Fiscalización Local

ISSN 2659-3572

Un blog sobre administración local

Límites a las cooperacion interadministrativa, en la #contratacionpublica

Publicado el 17 de junio de 2013

ENLACE PERMANENTE DE ESTA ENTRADA

https://www.fiscalizacionlocal.es/limites-a-las-prestaciones-in-hous/

Imagen en la versión web: Sin título

[1]

[subscribe2]

El comtario que queríamos hacer hoy tiene su origen en una reciente sentencia de la UE sobre el asunto C-386-11 de 13 de junio de 2013[2] . Nos ha parecido muy interante porque se adelante a algunos de los problemas que pueden surgir con la próxima reforma de la administración local y la asunción de servicios por la Diputaciones Provinciales.

Brevemente, nos encontramos ante una asociación de municipios alemana, que tiene diversos edificios e instalaciones en uno de los municipios pertenecientes a dicha asociación, ésta pretende mediante un contrato que dicho municipio se encarge de la limpieza de los edificios de la asociación, hecho este que «incomoda» sobremanera a la empresa que tenía adjudicado el contrato de limpieza y que decide recurrir dicho contrato, alegando que debía haberse licitado.

Ante esta situación al organo jurisdiccional remitente, plantea a la TSJUE sus dudas sobre la aplicación de la jurisprudencia Teckal a este caso:

- 19.- En primer lugar, el órgano jurisdiccional entiende que la tarea de que se trata no forma parte del ejercicio del poder público, en el sentido de los artículos 51 TFUE, párrafo primero, y 62 TFUE, y, por tanto, queda incluida, a este respecto, en las disposiciones del Tratado FUE relativas a la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios, así como a los actos de Derecho derivado cuyo objetivo consiste en dar aplicación a dichas libertades, tales como la Directiva 2004/18.

- 20.- En segundo lugar, el órgano jurisdiccional remitente entiende que el Kreis Düren (la asociación de municipios) no ejerce sobre la Stadt Düren (municipio), ni sobre la empresa (municipal) Dürener Reinigungsgesellschaft, un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios.
- 21.- En tercer lugar, el órgano jurisdiccional remitente pone de manifiesto que en su opinión no existe cooperación entre las entidades públicas de que se trata, ya que una de ellas delega pura y simplemente en la otra una de sus funciones, lo cual está permitido por la GkG NRW (normativa de cooperación municipal del Lander. punto 7).
- 23.- ¿Pocede distinguir entre los contratos relativos a funciones de servicio público como tales, como la eliminación de residuos, y los contratos que sólo afectan indirectamente al cumplimiento de éstas, como, en el caso de autos, la limpieza de locales utilizados para llevar a cabo esas funciones?
- 25.- ¿Debe considerarse "contrato público" en el sentido del artículo 1, apartado 2, letra a), de la Directiva 2004/18 […], un contrato celebrado entre dos entes territoriales mediante el cual uno de ellos transfiere al otro una competencia muy limitada a cambio del reembolso de los gastos, en particular cuando la tarea confiada no implica un ejercicio de poder público como tal, sino únicamente actividades accesorias?

A la vista de todas las cuestiones planteadas el TSJUE resume la cuestión en el punto 26 de la Sentencia:

> Mediante su cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si **constituye un contrato público de servicios** en el sentido del artículo 1, apartado 2, letra d), de la Directiva 2004/18, y está sometido por ello a las disposiciones de ésta, **un contrato** como el controvertido en el litigio principal, **a través del cual una entidad pública encomienda a otra la tarea de limpiar determinados edificios destinados a oficinas, locales administrativos y centros escolares, estando esta segunda entidad autorizada a recurrir a terceros para la ejecución de esta tarea, mediante una compensación económica que se considera debe corresponder a los costes incurridos por la ejecución de dicha tarea, si bien la primera entidad se reserva la potestad de controlar que se lleva a cabo de manera correcta la mencionada tarea.**

Sobre la naturaleza de la prestación, la Sentencia (punto 32) determina que es la de un contrato público, realizando las siguientes consideraciónes:

- La limpieza de edificios se encuentra dentro del Anexo II A, categoría 14, de la Directiva 2004/18 [3].
- Que dicho contrato si és oneroso y está celebrado por escrito entre un operador económico y un poder adjudicador cuyo objeto sea la prestación de servicios contemplados en el anexo II A de dicha Directiva **constituye un contrato público,** siendo irrelevante que, por un lado, dicho operador sea él mismo una entidad adjudicadora y, por otro lado, que la entidad de que se trate no tenga, con carácter principal, ánimo de lucro, carezca de una estructura empresarial o no esté presente de modo continuado en el mercado.

Sobre la exención a dicho contrato de la normativa sobre contratación pública, se pronuncia de forma desfavorable, dado que no se cumplen los dos supuestos fijados por la jurisprudencia del TSJUE:

- **Contro análogo.-** En primer lugar, se trata de los contratos celebrados por una entidad pública con una persona jurídicamente distinta de aquélla cuando, al mismo tiempo, dicha entidad ejerza sobre la mencionada persona un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios y dicha persona realice la parte esencial de sus actividades con la entidad o las entidades que la controlan (véase, en este sentido, las sentencias antes citadas Teckal, apartado 50, y Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce y otros, apartado 32). A este respecto, consta que no concurre ninguna de dichas condiciones en el contexto del proyecto de contrato del litigio principal. En efecto, de la resolución de remisión se desprende, primero, que, en el contexto del litigio principal, ninguna entidad controla a la otra. Además, la entidad que encomienda la ejecución de una tarea a la otra, aunque se reserve el derecho de controlar la ejecución correcta de esa tarea, no ejerce sobre la segunda entidad un control que pueda calificarse como análogo al que ejerce sobre sus propios servicios. Finalmente, dicha segunda entidad no realiza la parte esencial de sus actividades para la primera entidad.(P.35)
- **Cooperación interadministrativa para prestación de servicios públicos.** Se trata de los contratos que establecen una cooperación entre entidades públicas, que tienen por objeto garantizar la realización de una misión de servicio público común a las mismas (véase la sentencia Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce y otros, antes citada, apartado 34). En esta hipótesis, no se aplicará la normativa de la Unión en materia de contratos públicos siempre que tales contratos hayan sido celebrados exclusivamente por entidades públicas sin la participación de una empresa privada, no se favorezca a ningún prestador privado respecto a sus competidores, y la cooperación que establezcan sólo se rija por consideraciones y exigencias características de la persecución de objetivos de interés público (sentencia Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce y otros, antes citada, apartado 35). La conclusión a la que llega el TSJUE (P.38) es que dichos criterios tienen que ser acumulativos, del objeto del contrato (limpieza de edificios) no se entiende una finalidad de «servicio público común», recurriéndose además a un tercero para la ejecución de la tarea prevista por el mencionado contrato, de tal forma que ese tercero podría estar en una situación ventajosa respecto a las demás empresas que operan en el mismo mercado.

Por tanto la conclusión a la que llega la sentencia, es que existe un contrato público y que debe ser objeto de licitación pública. Tal y como dijimos al comienzo la nueva legislación de Régimen Local, probablemente trastocará el sistema de servicios y competencias municipales y ante esta regulación no está demás tener a mano esta sentencia para comprender límimes de la cooperación inter administrativa y la contratación pública.

Saludos

Enlaces citados

Direcciones de los enlaces incluidos en el texto.

[1] http://www.vega-sierra.es

[2] http://www10.gencat.net/ecofin_jcca/ni/docs/386-11.pdf

[3] http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/dir2004-18-ce.html#anexo2

ENTRADA ORIGINAL

https://www.fiscalizacionlocal.es/limites-a-las-prestaciones-in-hous/

Fiscalización Local · ISSN 2659-3572