
Su información

1. ¿En calidad de qué o en representación de quién participa en esta consulta pública?

Experto en contratación Pública, academia

2. Seleccione el ámbito de interés

Otro

3. Breve justificación del interés del particular o de la Institución a la que representa (máximo 4.000 caracteres)

La participación en esta fase de consulta se realiza de modo meramente particular y exclusivamente como profesor universitario de Derecho Administrativo interesado en el ámbito de la contratación pública y las relaciones interadministrativas. En este sentido, he tenido la ocasión de examinar detalladamente la figura de los convenios entre administraciones públicas y los encargos a medios propios en varios de los trabajos académicos publicados en los últimos años.

Bloque I: Valoración general

Valoración general: Convenios

1. ¿Cuáles son las razones que motivan la celebración de los convenios entre entidades del sector público?

En mi opinión, el motivo principal reside en la flexibilidad de los convenios, por cuanto éstos pueden formalizarse de forma "directa" y mediante un procedimiento relativamente rápido. Pero también, y sobretodo, por la propia complejidad de la actividad administrativa, que provoca que, en muchas ocasiones, el ejercicio de las propias competencias implique diferentes entidades públicas (puede verse, sobretodo, en sectores como la recogida y tratamiento de residuos urbanos, en los que, no se trata solamente de generar espacios de colaboración entre diferentes municipios, sino que son procesos interconectados: el tratamiento de los residuos presupone una correcta recogida,... de ahí que sean necesarios convenios de cooperación en estos ámbitos).

2. ¿Cuáles son las razones que motivan la celebración de los convenios entre entidades del sector público y personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado?

3. ¿Considera que se celebran convenios que debieran haber sido tramitados como contratos sujetos a la normativa de contratos del sector público?

5

4. ¿Considera que existen mecanismos efectivos de control sobre la celebración de estos convenios entre entidades del sector público?

3

5. ¿Considera que existen mecanismos efectivos de control sobre la celebración de estos convenios entre entidades del sector público y personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado?

2

6. ¿Considera que los convenios pueden planificarse con el resto de formas de aprovisionamiento público (encargos a medios propios y contratos públicos)?

4

7. ¿Considera que en términos generales se realiza una interpretación restrictiva y rigurosa de los requisitos establecidos para utilizar la figura de los convenios entre entidades del sector público?

3

8. ¿Considera que en términos generales se realiza una interpretación restrictiva y rigurosa de los requisitos establecidos para utilizar la figura de los convenios entre entidades del sector público y personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado?

NS/NC

9. ¿Considera que se cumplen las exigencias de publicidad de los convenios?

2

Valoración general: encargos a medios propios

11. ¿Cuáles son las razones que motivan crear o atribuir la condición de medio propio a una entidad instrumental?

La óptima utilización de los recursos públicos. Si se dispone de entidades instrumentales propias capaces de llevar a cabo determinadas tareas, puede resultar oportuno acudir a ellas y no a empresas externas a la propia organización administrativa.

12. ¿Cuáles son las razones más habituales para utilizar la figura de un encargo a un medio propio?

Experiencia y conocimiento, Especialización, Falta de medios materiales y humanos, Eficiencia económica (racionalidad económica), Eficacia en la actuación administrativa

13. ¿Considera que existen mecanismos efectivos de control sobre la realización de encargos a medios propios?

4

14. ¿Considera que se cumplen las exigencias de publicidad de los listados de medios propios existentes y de formalización de los encargos?

4

15. ¿Considera que los encargos a medios propios pueden ser objeto de la planificación, como los contratos públicos?

4

Bloque II: Marco normativo

Marco normativo: convenios

17. ¿Considera que la regulación actual diferencia con claridad la figura del convenio entre entidades del sector público y la del contrato público?

2

18. ¿Considera necesario introducir mejoras en la regulación aplicable a los convenios entre entidades del sector público?

4

¿Sobre qué aspectos?

Seleccione una o varias opciones

Refuerzo de la motivación de su utilización, Mejoras de publicidad ex post, Otros

Otros

Hacer depender la sujeción de los convenios administrativos a la LCSP de su "contenido" (que no es lo mismo que su objeto) resulta confuso.

19. ¿Considera que la regulación actual diferencia con claridad la figura del convenio entre entidades del sector público y personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado y la del contrato público?

1

20. ¿Considera necesario introducir mejoras en la regulación aplicable a los convenios entre entidades del sector público y personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado?

5

¿Sobre qué aspectos?

Seleccione una o varias opciones

Refuerzo de la motivación de su utilización, Otros

Otros

Debería clarificarse el régimen jurídico de dichos convenios previsto ahora en el artículo 6.2 de la LCSP...que no puede ser el mismo que el de los convenios entre entidades públicas.

Marco normativo: encargos a medios propios

22. ¿Considera que los requisitos que la regulación actual impone a las entidades del sector público para acudir a sus medios propios son adecuados?

4

En caso negativo ¿Sobre qué aspectos debería incidir la mejora regulatoria?

Seleccione una o varias opciones

Requisito control análogo, Requisito control análogo conjunto, Requisito de actividad principal (80% el poder adjudicador del que sea medio propio / 20% actividad el mercado privado), Verificación de que el medio propio cuenta con los medios materiales y personales suficientes y apropiados

23. ¿Considera que los requisitos que la regulación actual impone a las entidades del sector público para realizar los encargos a sus medios propios son adecuados?

4

En caso negativo ¿Sobre qué aspectos debería incidir la mejora regulatoria?

Seleccione una o varias opciones

Adecuación del objeto social del medio propio y la prestación objeto del encargo, Verificación de que el medio propio cuenta con los medios materiales y personales suficientes y apropiados, Los negocios jurídicos que los entes destinatarios del encargo celebren en ejecución del encargo recibido

24. ¿Considera que es necesario regular requisitos adicionales para acudir a la figura de los encargos a medios propios?

1

En caso afirmativo ¿Sobre qué aspectos?

seleccione una o varias opciones

Límites a la subcontratación de los encargos, Reglas para las modificaciones de los encargos

25. ¿Considera conveniente que entre los requisitos exigibles deba incluirse expresamente una memoria justificativa de la eficiencia del recurso del encargo frente a las opciones de contratación pública?

2

En caso afirmativo, ¿Qué aspectos deben tenerse en cuenta para verificar que un encargo es la opción más eficiente frente a las licitaciones públicas?

Creo que la preferencia por las licitaciones públicas frente a los encargos es una opción política (muy razonable) pero que no deriva ni de la CE ni de las Directivas europeas. Y, en todo caso, debe hacerse compatible con la potestad de auto-organización y colaboración entre entidades públicas, de ahí que, en mi opinión, no debería basarse solamente en criterios económicos.

26. ¿Considera que en la actualidad existen mecanismos de control efectivos sobre el cumplimiento de los requisitos establecidos para acudir a la figura de los encargos a los medios propios?

4

Bloque III: Problemas específicos

Convenios y afectación a la competencia

28. ¿Considera que la utilización de la figura del convenio entre entidades del sector público puede tener impacto sobre la competencia

4

29. ¿Considera que la utilización de la figura del convenio entre entidades del sector público y personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado puede tener impacto sobre la competencia?

5

30. ¿Considera que el mero cumplimiento de los requisitos existentes para utilizar el instrumento del convenio es suficiente para salvaguardar la competencia?

5

31. ¿Considera que la Administración debería justificar, caso por caso, los posibles efectos sobre la competencia que puede comportar la decisión de acudir a un convenio entre entidades del sector público?

1

32. ¿Considera que la Administración debería justificar, caso por caso, los posibles efectos sobre la competencia

que puede comportar la decisión de acudir a un convenio convenios entre entidades del sector público y personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado?

3

Encargos a medios propios y afectación a la competencia

34. ¿Considera que la utilización de la figura del encargo a los medios propios puede tener impacto sobre la competencia en el mercado del aprovisionamiento público?

4

35. ¿Considera que la utilización de la figura del encargo a los medios propios puede tener impacto sobre la competencia en los mercados distinto al del aprovisionamiento público?

NS/NC

36. ¿Considera que la Administración debería justificar, caso por caso, los posibles efectos sobre la competencia que puede comportar la decisión de acudir a un encargo a un medio propio?

1

37. ¿Considera que el mero cumplimiento de los requisitos existentes para utilizar la figura del encargo al medio propio es suficiente para salvaguardar la competencia?

4

38. ¿Considera necesario que la Administración analice la estructura competitiva (oferta-demanda) del mercado tanto a la hora de crear nuevos medios propios como de realizar encargos a éstos?

1

IV. Envío de la respuesta

Nombre completo del particular o de la institución representada (se publicará junto a la respuesta)

Marc Vilalta