere, etxe bakoitzeko aurrekontuaren % 13,2 erabiltzen da batez beste garraioari lotutako ondasun eta zerbitzuetan. EUROPAKO BATZORDEA, «Una Europa sin fronteras (mercado único)» *cit.*



horretan enpresek berdintasunean lehiatzeko gaitasunak berebiziko garrantzia dute, eta txosten honen helburua ere garrantzi handikoa da EAEko ekonomiarentzat.

**11.** Garraioa liberalizatzeko ahaleginen ondorioz, Europar Batasunaren eremuko zenbait ekimen partzial gauzatu dira.

1370/2007 Erregelamenduak, bidaiariak trenbidez eta errepidez garraiatzeko zerbitzu publikoei buruzkoak, adierazten du gaur egun bidaiarien lurreko garraiorako hainbat zerbitzu beharrezkoak direla, interes ekonomiko orokorra aintzat hartuta, eta merkataritza-ustiaketarako aukerarik ez dutela<sup>18</sup>. Horregatik, Erregelamenduak esku hartzeko gaitasuna aitortzen die Europar Batasuneko estatu-tako agintaritzak eskudunei, zerbitzu horiek ematen direla bermatzeko.

Bestalde, 169/2009 Erregelamenduak, trenbidez, errepidez eta bide nabigagarri egiten diren garraioen sektoreei lehiakortasun-arauak aplikatzekoak, lehiakortasun-araudiaren aplikazioa orokortzen du, baina kontuan hartzen du garraioen alderdi jakin batzuek antolamenduaren erantzun berezia behar dutela<sup>19</sup>.

**12.** Europar Batasuneko estatu-tan bidaiariak errepidez eta garraio hautazkoaren bidez eramateari dagokionez, 1992an jada ekin zitzaion liberalizazioari<sup>20</sup>. 1995ean amaitu zen aldi iragankor baten ondoren, garraio ez-erregularra liberalizatu zen.

Trenbidez egiten den garraioaren liberalizazioa trantsizio-fasean dago. Europako Batzordeak, trenbidez egiten den garraioari buruz berriki

---

<sup>18</sup> Europako Parlamentuaren eta Kontseiluaren (EE) 1370/2007, 2007ko urriaren 23koa, bidaiariak trenbidez eta errepidez garraiatzeko zerbitzu publikoei buruzkoa. Horren bidez indargabetzen dira Kontseiluaren (EEE) 1191/69 eta (EEE) 1107/70 Erregelamenduak (Europar Batasuneko Aldizkari Ofiziala L-315/1, 2007ko abenduaren 3koa).

<sup>19</sup> Kontseiluaren 169/2009 Erregelamendua, 2009ko otsailaren 26koa, lehiaren arauak trenbidez egiten den garraioaren sektoreei aplikatzekoak. Jasotzen dituen espezialitateak akordio teknikoei buruzkoak dira, bai eta enpresa txiki eta ertainetako taldeek egiten dituztenak ere.

<sup>20</sup> Aipatutako liberalizazioa Kontseiluaren 1992ko uztailaren 23ko (EEE) 2454/92 Erregelamenduaren bidez gauzatu zen. Horrenbestez zehaztu ziren garraiolari ez-egoiliarak estatu kide bateko errepidez garraiatutako bidaiarien garraio nazionaletan onartzeko baldintzak. EBAO L 251/1, 1992ko abuztuaren 29koa. Aipatutako arau hori ez dago indarrean 1999ko ekainaren 10az geroztik, eta hainbat aldaketa egin dira harrezkero. Gaur egun indarrean dagoena da Europako Parlamentuaren eta Kontseiluaren 1073/2009 Erregelamendua, 2009ko urriaren 21ekoa. Horren bidez autobus-zerbitzuen nazioarteko merkatura sartzeko arau komunak ezarri ziren, eta gero Batzordearen 2012ko uztailaren 9ko (EB) 611/2012 Erregelamenduaren bidez aldatu zen.





proposatutako laugarren paketea, 2019 ezarri du liberalizazioa burutzeko data gisa<sup>21</sup>.

**13.** Europar Batasuneko liberalizazio-prozesu horren ondorioz, haren pareko liberalizazio-prozesua gauzatu da estatu kideetako zerbitzu publikoetan. Horregatik, Europako ereduari eta zuzentarauei jarraituz, garrantzi handiko zerbitzu publikoen kudeaketa pribatuaren bidean aurrera egin da gure sisteman.

Haien artean, partzialki soilik, bidaiariak errepidez garraiatzeko zerbitzuak daude<sup>22</sup>. Horregatik, besteak beste, txosten honetan aztertzen ari garen gaia eta antzeko beste batzuk sortzen dira<sup>23</sup>.

Bestalde, trenbideko garraioaren sektorean lehen urratsak eman dira liberalizazioaren bidean, horrelako garraioetan azpiegituraren kudeaketa eta zerbitzuak ematea bereiztearen bidez, eta Euskal Autonomia Erkidegoan jada ekin diogu ildo horri<sup>24</sup>.

Ekonomia Jasangarriaren Legeak garraio eta mugikortasun Jasangarriari buruzko kapitulu bat dauka, eta 93. artikuluan ezartzen du administrazio publikoek garraio-jarduerak arautuko dituztela, honako printzipio hauek aintzat hartuta:

---

<sup>21</sup> Ikus Batzordearen Komunikazioa, 2010eko irailaren 17koa, Europako trenbide-esparru bakarria sortzeari buruzkoa: COM (2010) 474 azkena; eta 2013ko urtarrilaren 30eko laugarren paketea esaten zaiona, legegintzako sei proposamenek osatua oinarritzko lau eremu hauen inguruan: Europar Batasunaren mailako homologazioak, egitura komun bat sortzea, trenbide-sarerako sarbidea eta eskulan kualifikatua.

<sup>22</sup> Ikus honako dokumentu hauek: LEHIAREN BATZORDE NAZIONALA, *Informe de seguimiento del proceso de renovación de las concesiones estatales de transporte interurbano de viajeros en autobús*, Madril, 2010; LEHIAREN BATZORDE NAZIONALA, *Informe sobre las prórrogas de las concesiones interurbanas de transporte de viajeros en autobús de titularidad autonómica*, Madril, 2010. Ikus, halaber, prozesuaren lehenagoko une baten isla diren dokumentu hauek: LEHIAREN BATZORDE NAZIONALA, *Informe sobre la fijación de tarifas mínimas en el transporte de mercancías por carretera*, Madril, 2008; eta LEHIAREN BATZORDE NAZIONALA, *Informe sobre la competencia en el transporte interurbano de viajeros en autobús en España*, Madril, 2008. Guztiak eskura daude Lehiaren Batzorde Nazionalaren webgune honetan: <http://www.cncompetencia.es/Inicio/Informes/InformesyEstudiossectoriales/tabid/228/Default.aspx?pag=2>.

<sup>23</sup> Ikus, gai horri buruz, Lehiaren Defentsarako Euskal Auzitegiaren txostena, Errepideko Bidaiari Garraioaren Legearen Erregelamendua onartzeko Dekretuaren zirriborroari buruzkoa, 2011ko uztailaren 13koa: [www.competencia.euskadi.net](http://www.competencia.euskadi.net).

<sup>24</sup> Ikus 6/2004 Legea, maiatzaren 21ekoa, Red Ferroviaria Vasca – Euskal Trenbide Sareari buruzkoa. Lege horretan jasota dago Europar Batasunean gai horri buruz xedatutako araudiaren erreferentzia osoa. Liberalizazioa 2013ko uztailan osoa izango zela iragarri bazen ere, otsailaren 23an ekintzaileari laguntzeko eta hazkundera eta enpleguaren sorrera bultzatzeko neurriei buruzko Errege Lege Dekretua argitaratu da, eta bertan adierazitakoari jarraikiz, sartzen diren berriei “gaitzen duen titulu” bat eskatuko zaie. Titulu hori ministerioak berak emango du. 4/2013 Errege Lege Dekretua, otsailaren 22koa, ekintzaileari laguntzeko eta hazkundera eta enpleguaren sorrera bultzatzeko neurriei buruzkoa. Linea bakoitzeko lehiakideen kopurua zehaztuko duena ministro-kontseilua bera izateak baldintzatzen du, oraingoz, sektorea lehiara irekitzeko prozesu guztia.



- a) Operadoreen eta erabiltzaileen eskubideak bermatzea, batez ere garraio-merkatuetan sartzeko, parte hartzeko, kexak jartzeko eta erreklamazioak egiteko berdintasun-eskubideak.
- b) Lehia bultzatuko duten baldintzak sustatzea.
- c) Kudeaketa eraginkorra operadoreen eta administrazio publikoen aldetik<sup>25</sup>.

Horrenbestez, eztabaida ezina da merkatu horietan are eta zuhurrago jokatu behar duela Administrazioak, zerbitzuak eraginkor eman daitezten, eta aukera guztien artean, lehiakideekiko begirune handiena adierazten duena hautatze aldera.

## V. Lurreko garraioa, interes ekonomiko orokorreko zerbitzua

**14.** Interes Ekonomiko Orokorreko Zerbitzuak funtsezko jardueri dagozkie, eta horrenbestez, herritarrak ezin dira zerbitzu horiek gabe geratu. IEOZek barne hartzen dituzte herri-agintariek interes orokorrekotzat jotako zerbitzu-jarduera guztiak, komertzialak zein bestelakoak, eta zerbitzu publikoen obligazio berekiak bete behar dituzte.

Europar Batasunaren balio komunen artean, IEOZek duten zeregina eta gizarte- eta lurralde-koehesioaren sustapenean duten eginkizuna aitortzen ditu Europar Batasunaren Funtzionamendu Itunaren 14. artikulua. Horregatik, Europar Batasunak zein estatu kideek zaindu beharko dute zerbitzu horien jarduna beren eginkizuna betetzea bideratzen duten printzipio eta baldintzen arabera egiten dela, batez ere ekonomiaren eta finantzen alorreko erreparatuta. Horren haritik, Europar Batasuneko Oinarrizko Eskubideen Gutunak, IV. tituluaren, solidaritateari buruzkoan, 36. artikuluan aitortzen eta errespetatzen du interes ekonomiko orokorreko zerbitzuak eskura izateko eskubidea, Europar Batasunaren gizarte- eta lurralde-koehesioa lortzea helburu hartuta<sup>26</sup>.

IEOZak oso heterogeneoak dira, askotariko sektoreak hartzen baitituzte: telekomunikazioak, energia, posta-zerbitzuak, garraioak, etab. Horregatik, estatu-, eskualde- eta toki-agintaritzek diskrezio-gaitasun handia dute interes ekonomiko orokorreko zerbitzuak emateko, enkargatzeko eta antolatzeko, *erabiltzaileen beharretatik ahalik eta gertuen, eta maila handiko kalitatea, segurtasuna eta irisgarritasun ekonomikoa, bai eta erabiltzaile guztientzako*

<sup>25</sup> 2/2011 Legea, martxoaren 4koa, Ekonomia Jasangarriari buruzkoa: 93. artikulua.

<sup>26</sup> EBAO C 83/389, 2010eko martxoaren 30koa.



*tratu berdina, eta guztien irisgarritasunaren eta eskubideen sustapena ere aintzat hartuta*<sup>27</sup>.

Baieztapen horien ildotik zerbitzu horiek *a priori* lehiakortasun-arauditik urrun geratzen zirela bazirudien ere, Europar Batasunaren Funtzionamendu Itunean bertan, 106.2 artikuluan, xedatzen denez, *IEOZen kudeaketaz arduratzen diren enpresak (...) itunetan jasotako araudien mende geratuko dira, bereziki lehiari buruzko araudiak bete beharko dituzte, baldin eta arau horien aplikazioak eragozten ez badu, izatez edo zuzenbidez, haiei esleitutako berariazko eginkizuna betetzea.*

**15.** Bidaiariak trenbidez eta errepidez garraiatzeko sektoreak IEOZ gisa definituta daude lehen aipatutako 1370/2007 Erregelamenduan.

Erregelamendu horrek xedatutakoari jarraikiz (5.3 artikulua), edozein agintaritza eskudunek barne-operadorea ez den hirugarren batengana jotzen badu interes orokorreko zerbitzu bat emateko, lizitazio-prozedura baten arabera esleitu beharko ditu zerbitzu publikorako kontratuak<sup>28</sup>. Lizitaziorako erabiliko den prozedurak edozein operadorek parte hartzeko modukoa eta bidezkoa izan behar du, eta gardentasunaren eta diskriminazio ezaren printzipioak errespetatu behar ditu.

Lehen aipatutako erregelamenduak estatuei aukera ematen die, zerbitzu publikorako kontratu baten esparruan, dagokion operadore publiko edo pribatuari «konpentsazio» bat emateko, zerbitzu publikoari dagozkion eginbeharren ordainetan. Izan ere, tarifa maximo jakin batzuk ezartzera behartuz gero, agintaritza eskudunak konpentsazio bat eman behar die zerbitzu publikoan diharduten operadoreei, tarifen alorrean ezarritako eginbeharrak betetzeagatik kostuetan eta diru-sarreretan sortutako finantza-eragin garbiagatik. Aldez aurretik objektiboki eta argi eta garbi ezarri behar da zer parametro hartuko diren oinarri konpentsazioa kalkulatzeko, halakorik badagokio. Horretarako, zerbitzu publikoan diharduen operadoreak lortutako diru-sarrerak aintzat hartuko dira, eta «bidezko irabazi» batzuk izan behar dituztela joko da. Konpentsazio hori arau orokorren bidez egin behar da, gehiegizko konpentsazioa saihesteko; izan ere, bestela Estatuak laguntza bat

<sup>27</sup> Ikus Europar Batasunaren Funtzionamendu Ituneko 26. protokoloa, interes orokorreko zerbitzu ekonomikoiei buruzkoa ([http://europa.eu/pol/pdf/qc3209190esc\\_002.pdf#page=89](http://europa.eu/pol/pdf/qc3209190esc_002.pdf#page=89)).

<sup>28</sup> 4., 5. eta 6. ataletan adierazitako kasuetan, zuzeneko adjudikazioei buruzkoetan, izan ezik.



eman duela jo liteke, eta horrelakoak debekatzen ditu Europar Batasunaren Funtzionamendu Itunaren 107. artikulua<sup>29</sup>.

Kontratua egiten duen administrazioak, neurri handiagoan edo txikiagoan, bidaiariak errepidez garraiatzeko interes ekonomiko orokorreko zerbitzua ematean sor daitezkeen galerak bere gain hartzeari dagokionez, uler daiteke operadoreek ez dutela benetako arriskurik, arauak ezarritako «arrisku eta mentura» egoerarik ez baita praktikan gertatzen. Dena dela, gai horrek eragin berdina izango luke lizitazioa aurkezten diren enpresa guztietan, haien izaera publikoa zein pribatua izanda ere.

## **VI. Lurreko garraioaren alorreko eskumenen banaketa EAEn eta lizitazio publikoekiko egokitasuna**

**16.** Bizkaiko Batzar Nagusiaren galdera «Euskotrenek lehiaketa publikoetan enpresa pribatuekin lehiari parte hartzeari» buruzkoa denez, gure aburuz, lehenik eta behin, aurkezteko moduko lizitazioen katalogoa ezarri behar da, lizitazio motak zehaztuta.

Salgaien garraioa liberalizatuta dagoela kontuan hartuta, arlo horretan ez da lizitaziorik sortuko, Administrazioa zerbitzuen eskatzailea den kasuetan izan ezik. Horrenbestez, bidaiarien garraioa izango dugu arretagune<sup>30</sup>.

Bidaiarien garraioaren barruan, bi kategoria handi hauei erreparatuko diegu: trenbidez egiten den garraioa eta errepidez egiten den garraioa.

Trenbidez egiten den garraioan liberalizazioa ez da oraindik burutu, eta operadore bakar batek ematen du zerbitzu hori, eskusiban, lizitaziorik egin gabe<sup>31</sup>.

---

<sup>29</sup> Hori guztia, Interes Ekonomiko Orokorreko Zerbitzuen arau-sorta esaten zaion horretan adierazitako baldintzak bete ezean: Batzordearen Komunikazioa, interes ekonomiko orokorreko zerbitzuz hornitzeko eskaintako konpentsazioei estatu-laguntzen europar sistema aplikatzeari buruzkoa (AO. C8, 2012.01.11, 4-14 or.); Batzordearen abenduaren 20ko erabakia, Europar Batasunaren Funtzionamendu Itunaren 106.2 artikulua, interes ekonomiko orokorreko zerbitzuen eragiketarako enpresa batzuek emandako zerbitzua konpentsatzeko estatu-laguntzei buruzkoa (AO L7, 2012.01.11, 3-10 or.); Batzordearen Komunikazioa, Europako Esparruko zerbitzu publikoa konpentsatzeko estatu-laguntzei buruzkoa (AO C8, 2012.01.11, 15-22 or.) eta Batzordearen Erregelamendua, Europar Batasunaren Funtzionamendu Itunaren 107. eta 108. artikulua, interes ekonomiko orokorreko zerbitzuak emateko enpresentzako laguntzetan *de minimis* irizpidea ezartzeari buruzkoak, aplikatzeari dagokionez (AO L 114, 2012.04.26, 8. or).

<sup>30</sup> Salgaien garraioari buruz, Europar Batasuneko araudiak garraioen europar merkatu bat sortu nahi du, eta horretarako merkatura sartzeko araubide uniforme bat ezartzen du, zerbitzu-hartzaileei lotutako murrizketak kentzean eta garraioa baimentzeko araubide batean oinarritua. Kontseiluaren (EEE) 881/92 Erregelamendua, 1992ko martxoaren 26koa, Europar Batasuneko estatu bat abiapuntu zein helmuga duten edota estatu kide baten edo gehiagoren lurraldean zehar errepidez egiten diren salgai-garraioen merkatura sartzeari buruzkoa. Ikus, halaber, 16/1987 Legeak, uztailearen 30ekoak, Lurreko Garraioen Antolamenduari buruzkoak, 21. artikuluan adierazitakoa.



Bidaiariak errepidez garraiatzeari dagokionez, indarrean dagoen araudiak garraio pribatua (gure azterketa-eremutik kanpo dagoena) eta publikoa bereizten ditu, garraio publikotzat hartuta besteren bidez egiten dena, ordainsaria tarteko<sup>32</sup>. Ekintza-eremuaren arabera, bidaiariak errepidez garraiatzeko zerbitzuak hiribarrukoak eta hiriartekoak izan daitezke<sup>33</sup>. Eskaintzen dituzten zerbitzuen maiztasunaren arabera, hautazkoak (gure azterketa-eremutik kanpo daudenak) edo erregularrak izan daitezke<sup>34</sup>. Bidaiariarentzako garraio publiko erregularrek, erabilerari erreparatua, erabilera orokorra edo erabilera berezia izan dezakete<sup>35</sup>.

Mota horietako garraio bakoitzari dagokion araudia kontuan hartuta, hiribarruko zein hiriarteko erabilera orokorreko garraio erregularren lizitazioak egiazta daitezke, eta, oso ohikoa ez izan arren, erabilera bereziko garraio erregularrean ere bai (esate baterako, administrazio publiko batek talde homogeen eta espezifiko batzuentzako garraio-zerbitzua eskatzen duenean).

**17. Garraio mota horien administrazio-eskumenaren araubidea honako hau da.**

Trenbidez egiten den garraioa EA Eren eskumen eskusiboa da Autonomia Erkidegoaren lurraldean oso-osorik gauzatzen diren ibilbideetan<sup>36</sup>.

---

<sup>31</sup> 16/1987 Legeak, uztailaren 30ekoak, Lurreko Garraioen Antolamenduari buruzkoak, 1.3 artikuluan ezarritakoari jarraikiz, trenbidezko garraiotzat hartzen dira ibilgailuak itzulikako bide finko batean ibiltzen direnean, bide hori euskarri eta gidari gisa baliaturik, eta bide/ibilgailu multzoak ustiapen-unitate bat osatzen du.

<sup>32</sup> 4/2004 Legea, Errepideko Bidaiari Garraioarena: 2. artikulua.

<sup>33</sup> Hiribarrukoak dira ibilbide guztia udal-barruti bakar batean egiten dutenak, eta gainerako garraioak hiriartekoak direla jotzen da.

<sup>34</sup> Erregularrak dira aurrez ezarritako ibilbideetan egiten direnak, aurrez finkatutako egutegiaren eta ordutegiaren arabera. Jarraitutasunari erreparatuta, bidaiarien garraio publiko erregularrak iraunkorrak edo aldi baterakoak izan daitezke. Iraunkorrak dira etengabe gauzatzen direnean, premia egonkorrei erantzuteko. Aldi baterakoak dira ohiz kanpokoak edo egoeraren arabekoak direnean. Hautazkoak dira aurrez finkatutako ibilbiderik, egutegirik eta ordutegirik gabe egiten direnak.

<sup>35</sup> Erabilera orokorrekoak dira eskaera orokorra asetzea helburu badute, eta edozein interesdunek erabiltzekoak badira. Erabilera berezikoak dira erabiltzaile-talde jakin bati (ikasleak, eskola-umeak, langileak eta antzeko taldeak) zerbitzu ematea helburu dutenak.

<sup>36</sup> Ikus Espainiako Konstituzioaren 148.1.5 artikulua, autonomia-erkidegoen eskumenei dagokienez, bai eta Autonomia Estatutuaren 10.32 artikulua, Euskal Autonomia Erkidegoak trenbideen eta lurreko garraioen alorrean eskumen eskusiboa duela ezartzen duena, Konstituzioaren 149.1.20 artikuluan xedatutakoaren kalterik gabe. Gai horri buruzko ondasan eta zerbitzuen eskualdatzea gauzatzeko, honako errege-dekretu hauek eman ziren: 2488/78 Errege Dekretua, abuztuaren 25ekoa, Estatuaren Administrazio Orokorraren zenbait eskumen Eusko Kontseilu Nagusiari eskualdatzeari buruzkoa; eta 1446/81 Errege Dekretua, ekainaren 19koa, Estatuak lurreko garraioen arloan dituen zerbitzuak eskualdatzekoa.



Bidaiariak errepidez garraiatzeari dagokionez, Errepideko Bidaiari Garraioaren Euskal Legearen 4. artikuluan jasota daude errepidez egiten den garraioaren alorrean euskal administrazioek dituzten eskumenak<sup>37</sup>:

«1. Eusko Jaurlaritzari dagokio lanbide-trebakuntzaren aintzatesteari buruzko eskumenez baliatzea, legearen arau-garapena, bai eta koordinazioa eta goi-ikuskaritza ere. Ikuskaritza hori egiaztatze- edo fiskalizazio-jardueren bidez gauzatuko da, bai eta ikuskaritza-planak landuz eta koordinatuz ere. Eusko Jaurlaritzak, era berean, plangintza orokorra egingo du eta herri arteko garraioaren tarifak ezarriko ditu.

2. Foru-aldundien eskumena da, ordea, aipatutako plangintza garatzea, IX. kapituluan bidaiari-geltokien inguruan aurreikusten diren ahalmenez baliatzea, eta lege honetan araututako herri arteko garraioaren jardueran aritzeko administrazio-titulu gaitzaileak ematea. Zerbitzu publikorako administrazio-emakidetan, foru-aldundiek eskumena izango dute, kasu hauetan, zerbitzuak sortu, esleitu, bateratu, aldatu, ezabatu eta berreskuratzeko:

- a) Bidaiarien garraio-zerbitzua lurralde historikoaren barruan gauzatzen denean oso-osorik.
- b) Lurralde historikoaz gaindikoak izan arren, handik kanpora igarotzeko debekua dutenean.
- c) Euskal Autonomia Erkidegoaren eskumenerako zerbitzuak izanik, eta aurreko kasuetan sartzen ez direlarik, ibilbide-zatirik handiena lurralde historikoaren barruan dutenean.

Foru-aldundiek, era berean, herri arteko garraiorako administrazio-baimenak esleituko dizkiete garraio-zerbitzuei, baimen horiek aginduzkoak direnean, nork bere lurralde historikoan egoitza duen garraio-zerbitzuari.

Foru-aldundiek egingo dute herri arteko garraioaren zuzeneko ikuskapena, eta lurralde historikoaren barruan egindako arau-hausteengatik hasitako zehapen-espeditentak izapidetu eta ebatziko dituzte.

3. Udalek eskumena izango dute, hiribarruko garraioaren arloan, bidaiari-garraio publikoaren zerbitzuak antolatu, kudeatu eta ikuskatzeko eta dagozkion zehapenak ezartzeko; orobat, dagozkion titulu gaitzaileak esleitzeko eta tarifa-araubidea finkatzeko, gai horri buruzko legeria aplikagarrian xedatutakoari jarraituz. Era berean, bidaiari-geltokien inguruan IX. kapituluan ezartzen diren eskumenez ere baliatuko dira»<sup>38</sup>. Izan ere, foru-aldundiei eta udalei dagozkie eskumen horiek.

**18.** Adierazitakoaren arabera, EAEn honako lehiaketa hauek sor daitezke garraioen alorrean, lurralde-eremuen eta «eskudun agintaritzen» arabera sailkatu<sup>39</sup>:

<sup>37</sup> 4/2004 Legea, Errepideko Bidaiari Garraioarena.

<sup>38</sup> Ikus 7/1985 Legeak, apirilaren 2koak, Toki-araubidearen oinarriak arautzen dituenak, 25.2.ii eta 26.1.d artikuluetan adierazitakoa. Ezartzen da bidaiarien garraio kolektiboa udalerrien eskumena dela, eta 50.000 biztanletik gorako udalerrietan derrigorrez nahitaez eman beharreko zerbitzua da.

<sup>39</sup> Lehen aipatutako 1370/2007 Erregelamenduaren 2.b artikuluan jasotako agintaritza eskudunaren kontzeptua erreferentziatzen hartzen dugu. Horren arabera,



Administrazio eskuduna		
Administrazio Orokorra	Foru-aldundiak	Udalak
Lizitazioaren mendeko bidaiari-garraioen motak*		
- Trenbide-garraioa (liberalizazioa burutzen denean)	- Errepideko garraioa - erregularra - erabilera orokorra - hiriartekoa	- Errepideko garraioa - erregularra - erabilera orokorra - hiribarrukoa

\* Administrazioak zerbitzuak eskatzen baditu, haietako bakoitzak errepide erregularreko garraiorako lizitazioak egin ditzake bere premiei erantzuteko, Sektore Publikoko Kontratuen Legearen testu bateginean adierazitako prozeduren bidez.

Taula honetan sailkatuta daude garraioak, moten eta lurraldeen arabera, eta gauzatzeko eskumena duen agintaritzak adierazita:

		EAEko lurraldea	Hiriartekoa	Hiribarrukoa
		Administrazio eskuduna		
Trenbide-garraioa		Administrazio Orokorra	Administrazio Orokorra	Administrazio Orokorra
Bidaiarien errepide bidezko garraio erregularra	Erabilera orokorra (eskaintzailea)	Foru-aldundiak	Foru-aldundiak	Udalak
	Erabilera berezia (eskatzailea)	Administrazio Orokorra	Foru-aldundiak	Udalak

Euskotren EAEko Administrazio Orokorren mendeko entitate izateak baldintza dezake lizitazioetara aurkezteko gaitasuna. Horrenbestez, erantzunak aintzat hartuko du faktore hori, bai eta planteatzen den garraio mota ere.

## VII. EAEko lurreko garraioen lizitazioetan «eragindako merkatua» zehaztea

19. Lehen adierazi dugun bezala, gaur egun EAEn planteatzen daitezkeen lurreko garraioen lizitazioek bi garraio motetan dute eragina: erabilera orokorreko errepide erregularreko bidaiari-garraioan (ohikoena) eta erabilera berezikoan (Administrazioak garraio-premia jakin bat bere kabuz ez betetzea erabakiz gero).

---

agintaritzak eskudun izango da edozein botere publiko edota botere publikoen multzo, eremu geografiko zehatz batean bidaiarien garraio publikoan esku hartzeko gaitasuna duena, edota ahalmen horiek biltzen dituen organo oro.



Lehenengo kasuan, garraio-zerbitzua emateko sistema emakida bidez gauzatzen da, batez ere. Horrenbestez, lizitazio publiko bat egiten da emakida hori esleitzeko. Kasu horretan, ustiapen eksklusiborako erregimena sortzen da<sup>40</sup>. Lege-erregimen horrek lehia eragozten du emakidak zehaztutako merkatuan. Izan ere, zerbitzuaren eskaintzaile bakarra dago, eta zerbitzu horren prezioa administrazio-emakidaren bidez ezarri da. Horiek guztiak aintzat hartuta, hemen planteatu beharreko lehia ez da «merkatuan» gauzatzen den lehia, «merkatua lortzeko» egiten den lehia baizik. Lehia hori emakidak esleitzeko lehiaketa publikoetan adierazten da. Lehia kontrolatua edo arautua eta *ex ante* lehia edo lehia etena» ere esaten zaio<sup>41</sup>.

Bigarren kasuan, Administrazioa garraio-zerbitzuaren eskatzaile bihurtzen da, eta lizitazio bat hasiko da bere premiei erantzuteko. Horrenbestez, zerbitzu-emaile bat aukeratu eta kontratua egingo da.

Premisa horiek abiapuntutzat hartuta, txosten honetan planteatutako gaia garrantzi handikoa da; izan ere, lizitazioaren unean soilik gauzatzen da merkatuan sartzea. Lehia sortzeko parametroak –esate baterako, prezioa, gaitasuna eta kalitatea– baldintzen agirian zehaztuta daude.

Testuinguru horretan, ahalik eta eraginkortasun handiena bermatu behar zaio azken erabiltzaileari, kostuak murriztearen eta zerbitzuaren kalitatea hobetzearen bidez, lehiakortasuna murriztu gabe.

## VIII.- Euskotren enpresa publikoa

### 1. Euskotren: sozietatearen helburuaren deskribapena

**20.** Eusko Trenbideak-Ferrocarriles Vascos, S. A., A48136550 zenbakiko IFK eta “Euskotren” izen komertziala duena, 1982ko maiatzaren 24ko 105/1982 zenbakiko Gobernu Dekretuaren bidez sortutako sozietate publikoa da. Dekretu horren bidez sortu zen “Eusko Trenbideak / Ferrocarriles Vascos, S. A.” sozietate publikoa eta haren estatutuak onetsi ziren<sup>42</sup>. Aipatu dekretua erruz eta sakon aldatu da<sup>43</sup>.

---

<sup>40</sup> 4/2004 Legeak, martxoaren 18koak, Errepideko Bidaiari Garraioarenak, 21. artikuluan ezartzen du bidaiariak garraiatzeko zerbitzu publikoa administrazio-emakida bidez gauzatuko dela, arau orokor gisa. Bidaiariak errepidez garraiatzeko zerbitzu publikoen emakidak eksklusiboki ematen direla ulertuko da, eta indarrean dauden bitartean ezingo dira ezarri haiekin bat datozen garraio-zerbitzuak emateko beste emakida batzuk.

<sup>41</sup> LEHIAREN BATZORDE NAZIONALA: *Informe sobre la competencia en el transporte interurbano de viajeros en autobús en España. cit.*

<sup>42</sup> EHAA, 42. zenbakia, 1982ko ekainaren 4koa  
<http://www.lehendakaritza.ejgv.euskadi.net/r48-bopv2/es/bopv2/datos/1982/06/8200693a.pdf>

<sup>43</sup> Honako dekretu hauen bidez aldatua:





21. Euskal Autonomia Erkidegoko Administrazioa sozietatearen kide bakarra da. Horrenbestez, akzioen % 100en titularra da.

22. Aipatutako 105/1982 Dekretuak («Eusko Trenbideak / Ferrocarriles Vascos, S.A.» sozietate publikoa sortzeko eta haren estatutuak onartzeko Dekretua hirugarrenez aldatzeko, martxoaren 21eko 67/2006 Dekretuaren bidez onetsitako testu berrituaren arabera) 3. artikuluan xedatutakoari jarraikiz, Euskotrenen helburu soziala hau da<sup>44</sup>:

«1. "Eusko Trenbideak/Ferrocarriles Vascos, S.A." sozietatearen **helburu nagusia** trenbidez garraioak egiteko zerbitzuak ematea da, bidaiariei zein salgaiei dagokienez; eta horren barruan izango dira: gurpildun materiala mantentzea, bai eta trenbidezko garraioari loturik diren edo haren osagarriak diren jarduerak eta zerbitzuak<sup>45</sup>.

Araudiren batek edo xedapen juridikoren batek hala esleitzen badio, sozietateak bere gain hartuko du ondoko trenbide-lineen ustiapena: abuztuaren 25eko 2488/1978 Dekretuaz eta abenduaren 18ko 3/1979 Lege Organikoaz Euskal Autonomia Erkidegoari esleitutakoak.

---

- 702/1991 Dekretua, abenduaren 17koa, «Eusko Trenbideak/Ferrocarriles Vascos, S.A.» (ET/FV) sozietate publikoaren estatutuak 16. atala aldatzen duena (EHAA, 6. zenbakia, 1992ko urtarrilaren 10ekoa) <http://www.lehendakaritza.ejgv.euskadi.net/r48-bopv2/es/bopv2/datos/1992/01/9200075a.pdf>

- 56/1994 Dekretua, urtarrilaren 25ekoa, «Eusko Trenbideak/ Ferrocarriles Vascos, S.A.» sozietate publikoa sortu eta haren estatutuak onesteko dekretua eta Burnibidearen Euskal Museoa sortu eta arautzeko dekretua aldatzekoa (EHAA, 29. zenbakia, 1994ko otsailaren 11koa) <http://www.lehendakaritza.ejgv.euskadi.net/r48-bopv2/es/bopv2/datos/1994/02/9400454a.pdf>

- 336/2001 Dekretua, abenduaren 4koa, Euskal Autonomia Erkidegoko Administrazioari «Eusko Trenbideak/Ferrocarriles Vascos, S.A.» sozietate publikoaren akzio berriak harpidetu eta ordaintzeko, eta sozietate horren estatutuak aldatzeko dena. (EHAA, 246. zenbakia, 2001eko abenduaren 21ekoa) <http://www.lehendakaritza.ejgv.euskadi.net/r48-bopv2/es/bopv2/datos/2001/12/0107145a.pdf>

- 121/2002 Dekretua, maiatzaren 28ekoa, batetik, Burdinbidearen Euskal Museoa sortu eta arautzeko Dekretua aldatzen duena, eta, bestetik, «Eusko Trenbideak/ Ferrocarriles Vascos, S.A.» sozietate publikoa sortu eta haren estatutuak onesteko Dekretua aldatzen duena. (EHAA, 108. zenbakia, 2002ko ekainaren 10ekoa) <http://www.lehendakaritza.ejgv.euskadi.net/r48-bopv2/es/bopv2/datos/2002/06/0203339a.pdf>

- 67/2006 Dekretua, martxoaren 21ekoa, «Eusko Trenbideak / Ferrocarriles Vascos, S.A.» sozietate publikoa sortzeko eta haren estatutuak onartzeko Dekretua hirugarrenez aldatzeko dena. (EHAA, 65. zenbakia, 2006ko apirilaren 3koa) <http://www.lehendakaritza.ejgv.euskadi.net/r48-bopv2/es/bopv2/datos/2006/04/0601750a.pdf>

- 140/2006 Dekretua, ekainaren 27koa, «Eusko Trenbideak / Ferrocarriles Vascos, S.A.» sozietate publikoaren kapital soziala murriztea onartzen duena eta sozietatearen estatutuak aldatzen dituena. (EHAA, 130. zenbakia, 2006ko uztailaren 10ekoa) <http://www.lehendakaritza.ejgv.euskadi.net/r48-bopv2/es/bopv2/datos/2006/07/0603533a.pdf>

- 48/2007 Dekretua, martxoaren 20koa, «Eusko Trenbideak / Ferrocarriles Vascos, S.A.» sozietate publikoa sortzeko eta haren estatutuak onartzeko Dekretua laugarrenez aldatzeko dena. (EHAA, 66. zenbakia, 2007ko apirilaren 3koa) <http://www.lehendakaritza.ejgv.euskadi.net/r48-bopv2/es/bopv2/datos/2007/04/0701990a.pdf>

<sup>44</sup> EHAA, 65. zenbakia, 2006ko apirilaren 3koa. <https://www.euskadi.net/r48-bopv2/es/bopv2/datos/2006/04/0601750a.pdf>

<sup>45</sup> Lehiaren Euskal Kontseiluak letra lodiz idatzia.



Halaber, Interes Orokorreko Trenbide Sarearen barruko lineetan, trenbidez egindako garraio-zerbitzu guztiak eman ahal izango ditu.

2. Halaber, jarduera nagusiaren **osagarri** gisa honako hau ere bada "Eusko Trenbideak / Ferrocarriles Vascos, S.A." sozietatearen helburua<sup>46</sup>:

a) Bidaiariei zein salgaiei dagokienez, errepide, funikular, tranbia edo kablez garraio-zerbitzuak ematea, eta horren barruan izango dira: gurpildun materiala mantentzea, eta aipatu garraioari loturik diren edo haren osagarriak diren jarduerak eta zerbitzuak.

b) Aurreko idatz-zatietan aipatutakoez besteko baliabideen bitartez, bidaiariei zein salgaiei dagokienez, garraio-zerbitzuak ematea, barne direla aipatu zerbitzuak emateari loturik diren edo haien osagarriak diren zerbitzuak eta jarduerak.

c) Eraikuntzari, kontserbazioari eta ekipamenduari eta teknologia eta bere baliabideei dagokienez aholkuak ematea eta azterlanak egitea, trenbide-azpiegituren ordenazioa eta ustiapena, eta bai, bidaiariei zein salgaiei dagokienez, garraio-zerbitzua ematearen gaineko zuzendaritza, ikuskapena eta kontrol teknikoa burutzea ere.

d) Beste pertsona juridiko batzuk eratuaz edo horietan parte hartuaz nahiz dekretuz esleitzen zaion garraioarekin erlazionaturiko titularitate publikoko museoak kudeatzea.

e) Euskal Autonomia Erkidegoko Administrazioak, beste administrazio batzuk edo beste pertsona fisiko edo juridiko batzuk (bakoitza bere ahalmenez baliatuaz) esleitutako ataza hauek egitea: Euskal Autonomia Erkidegoaren eskumenen barrukoak izanik goragoko idatz-zatietako helburuari lotuak direnak.

3. Osagarri gisa goragoko 2. paragrafoan jasotako jarduerak eta 1. paragrafoan aurreikusitako jarduera nagusia burutu ditzake Sozietateak, zuzenean, edo zuzenbidez onartutako beste edozein eratan, hala nola helburu bera edo antzekoa duten entitateetan bazkide gisa parte hartuaz.

4. Sozietatearen helburuaren barruko jardueretariko bat burutzeko, legezko xedapenek honakoren bat eskatuko balute: titulu profesional bat, administrazio-baimen bat edo erregistro publikoetan inskribatzea, delako titularitate profesionala duen pertsonaren bidez egin beharko dira aipatu jarduerak, eta, beharrezkoa bada, burutzen hasi baino lehen, eskatutako administrazio-betekizun guztiak konplitu beharko dira».

---

<sup>46</sup> Lehiaren Euskal Kontseiluak letra lodiz idatzia.



## 2. Euskotren eta garraio-lizitazioak

### A. Trenbidea

23. Lehen argitu bezala, trenbidez garraio-zerbitzua ematea ez dago guztiz liberalizatua, eta eskusiban gauzatzen da, zerbitzu publikoa ematen dela bermatzeko.

#### a. Administrazioaren berezko bitartekoak: justifikazioa eta legezko betekizunak

24. Administrazioak zerbitzu publikoa eman dezake bere organoen bidez, edota «berezko bitarteko» esaten zaien bidez. Aukera hori sektore publikoko kontratuei buruzko araudian jasota dago (Sektore Publikoko Kontratuen Legearen testu bategina) aipatu legearen aplikazio-eremutik «kanpo utzitako negozioak eta kontratuak» adierazten dituen atalean<sup>47</sup>. Horrenbestez, berezko bitartekoei ez zaie aplikatuko, printzipioz, kontratuei buruzko araudia. Hala ere, testu horren 4. artikulua  $n$  letran xedatzen duenez, «sektore publikoaren berezko bitartekoa edo zerbitzu teknikoa den erakundeak agindu hori betetzeko egin behar dituen kontratuak lege honen pean egongo dira, kontratuak egiten dituen erakundearen izaeraren eta kontratu motaren eta kontratuaren zenbatekoaren arabera. Nolanahi ere, atariko titulu honetako II. kapituluko 2. atalean ezarritako gutxieneko zenbatekoak gainditzen dituzten obra-, hornidura- edo zerbitzu-kontratuak badira, zuzenbide pribatuko erakundeek 137.1 eta 190

---

<sup>47</sup> Sektore Publikoko Kontratuen Legeak, azaroaren 14ko 3/2011 Legegintzako Errege Dekretuaren bidez onetsiak, 1. artikuluan adierazitakoaren arabera, legearen xedea «sektore publikoan egiten diren kontratuak arautzea da. Legeak, arauketa horren bidez, bermatu nahi du, batetik, kontratazioa printzipio hauen arabera gauzatuko dela: lizitazioan parte hartzeko askatasunaren printzipioa, prozeduren gardentasunaren eta publizitatearen printzipioa, eta lehiakideen arteko diskriminaziorik ezaren eta tratu-berdintasunaren printzipioa; bestetik, aurrekontuaren egonkortasunaren eta gastuaren kontrolaren helburuari lotuta, ziurtatu nahi du obrak egiteko, ondasunak eskuratzeko eta zerbitzuak kontratatzeko diru-funtsak eraginkor erabiliko direla, dauden premiak aldeztetik definituz, lehia askea babestuz, eta ekonomiaren aldetik onuragarriena den eskaintza hautatuz». Legean lehiarako baldintzei buruz berariaz adierazitako artikuluek gain, bereziki interesgarria da hogeita hirugarren xedapen gehigarria, honako betebeharrak hau gogora ekartzen duena: «akordio, erabaki edo gomendio kolektiboen zantzu oro, edo lizitazioaren arteko praktika itundu edo nahita paraleloa den jardura oro jakinaraziko da, horien helburua kontratazio-prozesuan lehia eragotzi, murriztu edo faltsutzea izan badaiteke».



artikuluetan ezarritako arauak bete beharko dituzte kontratu horiek prestatzeko eta esleitzeko». Horrenbestez, kontratu publikoei buruzko araudiaren aplikazioa partzialki murrizten da, ardurak emateko aginduen izaera dela-eta.

Berezko bitartekoaren figura da administrazio publikoen jardura edo xedea garatzeko teknika bat, eta teknika horren bidez mugatu nahi da, ahalik eta gehien, kontrataziorik berez ez dagoen kasuetan (Administrazioak bere zerbitzu tekniko eta gaitasunak baliatzen dituelako helburu jakin bat lortzeko) konkurrentzia-printzipioak murriztu ahal izatea, neurri batean, ezinbesteko motibazioa errespetatuz<sup>48</sup>. Administrazioak, kudeaketaren ardura emateko aldebakarreko administrazio-egintzaren bidez, sortu duen mendeko entitatearen eskuetan uzten du jardura bat gauzatea<sup>49</sup>. Ez dago kontraturik, kontratua egiteko ezinbestekoak baitira berezko borondatearen arabera jardungo duten bi subjektu, gutxienez. Berezko bitartekoaren kasuan, nortasuna izan arren, ez du berezko borondaterik, Administrazioaren mende baitago erabat.

**25.** Berezko bitarteko izateak kontratazio publikorako araudiak sortzen dituen bermeetatik salbuestea dakarrenenez, entitate bat «berezko bitarteko» dela jotzeko betekizunak Europar Batasuneko zuzentarauetan oinarritzen dira, neurri handi batean, eta legeetan zein jurisprudentzian jasota daude.

Sektore Publikoko Kontratuen Legearen testu bateginak 24.6. artikuluan ezartzen ditu berezko bitartekoek bete behar dituzten betekizun materialak:

- Ardura ematen dion erakundeak (alegia, jardura «esleitzen» dion erakundeak) berezko bitartekoaren gain ezarri behar duen kontrola da berezko zerbitzuei ezartzen dien kontrolaren antzekoa.
- Berezko bitartekoak, berriz, ardura eman dion erakundearekin egin behar du bere jardueraren funtsezko zatia<sup>50</sup>.

Beste betekizun formal batzuk ere badaude:

---

<sup>48</sup> Ikus 1370/2007 Erregelamenduko kontuan hartutako 18. puntua, honako hau xedatzen duena: estatuko legediari dagozkion xedapenak betez, tokiko edozein erakundek, edo halakorik ez balego, estatuko edozein agintaritzak, erabaki dezake bere lurraldean bidaiariak garraiatzeko zerbitzu publikoak ematea dagokion lurraldean, edota barne-operadore baten esku uztea, lizitaziorik gabe. Hala eta guztiz, autoprestaziorako gaitasun hori erregelamendu-esparru zorrotz bati lotu behar zaio, lehia-baldintzetan ekitatea bermatzeko”.

<sup>49</sup> Herri Administrazioen Araubide Juridikoaren eta Administrazio Prozedura Erkidearenaren 15. artikulua.

<sup>50</sup> Europar Batasuneko jurisprudentzian «Teckal irizpideak» esaten zaie. Europako Batasuneko Justizia Auzitegiak hainbat epaitan berretsi eta garatu ditu. Ikus Europar Batasuneko Justizia Auzitegiaren 1999ko azaroaren 18koa, Teckal As. C-107/98; Justizia Auzitegiaren epaia, 2005eko urriaren 13koa, As. Parking Brixen Asunto C-458/03; JUSTIZIA AUZITEGIAREN EPAIA, 2006ko maiatzaren 11koa. As. Carbotermo, C-340/04, eta Batasuneko Justizia Auzitegia, edota JUSTIZIA AUZITEGIAREN epaia, 2008ko azaroaren 13koa, As. Coditel Brabant S.A., Commune d’Uccle eta Région de Bruxelles-Capitale, C-324/07.



- Entitatearen estatutuetan edota sortze-arauetan berezko bitartekoa dela berariaz adieraztea (Sektore Publikoko Kontratuen Legearen testu bateginaren 26.4 artikulua)<sup>51</sup>.
- Kudeaketaren ardura ematean ere horrela berariaz adieraztea (Sektore Publikoko Kontratuen Legearen testu bateginaren 26.4 artikulua).
- Sozietateak baldin badira, gainera, kapital osoak titularitate publikokoa izan behar du.

Halaber, berezko bitartekotzat jotako sektore publikoko erakunde, organismo eta entitateek eta agintaritzak esleitzailen zerbitzu teknikoek ezin dute parte hartu agintaritzak esleitzailen horiek deitutako lizitazio publikoetan<sup>52</sup>. Litekeena da berezko bitartekoari agintzea haren ardurapean utzitako prestazioa derrigorrez ematea, baldin eta Administrazioak zerbitzu hori partzialki lehiara atera eta lizitatzailerik ez badago.<sup>53</sup>

Nolanahi ere, botere esleitzailen erakunde, organismo edo entitateen gainean duten kontrola berezko zerbitzuen gainean dutenaren antzekoa dela joko da, baldin eta ardura emandako erakundeak berak bakarrik ezarritako jarraibideen arabera nahitaez gauzatu beharreko kudeaketak haien esku utzi ahal baditu, eta ordainsaria erakunde, organismo eta entitate horiek mendeko dituen entitate publikoak ezarritako tarifen arabera ezartzen bada.

**26.** Berezko bitartekoak erabiltzeko administrazio-erabakiak enpresa pribatuak kanpo uzten ditu, jakina. Horregatik, lehiari buruzko araudiaren oinarriko printzipioek eskatzen dute **motibazio** bat adieraztea, merkatuak zerbitzu hori lehiakortasunaren eta eraginkortasunaren araberrako baldintzetan ezin duela eman justifikatzen duena. Izan ere, «ardurak ematea saihestu behar da ondasun eta zerbitzu horiek era berean merkatuan merkeago lortzeko aukera baldin badago, lehia-prozesuen ondorioz»<sup>54</sup>.

Halaber, Administrazioak berezko bitartekoak erabiltzeko motibazioa adierazi behar du, 16/2012 Legeak, Euskadiko ekintzaileei eta enpresa txikiei laguntzekoak, xedatutakoari jarraikiz. Lege horren zioen azalpenean adierazten da Euskadiko administrazioen lehia bidegabea saihesteko bideak garatu behar direla, eta EAEn garapen ekonomikoa bultzatzeko eta sustatzeko ahaleginak egin behar direla<sup>55</sup>. Horrenbestez, 11. artikulua ezartzen du Euskal Autonomia

---

<sup>51</sup> Estatutuek zein araudiak zehaztu behar dute zer erakunderekiko duten izaera hori eta haien eskuetan uzteko arduren araubidea adierazi behar da. Halaber, zehaztu behar dute berezko bitartekoen botere esleitzailen deitutako lizitazio publikoetan parte hartzeko ezintasuna. Lizitatzailerik aurkezten ez bada, prestazioa gauzatzeko enkargua eman ahal izango zaie. Ikus, besteak beste, Andaluziako Justizia Auzitegi Nagusia, 1285/2010 zenbakia, maiatzaren 4koa.

<sup>52</sup> Ikus, ildo beretik, 1370/2007 erregelamenduaren 18. kontuan hartzekoa.

<sup>53</sup> Murtziako Justizia Auzitegi Nagusia, 3/2012 zenbakia, urtarrilaren 16koa.

<sup>54</sup> LEHIAREN BATZORDE NAZIONALA: *Guía sobre Contratación Pública y Competencia*, Madril, 2011, 9. or.

<sup>55</sup> 16/2012 Legea, ekainaren 28koa, Euskadiko ekintzaileei eta enpresa txikiei laguntzekoak. BOE 172, 2012ko uztailaren 19koa, 2012ko uztailaren 19, 51776. or.



Erkidegoko Administrazio publikoak eta sektore publikoak lehiaren eta enpresa-askatasunaren gaineko eraginari buruzko txostena eskatuko diotela Lehiaren Euskal Agintaritzari, honako kasu hauei dagokienez, besteak beste:

«- Oro har, azken hartzaileak herritarrak dituzten eta sektore pribatuak egin ditzakeen eta herritarrek nahitaez eskatu edo jaso behar ez dituzten zerbitzuak martxan jarri aurretik.

- Sektore pribatuak egin ditzakeen zerbitzuak merkatukotzat jotako baldintzetan egiten dituenari baliabideak eman aurretik, euskal sektore publikoak zuzenean nahiz partaidetzadun enpresen bidez».

Arau horren beraren arabera, Lehiaren Euskal Agintaritzak egindako lehiaren eta enpresa-askatasunaren gaineko eraginari buruzko txostenak aztertuko du administrazioaren ekintzak merkatuko lehia-baldintzen distortsio larria eragin ote dezakeen, eta distortsio larri horrek interes publikoan ondorioak izango ote dituen<sup>56</sup>.

## **b. Euskotren, EAEko Administrazio Orokorraren berezko bitarteko gisa**

**27.** Lehenik eta behin betekizun formalei erreparatuta, ez Euskotren sortzeko arauak, ez haren estatutuek, ez dute berariaz aitortzen enpresa hori EAEko Administrazio Orokorraren «berezko bitarteko» denik. Lehen ikusi dugun bezala, betekizun hori eskatzen du indarrean dagoen araudiak, bai eta Europar Batasuneko jurisprudentziak ere.

**28.** Entitate bat berezko bitarteko gisa definitzen duten betekizun materialetako bat da, Administrazio sortzailearekiko duen dependentzia maila edozein izanda ere, filialaren jarduera ekonomikoa Administrazio sortzailera bideratuta egotea, eta ez hirugarrenetara. Europar Batasuneko Justizia Auzitegiaren jurisprudentziak zenbait inguruabar aintzat hartzen ditu, entitate filialak Administrazio sortzailearentzat berariaz aritzen ote den argitzeko.

Haietako bat da entitate instrumentalak bere jarduera garatzen duen lurralde-eremua. Izan ere, Administrazio sortzaileak baino lurralde zabalago batean jarduten badu, horrek esan nahi du merkatua duela helburu, eta ez dela mugatzen Administrazio sortzaileak agindutakoa betetzera. 1370/2007 Erregelamenduak ezarritakoari jarraikiz, **«debekatuta egon behar du garraio-zerbitzua ematen duen agintaritzak eskudun batek edota haren barne-**

---

<sup>56</sup> Horrenbestez, adierazitako kasuetan, Administrazio publikoak eta sektore publikoak lehiaren eta enpresa-askatasunaren gaineko eraginari buruzko txostena eskatuko diote Lehiaren Euskal Agintaritzari, honako kasu hauei dagokienez, besteak beste.



**operadoreak parte hartzea agintaritza horren lurraldetik kanpo antolatutako lizitazio-prozedura lehiakorretan»<sup>57</sup>.**

Europar Batasuneko Justizia Auzitegiaren jurisprudentziak irizpide «kuantitatibo» bat ere aipatzen du. Irizpide horren arabera, berezko bitartekoa dago «jardueraren funtsezko zatia administrazio sortzailearekin egin behar denean, baina izaera hori ez da galtzen Administrazio sortzailearekin zerikusirik ez duten subjektuekin garatutako jarduera marjinalak izan arren»<sup>58</sup>.

**29.** Euskotreni buruzko irizpen juridikoak eta trenbidez egiten den garraioaren legezko egoerak argitzen dute Euskotrenek zuzeneko aginduak jaso izana, eremu horretako konkurrentzia-prozedura irekiak baztertuta.

Alderdi formalei dagokienez, Euskotrenek ez du formalki betetzen EAEko Administrazio Orokorren berezko bitarteko izatearen baldintza, beharbada legezko agindua baina lehenago sortu zelako. Dena dela, bistakoa da sozietate hori berriaz sortu zela, gaur egun interes ekonomiko orokorra duen zerbitzu publikoa emateko, eta EAE da titularra. Euskotren sortu zen trenbidez egiten den zerbitzu publikoa zuzenean kudeatzeko, garraio hori monopolio gisa gauzatzen zen garaian.

Horrelako garraioen liberalizazioa pixkanakakoa izango denez, une bakoitzean ezarrita dagoen araubide juridikoa egiaztatu beharko da, eta zerbitzu emateko liberalizazioa indarrean jartzen denean, debeku orokor hau kontuan hartu behar da: administrazio baten mendeko berezko bitarteko bat ezin da aurkeztu administrazio horren lizitazioetara (Sektore Publikoko Kontratuen Legearen testu bateginaren 24.6 artikulua).

**30.** Ondorio horiek, ordea, ez dute zalantzan jartzen Euskotrenek merkatuan jardun dezakeenik, jarduera marjinalari dagokionez, Auzitegiak aukera hori aitortu baitu<sup>59</sup>.

---

<sup>57</sup> Ikus *El Mundo* egunkariak argitaratutako albistea. Euskadiko edizioa, 2013ko urtarrilaren 16koa. «ET lidera un proyecto de 900 millones para el ferrocarril en Uruguay»: <http://www.elmundo.es/elmundo/2013/01/16/paisvasco/1358339261.html>.

<sup>58</sup> «Funtsezko zatia» kontzeptu juridiko zehaztugabea da, eta Europar Batasunaren Funtzionamendu Itunak ez du erabat argitu, definitzeko ildo garrantzitsu batzuk eman arren. Horrenbestez, TRAGSA (Empresa de Transformación Agraria, S.A) espainiar sozietatearen kasuan, Europako Batasuneko Justizia Auzitegiaren epaiak, 2007ko apirilaren 19koak, As. C-295/05: «berezko bitarteko» zela iritzi zitzaion, jardueraren % 90 kapital sozialean parte hartzen duten Administrazioekin egiten zela egiaztatzean. Bereziki garrantzitsua da «Correos» esaten zaion kasua, Justizia Auzitegiaren 2007ko abenduaren 18ko epaia, C-220/056, Posta banatzen eta manipulatzeko enpresen elkarte profesionala: Auzitegiak ulertu zuen jardueraren funtsezko zatia ez zela Estatuko Administrazio Orokorrekin egiten, erabiltzaile partikularrekin baizik; horregatik adierazi zuen ezin zela aintzat hartu Administrazioarekiko hitzarmena.

<sup>59</sup> Justizia Auzitegiaren 2005eko urtarrilaren 11ko epaia. As. Stadt Halle, C-26/03.



Legeak eta lehia askearen printzipioak errespetatzea helburu hartuta, bigarren alderdi horretan, berezko bitartekoek bi baldintza hauek bete behar dituzte behintzat:

- Jarduera marjinala edo ez-funtsezkoa izatea (kontzeptu juridiko zehaztugabeak, kasu jakin baten inguruabarrei erreparatuta soilik hauteman daitekeena).
- Merkatuaren araubidean jardutea, eta kontratuei buruzko legedian aurreikusitako baldintza guztiak betetzea, bai kontratugileek bete beharreko baldintzei buruzkoak, bai esleitzeko prozedurei buruzkoak.

## **B. Bidaiarien errepide bidezko garraio erregularra**

**31.** Kasu honetan, Errepideko Bidaiari Garraioaren Euskal Legearen 4. artikuluan jasota daude errepidez egiten den garraioaren alorreko dituzten eskumenen banaketa aintzat hartuta, foru-aldundiek zein udalek deitutako lizitazioez ari gara. Haiei dagokienez, gogora ekarri berria dugun kontratuen legea errespetatzeko betekizun orokorrarekin batera, enpresa publikoek beste baldintza batzuk bete behar dituzte, eta jarraian aztertuko ditugu.

### **a. Hasierako premisa: sektore publikoaren eta pribatuaren arteko berdintasuna, lehia babesteko araudia errespetatzeari dagokionez**

**32.** Europar Batasunaren Funtzionamendu Itunaren 106. artikulua lehenengo atalean ezartzen du estatu kideek ez dutela hartuko neurririk, itunetan adierazitako arauen aurkakoak direnik, enpresa publikoei eta eskubide berezi edo eskusiboak eman zaizkien enpresei dagokienez. Kontuan hartuko dira, batez ere, 18. artikuluan aurreikusitakoa (nazionalitateagatik diskriminatzeo debekua) eta 101. artikulutik 109. artikulura bitartekoetan adierazitakoa, biak barne hartuta (lehia askea bermatzeko oinarritzko arauak).

Horrenbestez, Itunak eskatzen du estatuek lehia askearen arauak errespeta ditzatela, eta errespetarazi ditzatela, haien funtzionamendua mugatu gabe, eta kapitalaren jatorriaren ondorioz sor daitezkeen abantailarik gabe<sup>60</sup>.

---

<sup>60</sup> Justizia Auzitegiaren 2007eko abenduaren 18ko epaia, C-220/056, lehen aipatua: *43 EE, 49 EE eta 86 EE* [egungo 43, 56 eta 106, hurrenez hurren, Europar Batasunaren Funtzionamendu Ituna], *tratu-berdintasunaren printzipioa, berdintasunaren printzipioa, nazionalitateagatik ez diskriminatzea, eta gardentasuna zentzu honetan interpretatu behar*





**33.** Gauza bera esan daiteke, noski, 15/2007 Legeak, Lehia Defendatzekoak, xedatutakoari buruz. Izan ere, lege horretan aurreikusitako ondorioetarako, enpresatzat hartzen da jarduera ekonomikoa duen edozein pertsona zein erakunde, erakunde horren estatutu juridikoa eta finantzatzeko modua edonolakoak izanda ere<sup>61</sup>. Beraz, lehiari buruzko araudia aplikatuko zaie, enpresaburuei ez ezik, merkatuan eragina duten jarduera ekonomikokoak dituzten eragile zein operadore guztiei<sup>62</sup>.

**34.** Horrenbestez, lehiari buruzko araudia aplikatzearen ikuspegitik, ezin da berezitasun orokorrik ezarri enpresen izaera publikoaren edo pribatuaren artean<sup>63</sup>.

## **b. Interes publikoa, Administrazioa enpresa-jardueran aritzeko justifikazio gisa**

**35.** Txosten honen III. epigrafean planteatu dugun bezala, Administrazioak jarduera ekonomikoa esku hartzea erabakiz gero, interes publiko hautemangarria eta hautemana dagoela egiaztatu behar du. Ondorengo lerroetan zenbait faktore planteatuko ditugu, Euskotren lizitazio horietara

---

*dira: estatu kide baten araudiaren aurkakoak dira. Izan ere, Administrazio publikoek, kontratu publikoak esleitzeko arauak alde batera utzita, erreserbatu gabeko posta-zerbitzuen prestazioa enkargatu zuen, 97/67 Zuzentarauaren arabera, kapital erabat publikoa zuen sozietate anonimo publiko bati emanez. Sozietate hori da, hain zuzen, Estatu guztian posta-zerbitzu unibertsala ematen duena (...)*».

Ikus, halaber Justizia Auzitegiaren Epaian (Lehenengo Sala), 2006ko apirilaren 6koa, C-410/04, ANAV: Nazionalitateagatik ez diskriminatzeko printzipioaz gain, lizitatuzaileei tratu bera ematen zaie, eta zerbitzu publikoen emakidetan aplika daiteke, nazionalitatearen araberrako diskriminaziorik ez badago (Parking Brixen sententzia, lehen aipatua, 48 artikulua.)»

Enpresaren komunitatea definitzeko buruz, aldaketa batzuk egin daitezke:

<sup>61</sup> Ikus 15/2007 Legea, uztailaren 3koa, eta lehia defendatzekoa (laugarren xedapen gehigarria).

<sup>62</sup> Enpresaren definizioa, lehiaren araudiaren erregulazioari aplikatzeko dagokionez, Lehiaren Defentsarako Euskal Auzitegiaren erabakien ondorioz erabaki zen, eta «jarduera ekonomikoa izatea» enpresa-kontzeptuaren irizpide erabakigarri dela jotzen dute (Lehiaren Defentsarako Euskal Auzitegiaren 1997ko ekainaren 3ko ebazpena, 352/94 espedientea, esne-industrien gaia). Kontzeptua oso zabala da, eta trafiko ekonomikoa parte hartzen duten erakundeak barne hartzen dira, irabazi-asmorik ez dutenak barne hartuta. Bazterturik geratzen dira botere publikoaren eskumen tipikoak direnak eta izaera ekonomikorik ez dutenak (Lehiaren Defentsarako Euskal Auzitegiaren 1997ko apirilaren 24ko ebazpena, R 192/96/94 espedientea; gaia: «Anbulancias Gerona»). Badira, jakina, ebazpen berriagoak; izan ere, Lehiaren Defentsarako Nazio Batzordeak enpresa publikoei zigorrak ezarri dizkiete, lehia-eskubidea urratzeagatik. Adierazgarria da 2011ko abuztuaren 23an aldaketaren berri eman dela SNC/0011/11 CORREOS espedientean. Zigorra ezartzen zaio SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELÉGRAFOS, S.A. ez egiteko, eta lehiari buruzko araudiak urratuko dituzte EGITEAGATIK,



aurkezteak izan lezakeen interes publikoa egiaztatzeko garaian kontuan hartu beharrekoak.

## a'. Faktore ekonomikoak eta interes publikoa

**36.** Interes publikoren bat eraginkor betetzea eragin lezaketen faktore ekonomikoen artean bereiz daitezke, alde batetik, izaera makroekonomikokoak, eta, bestetik, izaera mikroekonomikokoak.

**37.** Lehenengoekin hasteko, gogoan izan behar da Espainiako Konstituzioaren 31.2 artikulua honako hau ezartzen duela: «Gastu publikoak ekitatez banatuko ditu baliabide publikoak, eta haren programazioak eta betearazpenak eragingarritasun- eta ekonomia-printzipioak beteko dituzte».

Abiapuntu gisa, zerbitzu bati arreta emateko ekimen pribatu nahikoa baldin badago, Administrazioak zalantzan jarri behar du, gutxienez, berak merkatuan jarduteak eragingo lukeen gastu publikoa gauzatzearen efizientzia.

Gainera, administrazio batek, bere sozietate publikoaren bidez, bere jarduteko eremua hedatzen baldin badu beste administrazio batzuen mendeko zerbitzu publikoen kudeaketara, printzipioz ezin da jo Espainiako Konstituzioak 31. artikuluan ezarritako administrazio-baliabideen erabilera eraginkorra denik.

Kontuan hartu behar da, kontabilitaterako erkidegoko arauak aplikatuz, «administrazio publikoak» sektorekotzat joko direla administrazio baten % 50etik gorako partaidetzak<sup>64</sup>.

Horrenbestez, Euskotren EAeko Administrazioaren zatitzat jotzen da, eta galerak aurrekontu orokorraren bidez estaltzen dira, eta azken buruan, herritar guztien zergen bidez.

Efizientzia makroekonomikoa bilatzearen alde, kostuari eta eraginkortasunari buruzko analisia egitea komeni da, interes publikoa lortzeko ordezkotzat estrategien kostuak alderatzeko<sup>65</sup>.

---

<sup>63</sup> Urriaren 10eko TS, cit. *hirugarren aintzat* hartzekoa.

<sup>64</sup> Ikus ildo beretik EUSTATEk aurkeztutako ohar metodologikoa, dokumentu honi buruzkoa: *Cuentas económicas de las administraciones públicas en la C.A. de Euskadi*, Vitoria, 2010, [http://es.eustat.es/document/datos/Nota%20met\\_ctas\\_ad\\_pub10\\_c.pdf](http://es.eustat.es/document/datos/Nota%20met_ctas_ad_pub10_c.pdf), bai eta dokumentu hau ere: «Cálculo del déficit en de las unidades empresariales que aplican el plan general de contabilidad privada o alguna de sus adaptaciones sectoriales» 2013ko martxoan, OGASUN, HERRI ADMINISTRAZIOEN MINISTERIOA. Esku-hartze orokorra, eta «Manual de Cálculo del Déficit en Contabilidad Nacional Adaptado las Comunidades Autónomas», OGASUN MINISTERIO. 2006.

<sup>65</sup> KNICKMAN, J., eta beste batzuk: «Consideraciones conceptuales y técnicas en el análisis de la relación costes-beneficios» in *Gestión de entes y empresas públicas. Erabakitasuna, erantzukizuna eta kontrola*. III. tomoa. Bilbo, 1988, 80 or.



**38.** Ikuspegi mikroekonomiko batetik, enpresa publikoen eraginkortasunean eragiten duten faktoreak daude, eta faktore horiek aztertu behar dira merkaturan jardunez gero eragin daitezkeen ondorioekiko<sup>66</sup>.

Merkatuetan lehia askearen printzipioak babestearen aldetik, merkatuek planteatu behar dute sozietate publikoek pribatuekin berdintasunean lizitazio batera joko al luketen<sup>67</sup>.

Badirudi defendaezina dela oso-osorik administrazioarena den enpresa batek enpresa partikularrekin parez pare jardun ahal izatea. Izan ere, haietan bai arriskua bai inbertsioa ekimen pribatuaren mende daude; horrenbestez, alde zuzeneko enpresa-ahalegina dago, enpresa publiko batek egin dezakeenarekin aldera ezin daitekeena. Horrek zalantzan jartzen ditu baldintza alderagarriak, bai merkaturan sartzeari, bai zerbitzuak merkaturan enpresa publiko eta pribatuaren artean abiarazteko.

Ohikoa da luzaroan ustiapeneko emaitza negatiboak dituzten enpresa publikoek merkaturan jarraitzea, administrazioa baita diru-laguntzen bidez ustiapeneko defizita estaltzen duena. Enpresa publiko eta pribatuak argi eta garbi bereizten dituen egoera baldin bada ere, izaera paregabe horrek ez du zertan nahitaez merezi iritzi negatiborik. Administrazioak, enpresa publikoari emandako diru-laguntzaren bidez, zerbitzu publikoa emateko eginbeharrek eragindako defizita modu objektibo, garden eta orekatuan estaltzen badu, eta argi eta garbi definitutako eginbehar horiek eskumenen zati badira, Europar Batasuneko araudian ezarritako parametroen barruan daude. Diru-laguntzak ez balitu estaliko interes ekonomiko orokorreko zerbitzuak emateari zuzenean lotutako kostuak, edota zerbitzu publikoari dagozkion eginbeharrak gauzatzeagatik eragindako gastuak estaltzeko gehiegizkoa dela joz gero (zentsuzko etekina kontuan hartuta), konpentsazio horiek estatu-laguntzat har daitezke, eta lehiaren aurkakoak direla jo daiteke<sup>68</sup>.

<sup>66</sup> Enpresa publikoak sortzeko motibazioei buruz. Ikus ARIÑO ORTIZ, *Empresa pública...*, cit, 52. orrialdea, enpresa publiko eta pribatua... Enpresa publikoak eta pribatuak azterturik. Enpresa publiko eta pribatua: «La eficiencia comparativa Empresa Pública vs. Empresa Privada: Evidencia empírica», abril 2011,

<sup>67</sup> Ikus, gai horri buruz, Auzitegiko 2000ko abenduaren 7ko epaia, As. C-94/99, administrazio-kontratuen eremuan, eta horrenbestez, 92/50 Zuzentarauaren ildotik, lizitazioaren arteko tratu-berdintasunaren gaiari heltzen dio, eta 29. paragrafoan hau adierazten du: «Lizitazioaren arteko tratu-berdintasuna ez dago, berez, erakunde publikoaren kontratu bat esleitzeko prozedura batean parte hartzearen aurka, epiketa aurreko lehenengo auzian deskribatutako kasuan ere, ezin da baztertu inguruabar jakin batzuetan 92/50 Zuzentarauak erakunde esleitzailak behartzea diru-laguntzak daudela aintzat hartzea, eta bereziki, Itunaren araberrakoak ez diren laguntzak, edo gutxienez, egiteko aukera ematea, eta hala badagokio, jasotzen dituzten lizitazioak kanpoan uzteko».

<sup>68</sup> Ikus, erreferentzia gisa, Auzitegiko 2003ko uztailaren 24ko epaia, As. C-280/00. Ikus Ekonomia Jasangarriari buruzko Legearen 95.2 artikulua, honako hau dioena: «Diru-laguntzak eman ahl izango dira soilik interes publikoko zerbitzuak ematen direnean, zerbitzu publikoko betebeharren konpentsazio gisa. Egoki denean, diru-laguntzak lehiaren



Enpresa publiko batek behar ez bezala oztopatzen badu partikularrak aurkez daitezkeen lizitazio bat, haien hedatzeko eta hazteko aukerak itxita geratuko dira, eta berrikuntzarako eta hobekuntzarako aukerak murriztu egingo dira<sup>69</sup>.

**39.** Euskotrenen kasuan, ustiapeneko emaitzaren kontu finkatua (jarduera guztiak barne hartuta) negatiboa da 2007tik 2011ra arte (Lehiaren Euskal Agintaritza honek kontsultatutako urteak). Aldi horretan hiru eta zortzi milioi euro inguruko galerak izan ziren, Eusko Jaurlaritzak jarduera finantzatzeko emandako diru-laguntzak gorabehera. 2011n hogeita hamazazpi milioi eurotik gorako laguntzak izan ziren<sup>70</sup>.

Diru-laguntza horrek zuzenean edo zeharka estaltzen baditu Euskotrenek beste administrazio batzuen lizitazioetara aurkezteko kostuak, lehiaren murrizketa izan daiteke, kasu horietan ez baititu gauzatzen dagokion administrazioaren mendeko interes ekonomiko orokorreko zerbitzuak<sup>71</sup>.

Bestalde, ibilbide jakin batzuetan, bidaiariak trenbidez garraiatzea izan daiteke bidaiariak autobusez garraiatzeko eskumenari dagokiona. Horrelakoetan, hobe da bi garraio-modu horien arteko lehia sustatzea, eta ez dezala beti enpresa berak jardun.

Euskotrenek bidaiariak errepidez garraiatzeko zerbitzua emateko lizitazioetan parte hartzearen ondorio positibo bat izan daiteke beste operadore bat izateak

araubidearen arabera emango dira. Diru-laguntzak zorrotz lotuta egongo dira interes publikoko zerbitzuak eremu geografiko defizitarioan betetzearekin, eta merkatuen arteko diru-laguntza gurutzatuak saihestuko dira, lehiaren baldintzak alda baititzakete».

<sup>69</sup> Horrenbestez, arazoak sor daitezke, pleguetan lehenetsunak aitortzen badira lizitazailerak sozietate publikoa delako, edota kaudimenaren kualifikaziorako erraztasunak, lehenetsun-irizpideak esleipenean alde aurretik trenbidez egindako garraioetan jardun izanagatik, erraztasunak langileak subrogatzeko, lehiakideak gero azpikontratatzeko aukerak... Gai horiek guztiak kasuz kasu planteatu beharko lirateke lizitazioetan.

Beste kontu bat da ekonomia-interes orokorreko zerbitzuak bermatzen dituen Administrazioak enpresa esleipendunari emakida bat eskaintzen diola, zerbitzu publikoaren prestazioa eta gauzatze unibertsala bermatzeko. Horrek dakar Administrazio kontratugileak bere gain hartzen dituela zerbitzua emateak eragiten dituen galerak. Horrenbestez, uler daiteke operadoreek (publikoak zein pribatuak izanda ere) ez dutela benetako arriskua beren gain hartzen, alde aurretik adierazitako zentzuan.

<sup>70</sup> Eskura dauden datuak kontsulta daitezke webgune honetan: [http://www.ogasan.ejgv.euskadi.net/r51-ctasoce/es/contenidos/informacion/cuentas\\_anuales\\_ee\\_sspp/es\\_spe\\_cae/adjuntos/2011\\_V\\_EUSKO\\_TRENBIDEAK.pdf](http://www.ogasan.ejgv.euskadi.net/r51-ctasoce/es/contenidos/informacion/cuentas_anuales_ee_sspp/es_spe_cae/adjuntos/2011_V_EUSKO_TRENBIDEAK.pdf)

<sup>71</sup> Euskotrenen urteko kontuen auditoria-txostenean (2007) hau irakur daiteke: «Memoriaren 1. atalean adierazten denez, sozietateak galerak ditu urtero, eta ezarritako finantziario-mekanismoen bidez, diru-laguntzekin estaltzen dira ekitaldiko galerak, ibilgetua amortizatze hornidurak kenduta, funtsean. Sozietatearen ondarean eraginik ez badu ere, indarrean dagoen kontabilitate-araudiaren arabera, ustiapen-defizitak konpentsatzeko jasotako diru-laguntzak erregistratu behar dira kideen ekarpenen kontuan, berezko funtsen epigrafea konpentsatzeko atxikitako egoeraren balantzean. Horren ondorioz, ekitaldian sozietateak erregistratu dituen galerak eta kideek galerak konpentsatzearen egindako ekarpenek 27.166.000 € gora egin beharko lukete». Irizpen hori bat dator Lehiaren Euskal Agentzia honek eskuratu dituen 2007tik 2011ra bitarteko enpresako auditoria-txostenetan adierazitakoarekin.



lehia-presio handiagoa eragitea lizitazioan. Baina, Euskotren operadore ekonomikoa den aldetik –dirutza publiko handia jasotzen duena– lizitazioan aurkezten duen eskaintza ez da aukera-berdintasunean egiten. Hortaz, eragin negatibo horrek desagerrarazten du lizitazioan beste lehiakide bat sartzeak eragiten duen eragin positiboa.

**40.** Faktore horiek guztiak aintzat hartuta, enpresa publikoaren jarduerak interes publikoa duela egiaztatzeak, beste administrazio batzuetako lizitazioetara aurkeztean, justifikazioa ez da erraza, ikuspegi ekonomikotik.

### **b'. Administrazio-eskumena eta interes publikoa**

**41.** Elementu honen analisiaren abiapuntua honako premisa hau da: botere publikoa mugatua da, bai eta enpresa-ekimenerako duen gaitasuna ere. Printzipio horrek dakarren ondorioa da Espainiako Konstituzioaren 128. artikuluan aitortutako enpresa-ekimena ez dela baldintzagabea; aitzitik, interes publikoa lortzeko jarduna dakar nahitaez. Administrazioaren jardueran legezotasun-printzipioak eskatzen du legez emandako eskumenak gauzatu soilik gauzatu daitekeela. Horrenbestez, Administrazio Publikoak eta dagozkion erakunde instrumental guztiek «eskumenen barruan» jardungo du, lehen baldintza gisa.

Kontuan hartuta, lehen aurreratu bezala, Euskotren EAeko administrazioaren zatitza jotzen dela, atera dezakegun ondorio logikoa da dagozkion eskumenen barruan jarduteko eskakizuna zuzenean aplikatu beharrekoa dela. Administrazio bateko enpresa publiko batek nekez justifikatu ahal izango du bere interes publikoa, administrazio sortzailearen eskumen-eremutik kanpo jarduten duelarik.

Antolamendu juridikoak zehatz-mehatz mugatzen du indarrean dagoen eskumenen mapa, lurralde-dimentsioa, dimensio materiala eta funtzionala aintzat hartuta. Bidaiariak errepidez garraiatzeko kasuan, Errepideko Bidaiari Garraioaren Euskal Legearen 4. artikuluan jasota dagoen bezala, Euskal Autonomia Erkidegoko Administrazioan ez dago eskumena ematen duen titulurik, bidaiariak errepidez garraiatzeko zerbitzua emateko. Horrenbestez, atera dugun ondorioa da Euskotren entitate instrumentalak ezin duela izan jarduera horietarako gaikuntzarik.

Horiek guztiak kontuan hartuta, Euskotrenek erabakiz gero bidaiarien garraio orokorreko zerbitzu publikoari ekitea, jarduera horretatik sortzen den interes



publikoa egiaztatu behar du. Justifikazioa konplexua izaten da, administrazio-gaitasunak (edo haien eza, hobeto esanda) kontuan hartuta<sup>72</sup>.

### **c'. Euskotrenen helburu sozialaren eta interes publikoaren arteko lotura**

**42.** Euskotrenen jarduera «**nagusia**» trenbidez garraioak egiteko zerbitzuak ematea da, bidaiariei zein salgaiei dagokienez, gurpildun materiala mantentzea barne hartuta. Jarduera nagusiaren «osagarri» gisa, haren jarduera da «trenbidez egiten den garraioari lotutako beste zerbitzu zein jarduerak». Azken horien artean dago errepidez egiten den garraioa.

Helburu sozial nagusia kontuan hartuta, logikoa da Euskotrenek EAEko bitarteko gisa jardun izana Euskadin trenbidezko garraioen zerbitzu publikoa emateko. Helburu nagusi horrekin batera, ez dago eragozpenik Euskotrenek trenbide-zerbitzuaren jarduera osagarriak egiteko; esate baterako, anezkak edo antzeko zerbitzuak.

Hala eta guztiz, Lehiaren Euskal Agintaritza honi planteatutako gaiak dakar Euskotrenek, trenbidez egiten duen garraioa alde batera utzita, eta zerbitzu horri ezer erantsi gabe, errepidezko garraio-zereginetan aritzea.

Euskotrenek errepidez egiten den garraiorako gaitasunari erreparatzeko, zehaztu beharko litzateke sozietatearen estatutuetan zer ulertzen den «nagusi» eta «osagarri» gisa.

Interpretazio linealari jarraituz, kontuan hartzen badugu osagarria dela «zerbait osatzeko zein hobetzeko balio duena», atera dezakegun ondorioa da Euskotrenen estatutuetan osagarri gisa ageri diren zereginak jarduera nagusiaren lagungarri izan behar dutela eta hura osatu behar dutela. Horren haritik, atera daitekeen ondorioa da trenbidez egiten den garraioa (anezkek...) osatzeko errepidez egindako garraio-zereginak egokiak direla enpresaren helburuetarako, ez ordea loturarik gabeko bestelako jarduerak.

Zuzenbide pribatuan enpresen helburu sozialen interpretazio ireki samarra egiteko joera badago ere, administrazio-eremuan ez da hala gertatzen<sup>73</sup>. Gure Auzitegi Gorenak ezarri ditu sozietatearen helburua osatzen duten enuntziatuen

---

<sup>72</sup> Horren haritik, ikus 1370/2007 Erregelamendua, izan ere, honako hau ezartzen du: «debekatuta egon behar du garraio-zerbitzua ematen duen agintaritza eskudun batek edota haren barne-operadoreak parte hartzea agintaritza horren lurraldetik kanpo antolatutako lizitazio-prozedura lehiakorretan».

<sup>73</sup> Ikus J.C. Sáenz García de Albizu, *El objeto social en la Sociedad Anónima*, Civitas, 1990, 54-64 or., helburu soziala interpretatzeko arazoei buruzkoa. S.A. forma juridikoarekin diahrduten enpresa publikoen helburu soziala aldatzearen berezitasunari buruz, ikus E. García Ruiz, *La nueva sociedad anónima pública*, Marcial Pons, Madril, 2006, 165. or.



zehaztasun-betekizunak, hain zuzen, jarduera ekonomikoa «eskatzen, aholkatzen edo egoki egiten» duena interes publikoa dela egoki egiaztatzeko:

«(...) enpresa publikoen espezialitate-printzipioa dela-eta (...) zorroztasunez eta zehaztasunez erabaki behar da enpresa publikoaren xedea eta garatu behar duen jarduera edo negozioa, haiek jakitea ezinbestekoa baita alderdi guztiak aztertu ahal izateko (teknikoa, ekonomikoa, soziala, juridikoa) eta ondoren objetibotasunez erabaki ahal izango da jarduera hori gauzatzea egoki ote den interes publikoaren arabera; hau da, interes komuna oinarri hartuta egoki ote den enpresa-jarduera zein jarduera ekonomiko horiek gauzatuko dituen enpresa publiko bat sortzea»<sup>74</sup>.

Abiapuntu dugun premisa da Euskotrenek egiaztatu behar duela bere jardueran interes publikoko helburuak lortzen dituela. Helburu sozial horren interpretazio literal bat soilik, Euskotren mendean duen Administrazioaren administrazio-gaitasuna aintzat hartzen duena, izan daiteke lagungarri aipatu helbururako<sup>75</sup>. Ikuspegi ekonomikoa hertsitik, Euskotrenen jardueren osagarritasun horrek sinergiak edo irismen handiko ekonomiak eragin ditzake, egiaztatzen bada enpresa bakar batek bi garraio motak batera eskaintzeak kostu txikiagoa duela, bi enpresa independenteek zerbitzu bereziak emateak baino. Sinergia horiek baldin badaude, Euskotrenek bi sektoreetan jardutea justifikatuta egongo litzateke. Erabili diren datuek, ordea, ez dute horrelako sinergiarik adierazten.

**43.** Hitz batean, sozietate publikoek justifikatu behar dute xede duten interes publikoa lortzeko bidean duten jardunbidea. Lortzeko prozesu horretan eragiten duten faktore ekonomiko eta juridikoen azterketan kontuan hartzen da lehia askearen arauak errespetatzea. Horrenbestez, ez da ahaztu behar esku-hartze publiko ekonomikoa instrumentala dela; hortaz, bidezkoa izateko, ezinbestekoa da behar bezala egiaztatutako interes orokorreko xedea lortzeko jarduera beharrezkoa eta proportzionatua izatea<sup>76</sup>.

Ekintzarako zenbait aukera daudenean, lehia gehien sustatuko duten aukeren artean edota gutxien mugatzen dutenen artean aukeratu behar du Administrazioak.

---

<sup>74</sup> Ikus lehen aipatutako Auzitegi Gorenaren 1989ko urriaren 10eko epaia (aintzat hartutako bederatzigarren puntua), bai eta Kataluniako Auzitegi Nagusiaren 1997ko apirilaren 22ko epaia. Interesgarria da zenbait ebazpen aztertzea, esate baterako Auzitegi Gorenaren otsailaren 8ko 117/2007 epaia, eta 2007/959, sozietateen estatutueta eskatutako zehaztasun-maila ezartzen duena.

<sup>75</sup> Horren haritik, ikus MONTROYA MARTIN, E., *Las empresas públicas sometidas al derecho privado*, Madril, Marcial Pons, 1996, 531. or. Adierazten du nahitaezkoa dela enpresa publikoen helburu sozialaren eta legezketasun-printzipioaren arteko lotura. Printzipio hori ahal publiko orori dagokionez, ekintza baten erabateko deuseztatzea eragin dezake, baldin eta gehiegizko administrazio-ahalak gauzatzearen ondorio izanez gero, berariaz esleipena dagokion legezko arautik kanpo.

<sup>76</sup> LAGUNA DE PAZ, J.C., «La aplicación del Derecho de la Competencia a los Servicios de Interés Económico General», in GUILLÉN CARAMÉS, J., *Derecho de la Competencia y regulación en la actividad de las administraciones públicas*, Thomson-Civitas, Zizur Txikia, 2011, 155. or.



Interes publikoa dagoela egiaztatzerik lortzen ez bada, Administrazioak merkatuan jardungo luke erakunde pribatuen posizio berean eta helburu bererako. Beste enpresa batzuekin batera parte hartzeak behar ez bezalako aldaketak eragin ditzake merkatuan eta lehian.

### **C. Bidaiarien errepide bidezko garraio berezia**

**44.** Lizitazio horiek aurrekoetatik bereizten dira zerbitzua arbitratzeko forma juridikoan eta administrazioak betetzen duen zereginean (zerbitzu publikoaren eskaintzailea, eskatzailea izan beharrean).

Dagokigun kasuan, zerbitzua eskatzen duen administrazioa EAE, foru-administrazioa zein tokikoa izan daiteke.

Lehiaren ikuspegitik, aurreko epigrafeari buruz esandakoak egokiak dira lizitazio hauetarako ere: Euskotrenen jardunbidearen justifikazioaren giltzarria, dagokigun kasuan ere, hark parte hartzea interes publikokoa izatea izan liteke.

## **VIII. Aurreikus daitezkeen ondorio juridikoak**

**45.** Euskotren bidariak errepidez garraiatzeko lizitazio batera aurkeztuz gero, zenbait ondorio juridiko planteatu daitezke, lehiaren ikuspegitik, eta kasu zehatz bakoitzean aztertu beharko lirateke, inguruabarrak aintzat hartuta.

**46.** Lehenik eta behin, Europar Batasunaren Funtzionamendu Itunaren 107. artikuluan aurreikusitako estatu-laguntzetarako arauak aplikatzeko aukera gogoan izan behar da, 1370/2007 Erregelamenduan ezarritakoari jarraikiz<sup>77</sup>.

**47.** Bestalde, 15/2007 Legearen 3. artikulua ezartzen duenez, «Lehiaren Batzorde Nazionala edo autonomia-erkidegoetan eskumena duten organoak izango dira, debekatutako jokaeratzat lege honetan ezarritako mugen barruan,

---

<sup>77</sup> Estatu-laguntzen araubidea enpresa publikoei aplikatzeari buruz, ikus HANCHER, L, OTTERVANGER, T, JAN SLOT, P, *EC State Aid*, 3. edizioa. Thomson Sweet&Maxwell, 2006, 205. or. eta ondorengoak.





lehia desleialeko egintzak aztertuko dituztenak, hain zuzen ere lehia askea faltsutzeagatik interes publikoari kalte egiten diotenak».

Hortaz, agindu hori aplikatzeko bi betekizun hauek egiaztatu behar dira: lehia bidegabea eta interes publikoa. Bi betekizunak jokabide zehatzetan aztertu behar dira, eta aztergai hartutako kasu bakoitzaren inguruabarren arabera egiaztatu behar dira. Hala eta guztiz, gure analisi orokorrean zenbait ondorio orokor ikusten dira.

Lehenik eta behin, interes publikoa zenbatekoa den egiazta daiteke ikuspegi kuantitatibo eta kualitatiboak kontuan hartuta. Ikuspegi kuantitatibotik, aztertu beharko litzateke aztergai den jokabidea zenbat lizitaziotara aurkeztu den, eta gutxi izanez gero, interes publikoan ez luke eragin nahikorik izango. Alabaina, ikuspegi kualitatibotik, kontuan hartuko litzateke jardunbide horrek interes ekonomiko orokorreko zerbitzuak emateari eragiten dion, eta finantziazio publikoa behar ote duen, zerbitzua baldintza berezietan emateko. Horrelako kasuetan, atera daitekeen ondorioa da lizitazio bakar bati eragiteak interes publikoari eragitea ekar dezakeela.

Bigarrenik, kasu zehatzean lehia bidegabearen araudiaren balizko urratzea aztertu beharko litzateke. Horrelakoren bat gertatu dela egiaztatzen, ezinbestekoa da jardunbide zehatz hori 3/1991 Legean, Lehia Desleialari buruzkoan, adierazitako egoeraren bati dagokiona izatea. Arau horrek xedatzen du bertan adierazitako jokabideak lehia-egintza desleialtzat joko direla «merkatuan eta lehiatzeko xedez egiten badira» (2. artikulua, eta gai hori ere kasuz kasu aztertu beharko litzateke. Dena dela, lege horren bigarren kapituluaren tipifikatuta daude lehia-egintza desleialak, eta haien barruan, 15. artikulua «arauak urratzea» izeneko ekintza desleialak deskribatzen ditu. Artikulu horrek xedatzen du desleialtzat jotzen dela «legeak hautsiz lorturiko lehia-abantaila batez baliatzea merkatuan». Era berean, artikulu horrek adierazten duenez, «desleialtzat joko da, orobat, lehia-jarduera arautzen duten arau juridikoak hauste hutsa». Horrenbestez, arau-haustetza hartzeko, arauak urratu zirela edo legeak hautsi zirela egiaztatu behar da.

Kasu zehatzetan gertatutako edozein urratzek (Sektore Publikoko Kontratuen Legearen testu bateginarena, Ekonomia Jasangarriaren Legearena, Errepideko Bidaiari Garraioaren Euskal Legearena) lehiaren ikuspegitik aztertu beharreko egoera sor dezake.

**48.** Horregatik guztiagatik, Lehiaren Euskal Kontseilu honek, lehia askearen aldeko arauak edo portaerak aldatze aldera administrazio publikoentzako gomendioak emateko zereginean, EAEko Administrazio Orokorrari aholkatuko dio Euskotrenen jarduera mugatzeko administrazio hori titular den zerbitzu publikoa ematera, operadore pribatuekin lehiari gabe beste administrazio batzuetako zerbitzu publikoak emateko, horretarako interes publikoa dagoela egiaztatzen gai izan ezean.



## IX.- ONDORIOAK

**LEHENENGOA:** Enpresa publikoak lehiari buruzko araudiaren mendean daude.

**BIGARRENA:** Euskotrenek ez ditu betetzen EAEko Administrazio Orokorraren berezko bitartekotzat jotzeko betekizun batzuk; hala eta guztiz, aipatu administrazioak sortutakoa da, zerbitzu publiko bat emateko: trenbidez egiten den garraioa, haren eskumenekoa, eta une honetan liberalizazio-fasean dagoena.

**HIRUGARRENA:** Euskotrenek merkatuan duen esku-hartzea mugatu behar du interes publikoa egiazta daitekeen kasuetara. Interes hori dagoela aztertu behar da faktore ekonomiko eta juridikoak aintzat hartuta, eta, haien barruan, helburu soziala eta administrazioaren eskumena kontuan hartu behar dira. Interes publiko hori egiaztatzen ez bada, merkatuan disfuntzioak sor daitezke, eta lehian behar ez bezalako aldaketak gerta daitezke. Enpresa publiko batek behar ez bezala oztopatzen badu partikularrak aurkez daitezkeen lizitazio bat, haien hedatzeko eta hazteko aukerak itxita geratuko dira, eta berrikuntzarako eta hobekuntzarako aukerak murriztu egingo dira.

LEHENDAKARIA  
MARIA PILAR CANEDO ARRILLAGA

IDAZKARIA  
IBON ALVAREZ CASADO

MAHAIKIDEA  
NATIVIDAD GOÑI URRIZA

MAHAIKIDEA  
RAFAEL ITURRIAGA NIEVA