

SESIÓN CARSEP UB-CCIES: 'DERECHO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS Y DE LA REGULACIÓN' CELEBRADO EN LA SEDE DE LA CNMC

Barcelona, martes 15 de febrero 2022

En la Sala de Plenos de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) tuvo lugar ayer una sesión sobre el papel de las agencias regulatorias como garantes de la competencia y calidad de los servicios en favor de la ciudadanía.

La Consejera de la CNMC, Dña. Pilar Sanchez Nuñez, y el Catedrático de Derecho Administrativo de la Facultad de derecho de la Universidad de Barcelona, D. José Esteve Pardo, presentaron la colección de libros sobre Derecho de los Servicios Públicos y de la Regulación editada por Marcial Pons que es fruto de los seminarios, debates y estudios jurídicos auspiciados por la Cátedra de Derecho de la Regulación de Servicios Públicos de la Universidad de Barcelona (CARSEP), cuyo director es el propio Dr. Esteve.

La colección consta de tres libros ya editados, el primero sobre los Principios de Derecho Regulatorio explica cómo las empresas monopolísticas de servicios públicos fracasaron en la prestación de servicios de calidad, cómo la regulación ha evolucionado de un modelo de monopolio a un modelo en competencia, y cómo las agencias reguladoras se han erigido en las garantes de los servicios en competencia con la finalidad de obtener, en beneficio de la ciudadanía, la mejor calidad y eficiencia de los servicios.

El segundo libro sobre Servicios en Plataforma aborda temas novedosos como el poder económico de las plataformas, las situaciones de desequilibrio en que se encuentran los usuarios de los servicios, los riesgos sociales asociados a las plataformas de difusión de contenidos, el cumplimiento de las normas por parte de los intermediarios digitales en la economía colaborativa, y la transformación de los servicios de transporte en automóviles de turismo (*uberización*).

El tercer libro versa sobre la Autoprovisión administrativa en la gestión de servicios públicos, lo que en términos más periodísticos se conoce como la *remunicipalización* o internalización de servicios públicos. Se trata de una problemática que genera mucho interés en las autoridades de la Competencia, en las Administraciones públicas y el mundo empresarial.

Tal y como se desprende de los trabajos publicados por la CNMC, las autoridades de la competencia están atentas al hecho de que las entidades locales puedan cerrar el mercado y restringir la competencia a operadores privados. Esta preocupación se remonta al 2011, año en que la CNMC publicó la [Guía](#) sobre Contratación Pública y Competencia. Dos años después, emitió el [Informe 2013](#) sobre los medios propios, las encomiendas de gestión y las implicaciones de su uso desde la óptica de la promoción de la competencia. En estos momentos la CNMC está trabajando en la actualización de la Guía del 2011, a cuyos efectos el año pasado abrió una período de [consulta pública](#).

Además de estos trabajos, la CNMC ha iniciado un proyecto, en colaboración con las autoridades autonómicas de competencia, para mejorar la calidad de la regulación y la intervención municipal a través del análisis de las barreras a la competencia más comunes en la actuación de los municipios. El estudio de la CNMC sobre [municipios y competencia](#) pretende analizar cómo evitar que la actividad de los municipios pueda afectar negativamente a la competencia y por tanto a los ciudadanos receptores de los servicios en sectores tales como el abastecimiento de agua, gestión de residuos, deporte, comercio, ferias y mercados, infraestructuras viarias, transporte colectivo, tráfico, redes de telecomunicaciones y servicios funerarios.

En la sesión, ha intervenido como ponente el director de la Real Academia Española y Catedrático de Derecho Administrativo, D. Santiago Muñoz Machado que ha recordado que la asunción directa de servicios por las Entidades Locales, sin justificar previamente que dicha prestación es más eficiente y de mayor calidad que la que pudiera prestar un operador especializado seleccionado en un proceso competitivo, no está permitida por el ordenamiento jurídico desde que se aprobara en el 2013 la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración local.

También ha destacado el papel de la CNMC como ejemplo de órgano regulador de los mercados, y ha lamentado que en la administración autonómica y local muchas veces se confunda el papel de regulador con el de gestor de los servicios o no se respete la necesaria y nítida separación entre el regulador y el operador. Ha citado, en este sentido, algún ejemplo de mala praxis administrativa, como ocurre cuando una administración local interviene de tal manera, en ejercicio de su función reguladora, en la actividad del operador del servicio que puede llegar a afectar a su libertad de empresa, lo cual es particularmente grave si lo que a la postre pretende el regulador es terminar asumiendo directamente la prestación del servicio en lugar de la empresa privada que lo presta de manera indirecta. Pero también se ha referido a otros ejemplos que demuestran la tendencia a soslayar la legislación sobre contratos públicos, particularmente por la interpretación abusiva de la excepción que constituye el medio propio; por ejemplo, cuando un ayuntamiento adquiere una participación mínima en una empresa pública de otra administración con el pretexto de convertirla de este modo en un medio propio y evitar así la obligación de licitar el servicio.

También ha participado en la jornada Manuel Campos Sánchez-Bordona, Abogado General del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Ha destacado el papel que desempeña la UE como regulador y cohesionador de los ordenamientos jurídicos europeos. En este sentido ha señalado que cada vez son más importantes las normas de soft law que aprueban los distintos órganos de la Comisión tales como las Comunicaciones, Guías o Recomendaciones. Ha hecho referencia al tercer libro recientemente publicado por CARSEP que él mismo ha prologado, en el que se abordan las técnicas de cooperación vertical (encargos a medios propios o *in house*) y de cooperación interadministrativa (trasferencia de competencias y cooperación horizontal *público público*) como fórmulas de autoaprovisionamiento de bienes y servicios por parte de las Administraciones públicas, en el que se señala que la jurisprudencia europea delimita sus contornos para garantizar que estas fórmulas, que quedan extramuros del ámbito de aplicación de las reglas de la contratación pública, no distorsionen la competencia.

Cámara de Concesionarios de Infraestructuras, Equipamientos y Servicios Públicos.