

Servicios públicos y actividad económica privada y pública en el ámbito municipal

Julia ORTEGA BERNARDO

*Profesora Contratada Doctora de Derecho Administrativo, Profesora Titular (A.)
Universidad Autónoma de Madrid*

Palabras clave: servicios públicos; actividad económica; Ordenanzas locales; Derecho de defensa de la competencia; CNMC; Autoridades autonómicas en materia de defensa de la competencia.

Keywords: public services; economic activity; local regulations; Competition Law; CNMC; Regional Authorities for competition's Law enforcement.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. APLICACIÓN A LOS GOBIERNOS LOCALES DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA Y SUS EXCEPCIONES: 1. Referencias al contexto general de su aplicación. 2. Excepciones a la aplicación de las normas de defensa de la competencia a los Gobiernos locales: 2.1. Excepciones derivadas de la aplicación del art. 4 LDC. 2.2. Excepciones derivadas de que el municipio no actúe como operador económico sino en ejercicio de poder público. 3. Aplicación de las normas de la competencia a actividades desarrolladas por los Gobiernos locales: 3.1. Sector eléctrico. 3.2. Sector de distribución comercial vinculada a la gestión municipal de los servicios de temporada de las playas. 3.3. Servicios funerarios. 3.4. Sector del taxi. 3.5. Acuerdos entre ayuntamientos y colegios profesionales.—III. POSIBLES INFRACCIONES A LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO POR PARTE DE LOS GOBIERNOS LOCALES: 1. Restricciones impuestas por los ayuntamientos contrarias a la LGUM derivadas de actos singulares y de publicidad institucional. 2. Restricciones impuestas por los ayuntamientos contrarias a la LGUM derivadas de las normas locales. 3. Restricciones impuestas por los ayuntamientos contrarias a la LGUM en el sector de los servicios funerarios.—IV. SERVICIOS PÚBLICOS LOCALES: 1. Marco general. 2. Financiación de los servicios locales: 2.1. Criterios del cálculo del coste efectivo. 2.2. Financiación de los que son objeto de convenio entre Comunidad Autónoma y entidad local. 3. Servicios de policía local. 4. Efectos de la supresión de la reserva municipal del servicio público de mercados y lonjas centrales.—V. INICIATIVA ECONÓMICA MUNICIPAL.

I. INTRODUCCIÓN

Durante la última anualidad es necesario constatar que en el ámbito económico se ha reforzado e intensificado la actividad que ejercen las Autoridades de la Competencia,

tanto nacional (CNMC) como autonómicas, en lo relativo a la investigación, y en ocasiones, sanción, de las conductas empresariales de los municipios que pudieran resultar infractoras de la legislación de defensa de la competencia en los diversos sectores en las que aquellas se realizan (en especial en un sector tradicionalmente tan problemático como el de los servicios funerarios, pero también en otros, como por ejemplo, en el sector del taxi o en el eléctrico); e incluso de las conductas que los ayuntamientos pueden inducir a efectuar a empresas o a colegios profesionales.

Destaca, por su novedad, la actividad que la CNMC desarrolla al amparo de su competencia para dictaminar sobre actos, normas y actividades municipales que pueden resultar incompatibles con la libertad de establecimiento o de circulación en los términos previstos en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, recogida en el art. 26 de dicha ley (*procedimiento en defensa de los derechos e intereses de los operadores económicos por las autoridades competentes*).

Asimismo, en relación con la iniciativa económica local es muy reseñable la doctrina que acogen las sentencias de los tribunales competentes al respecto, particularmente restrictiva a la hora de interpretar la concurrencia de los tradicionales requisitos exigidos por el art. 86.1 LRRL para su ejercicio.

II. APLICACIÓN A LOS GOBIERNOS LOCALES DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA Y SUS EXCEPCIONES

1. Referencias al contexto general de su aplicación

En esta materia hay que tener en cuenta, como se ha puesto de manifiesto en anteriores informes, que junto a la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia, ejercen sus funciones las Autoridades Autonómicas de la Competencia. En este sentido conviene quizá precisar que la creación de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia, y su constitución y puesta en funcionamiento no tiene ninguna consecuencia sobre las atribuciones de las Comunidades Autónomas ni afecta a la asignación de competencias entre aquel organismo ni éstas, tal y como se viene realizando en aplicación de los criterios del art. 1.3 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia. En 2014 ha entrado en funcionamiento la Autoridad Navarra de la Competencia, constituida en 2013. En este sentido, es relevante recordar que el mapa de autoridades de competencia en nuestro país está compuesto por diversos tipos de Autoridades Autonómicas de la Competencia. En concreto, como pone de manifiesto el *Informe de la CNMC de Aplicación de los mecanismos de asignación de expedientes CNMC/CCAA*, de diciembre de este último año, existen Comunidades en las que hay un órgano o un organismo que instruye y al mismo tiempo resuelve expedientes sancionadores de infracción en materia de defensa de la competencia (Cataluña, Galicia, Andalucía y País Vasco), y hay otras Comunidades, como la Comunidad Valenciana, Aragón, Castilla

y León y Extremadura, con una estructura organizativa dual en la que se produce una división de las funciones de instrucción y resolución. Además existen Comunidades que cuentan sólo con un órgano de instrucción. Son los casos de Murcia, Canarias, Madrid y Navarra. En estos supuestos resuelve la CNMC. También para el caso de las demás Comunidades es la propia CNMC quien ejerce sus competencias, aunque ejerce tanto la función de instrucción como la de resolución. Lo hace sin convenio cuando se trata de La Rioja y Cantabria. Y mediante convenio en los casos de Asturias, Islas Baleares y Castilla-La Mancha. En el marco de dichos Convenios la Dirección de la Competencia viene informando al órgano autonómico correspondiente de aquellos expedientes que en principio les hubiera correspondido tramitar en aplicación de los criterios del art. 1.3 de la Ley 1/2002, así como de aquellos otros que tienen una especial incidencia en el territorio de dicha Comunidad.

Por lo que respecta al reparto de asuntos por sectores económicos, de los 85 expedientes asignados en el año 2014 a las Comunidades Autónomas, se observa como el mayor número de casos corresponde, como viene siendo habitual, a aquellos que tienen que ver con actividades asociativas, colegiales y sindicales con un porcentaje del 25 por 100, seguido de los asuntos en los que se haya implicada algún tipo de Administración pública, con un 19 por 100. En tercer lugar, el porcentaje corresponde al capítulo de otros con un 17 por 100, de los cuales la mitad se corresponde con asuntos relativos a los servicios funerarios.

2. Excepciones a la aplicación de las normas de defensa de la competencia a los Gobiernos locales

2.1. Excepciones derivadas de la aplicación del art. 4 LDC

En este punto es de interés mencionar la *Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de Aragón de 6 de noviembre de 2013*, expediente 7/2011, asunto *Guarderías de Calatayud*, tramitado por supuestas prácticas restrictivas de la competencia y prohibidas por el art. 3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia. En este caso se trata de una denuncia contra el ayuntamiento por la supuesta realización de una práctica desleal consistente en que el Ayuntamiento de Calatayud abrió una guardería municipal, que añadida a las que estaban ya en funcionamiento, estarían creando una competencia insalvable para la guardería privada de la denunciante. Concretamente ésta habría visto descender de forma brusca el número de alumnos hasta el punto de peligrar su supervivencia y tener que prescindir de parte de sus trabajadores, debido, sobre todo, al menor coste de las guarderías municipales. Por ello la denuncia se presenta al considerar que la actuación municipal debería de ser subsumida en una de las conductas desleales a las que se refiere el art. 3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, en adelante LDC, y que están constituidas por «los actos de competencia desleal que por falsear la libre competencia afecten al interés público». También desde la

perspectiva del art. 15 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal, que «considera desleal prevalerse en el mercado de una ventaja competitiva adquirida mediante la infracción de las leyes. La ventaja ha de ser significativa». En relación con ello se sostiene que el ayuntamiento se ha prevalido de sus prerrogativas administrativas para intervenir en el mercado de la educación infantil en la ciudad de Calatayud al abrir una segunda guardería municipal y establecer precios inferiores a los del mercado.

Pese a ello, la resolución finaliza declarando que la actuación municipal no resulta infractora del ordenamiento porque la misma se excluye de la aplicación de las normas de Defensa de la Competencia por dos motivos.

En relación con la guardería que es gestionada por el ayuntamiento de forma directa se entiende, en primer lugar, que el Ayuntamiento de Calatayud queda sometido a las prescripciones de la LDC en lo que respecta a la conducta denunciada, pues la actuación en los servicios de educación infantil de primer ciclo que ofrece constituye una actividad susceptible de ser calificada como empresarial en sentido estricto. Pero, después se declara, con base en el art. 4 LDC (Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia), que la actividad en cuestión queda excluida de la aplicación de las normas de defensa de la competencia en la medida que se trata de la prestación de un servicio con el que el ayuntamiento cumple con un fin público y con un mandato legal —bajo los entonces vigentes art. 15.1 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y con el art. 28 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local—. De esta forma se considera que no se puede plantear este asunto como un conflicto de intereses de igual orden entre la Administración municipal y las empresas en el sector de la educación infantil o guarderías, como pretende la denunciante, ya que si la Administración ejerce sus competencias con arreglo a la ley, ha de resultar preponderante el interés general que vela por las finalidades públicas relativas a la educación.

Por todo ello se considera asimismo que resultan legales los precios establecidos para la utilización de los servicios de la guardería municipal, regulados en una ordenanza municipal que dispone una tasa por prestación de servicios en la escuela municipal de educación infantil. El hecho imponible de la tasa está constituido por «la prestación de servicio de estancia, atención educativa, formativa y asistencial a la primera infancia, dirigida a los/as niños de cero a tres años de edad, en la Escuela Municipal de Educación Infantil» y su cuantía se determina aplicando las tarifas por servicios según las modalidades que se regulan en dicha Ordenanza, así como las reducciones según la renta de la unidad familiar. Nos encontramos, por tanto y a juicio del Tribunal de Defensa Aragonés, con unos precios públicos aprobados por el Pleno del Ayuntamiento de Calatayud que, conforme a la normativa de régimen local, pueden ser inferiores a los costes por razones de interés público, con base en el art. 44.2 del Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto legislativo 2/2004, de 5 de marzo, que «permite que éstos (los precios) sean inferiores a los costes, cuando existan razones sociales, benéficas, culturales o de interés público que así lo aconsejen». Por ello, no cabría calificar los precios fijados por el ayuntamiento como precios predatorios, aunque los

datos que constan en el expediente permiten constatar que los ingresos obtenidos por el ayuntamiento en la gestión de la escuela infantil han sido sensiblemente inferiores a los gastos que le supuso prestar dichos servicios. Por otra parte, tampoco cabría apreciar la existencia de un elemento intencional en el presente caso —requerido para calificar los precios como «predatorios» (el art. 17 LDC considera desleal la venta realizada a bajo coste «cuando forme parte de una estrategia encaminada a eliminar un competidor o grupo de competidores del mercado»)—. En este punto hay que tener en cuenta, como aprecia el Tribunal, que resulta difícil, si no imposible, apreciar el interés económico que podría tener o perseguir el Ayuntamiento de Calatayud con la eliminación de los competidores privados por cuanto, como se ha expuesto con anterioridad, el desarrollo de la actividad y los precios fijados atienden al propósito de cumplir el objetivo de satisfacer la demanda de servicios de atención educativa, formativa y asistencial a la primera infancia en el municipios. Por ello, los precios de las escuelas infantiles o guarderías públicas se fijan atendiendo a criterios de carácter público, a una voluntad pública de discriminar a través de precios diferenciados que tengan en cuenta aspectos socioculturales y familiares, niveles de renta de los practicantes, o costes directamente imputables a cada una de las actividades realizadas por los sujetos a los que van dirigidos.

2.2. *Excepciones derivadas de que el municipio no actúe como operador económico sino en ejercicio de poder público*

Las consideraciones realizadas anteriormente, en el caso referido de la *Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Aragón de 6 de noviembre de 2013* resultan aplicables, a juicio del TDC autonómico, únicamente en relación con la gestión por el Ayuntamiento de Calatayud de la escuela infantil gestionada directamente por el municipio, no respecto de otra escuela infantil, que aunque de titularidad pública, siempre ha sido gestionada por una empresa privada. Para este último caso resulta para el Tribunal evidente que el Ayuntamiento de Calatayud ha actuado en ejercicio de potestades públicas excluidas del ámbito de aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia. Así se entiende por cuanto la decisión de convocar y adjudicar el contrato de concesión de la explotación de un centro de Educación Infantil de primer ciclo corresponde al ayuntamiento, no como operador económico, sino en el ejercicio del *ius imperii* del que es titular, estando sometido en su actuación al derecho administrativo. En estos casos, se dice en la referida Resolución, es reiterada la doctrina del TDC (Tribunal de Defensa de la Competencia) que señala que la concesión por la Administración Pública de derechos económicos exclusivos a favor de terceros queda en general exenta de la LDC por tratarse de una mera actuación administrativa, incluso aunque haya una contraprestación económica por parte de la empresa adjudicataria (se citan al respecto las siguientes resoluciones: RTDC de 26 de junio de 1997, expediente R. 193/96 y de 15 de julio de 1998, expediente 419/1997; RTDC de 20 de marzo de 1998, expediente 419/1997).

En el mismo sentido anteriormente indicado se pronuncia la *Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunidad Autónoma de Valencia en una Resolución de 17 de*

enero de 2014, expediente SAN 10/2013, Tratamiento de Residuos, que sigue en ello a la Sentencia de la Audiencia Nacional de 16 de julio de 2013. Al respecto se afirma concretamente que *los actos de la Administración están sujetos a los arts. 1 a 3 de la LDC sólo si ésta actúa en el mercado como operador económico y no cuando actúa en el ejercicio de su ius imperii. El sometimiento de las Administraciones Públicas a la Ley de Defensa de la Competencia va a depender en todo caso de que éstas lleven a cabo una actividad económica en el mercado, quedando excluidas de la aplicación de la LDC aquellas actuaciones de las Administraciones Públicas que constituyan actos de poder público sin carácter económico*. A este respecto también se cita jurisprudencia del TJUE sobre la cuestión del concepto de empresa y operador económico y su aplicación a órganos y organizaciones públicas, así como aquellos supuestos en los que no resultaría de aplicación por considerarse ejercicio de poder público.

En este caso la Resolución se emite por una denuncia que se dirige contra la Generalitat en tanto que responsable del diseño de la política de tratamiento de Residuos sólidos urbanos, y en concreto en relación con la planificación de la gestión del tratamiento y eliminación de los residuos, a través de la que se coordina la actuación de las diferentes Administraciones públicas en aras de una adecuada gestión. También se reconoce que esta política estaría dando pie a la existencia y consolidación (aunque se admite también la existencia de un importante número de excepciones) de importantes monopolios zonales, de los que se estarían beneficiando las empresas adjudicatarias de la concesión de gestión en cada una de las zonas. En este sentido, en respuesta a la alegación del denunciante que considera que el desarrollo por parte de los poderes públicos de la normativa de tratamiento de residuos en el ámbito de la Comunidad Valenciana se compadece mal con los postulados del Derecho de la competencia y la libertad de mercado, la Comisión lo único que aclara es que la actuación de la Generalitat en este ámbito escapa claramente del ámbito de aplicación de las prohibiciones establecidas en la legislación de defensa de la competencia. Y a continuación pasa a detallar cómo el ejercicio de las competencias en el ámbito de este sector se está realizando conforme al ordenamiento jurídico vigente, por lo que no considera que tales actuaciones debieran ser objeto de impugnación. Así hace mención a que la planificación de la gestión de los residuos por la Generalitat se desarrolla conforme a lo previsto en el art. 23 de la Ley 10/2000, de la Comunidad Autónoma y en el marco de la legislación del Estado, Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados. Asimismo se pone de manifiesto como en este sector la Comunidad Valenciana dispone de un Plan integral de Residuos desde 1997, recientemente actualizado mediante Decreto 81/2013, de 21 de junio, del Consell. Mediante estos planes se distribuyen en el territorio de la Comunidad Valenciana el conjunto de instalaciones necesarias para garantizar el respeto de los principios de autosuficiencia y proximidad, partiendo del principio general de coordinación de competencias entre la Generalitat y las Administraciones locales valencianas en orden a lograr una planificación concertada y eficaz. Además se considera que en dicho plan se garantiza la participación de la iniciativa privada y se procura una gestión correcta de los residuos que se generen en la Comunidad Valenciana, en todos los ámbitos de gestión, tanto públicos como privados.

3. Aplicación de las normas de la competencia a actividades desarrolladas por los Gobiernos locales

3.1. Sector eléctrico

En este sector la aplicación del derecho de defensa de la competencia a los ayuntamientos se pone de manifiesto en el caso de *la Resolución de la CNMC de 30 de enero de 2014*, expte. S/0451/12, Venta Peio/Ayuntamiento de Urdax, en la que, sin embargo, se concluye que no se produce el denunciado abuso de posición de dominio por parte del referido ayuntamiento en los mercados conexos de distribución y comercialización de energía eléctrica. El abuso denunciado resulta analizado desde la perspectiva del art. 2 de la LDC, el cual prohíbe las explotaciones abusivas por una o varias empresas de su posición de dominio en todo o parte del mercado nacional. En este caso, y conforme a la denuncia formulada, el supuesto abuso consistiría en la negativa de acceso a otras comercializadoras existentes para suministrar, a través de su red de distribución, energía eléctrica a clientes del citado municipio, en contra de lo establecido en la legislación sectorial, que garantiza el acceso y conexión a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica a las empresas comercializadoras (arts. 38 y 42 de la Ley 54/1997). Sin embargo, la CNMC dictamina que no existe base para imputar al ayuntamiento un abuso de posición de dominio. Queda, en principio, acreditada una posición de dominio del ayuntamiento en el mercado de distribución del municipio Urdazubi/Urdax, debido a la situación en la que se encuentra la distribuidora eléctrica del ayuntamiento, Elektra Urdazubi, S. L. De hecho queda probado que ésta ha venido ejerciendo a la vez las actividades de distribución y suministro eléctrico a los consumidores del municipio, siendo *de facto* la única comercializadora de electricidad en el municipio. A pesar de ello, no existen indicios de que se esté produciendo un abuso de dicha posición, mediante la negativa de acceso al mercado a otras comercializadoras de electricidad.

3.2. Sector de distribución comercial vinculada a la gestión municipal de los servicios de temporada de las playas

En el caso de la *Resolución de 14 de julio de 2014 adoptada por la Autoritat Catalana de la Competència*, en el expediente 45/2012-IMPJB, se sanciona la actividad del Ayuntamiento de Barcelona desarrollada a través de una entidad pública empresarial, Institut Municipal de Parcs i Jardins de Barcelona (en adelante, IMPJB). Concretamente se trata de actuaciones desarrolladas por ésta con respecto al mercado de referencia de venta de refrescos, agua, helados y cervezas que tiene lugar por los chiringuitos de las playas de Barcelona. En concreto, se denuncia que IMPJB obliga a los titulares de los chiringuitos ubicados en las playas de gestión municipal, a los que se ha concedido la explotación de los servicios de temporada, competencia de los ayuntamientos conforme al art. 115.c) de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, al uso exclusivo de una marca.

La imposición de la sanción a este organismo público se basa en considerar que el mismo no ejercitaba una potestad pública, sino que actuaba como un operador económico, puesto que se considera que sólo en este segundo caso es posible aplicar las normas de defensa de la competencia —al respecto se cita la definición de empresa de la DA 4.^a de la LDC y sentencias, entre las más recientes, la STJUE de 12 de julio de 2012, C-138/11, *Compass-Datenbank*, apartados 34-39, y la STS de 19 de junio de 2007, Sala de lo Contencioso-administrativo, FJ 3.º—.

En el informe adjunto a la propuesta de resolución queda probado que las cláusulas de la licitación para el otorgamiento de un derecho de exclusiva de marca por parte del IMPBJ y, en el ámbito de los helados, también de distribución, para el aprovisionamiento de ciertos productos a los chiringuitos ubicados en las playas de gestión municipal de Barcelona, producen el efecto, real o potencial, de restringir la competencia en el mercado de referencia. En concreto, según la referida Resolución, la exigencia de una cuota de mercado mínima (30 por 100) para ser adjudicatario de la correspondiente exclusiva de marcas a distribuir en los chiringuitos de las playas de Barcelona produce un efecto excluyente de los competidores que no alcanzan esta cuota exigida; la duración de la exclusiva de marca de hasta siete años, al exceder los cinco años impide durante este periodo la competencia por el mercado. Por último, a juicio de la Autoridad catalana, la extensión en el ámbito de los helados de la exclusividad, también en la distribución, produce el efecto de restringir la competencia. Además se excluye a todos los operadores económicos que no reúnan las características exigidas en relación con los diferentes productos licitados. Según la Agencia catalana estos efectos sólo pueden explicarse por la posición de dominio o de monopolio que el IMPJB ostenta en el mercado de referencia, como titular de la potestad de explotar los servicios de temporada que puedan establecerse en las playas de Barcelona.

Durante la tramitación del expediente, la CNMC elevó un escrito el 31 de marzo de 2014, en el que efectuó dos alegaciones. La primera de ellas referida a que las conductas realizadas por el IMPJB se enmarcarían en el uso de su *ius imperii* (*sic*) y que, consecuentemente, no serían fiscalizables por la ACCO, y la segunda, que en el mercado de referencia no es posible afirmar que el IMPJB ostente una posición de dominio.

Por ello, la CNMC ha impugnado en vía contencioso-administrativa esta resolución de la Agencia Catalana al considerar que hay una errónea aplicación de la LDC al Institut Municipal de Parcs i Jardins de Barcelona en el ejercicio de sus competencias como Administración gestora de la ocupación de las playas del municipio de Barcelona para la instalación de servicios de temporada; al tiempo que se ha realizado una definición errónea de un mercado, el de la explotación de los 17 chiringuitos de las playas de Barcelona, reducido al mercado concreto de la licitación, en el que se dice además que hay colusión porque el Institut Municipal de Parcs i Jardins de Barcelona tiene posición de dominio.

3.3. Servicios funerarios

Con respecto a los servicios funerarios, siguen proliferando los pronunciamientos de las Autoridades autonómicas de la competencia que califican ciertas conductas realizadas por los ayuntamientos como infractoras de la legislación de defensa de la competencia. Así es en el caso del *Consello Galego de la competencia en Resolución de 15 de julio de 2014*, R 4/2014 -Tanatorio Burgas. En ella se consideran los hechos denunciados, consistentes en la prohibición de acceso a las instalaciones del Tanatorio As Burgas de servicios de transporte funerario gestionados por otras empresas, constituyen una práctica prohibida por la Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia. En la referida Resolución se concluye acordando la terminación convencional del procedimiento, puesto que se considera que es suficiente con que la empresa que explota el tanatorio haya asumido ciertos compromisos frente a la Autoridad Gallega de la Competencia. Estos compromisos consistirían fundamentalmente en dar acceso al Tanatorio As Burgas y a cualquiera otros tanatorios de su propiedad a toda empresa funeraria, con capacidad legal para operar legalmente, que lo solicitara, en condiciones objetivas, viables, transparentes, no discriminatorias e iguales para todas las funerarias peticionarias, formen parte o no del capital social del Tanatorio As Burgas, S. L., y de las sociedades vinculadas a los mismos, especialmente en lo que se refiere a las tarifas aplicables. También se compromete la empresa infractora a que el otorgamiento del acceso no pueda quedar vinculado a la contratación de salas o de otros productos o servicios diferentes, ni a imponer a las empresas funerarias no socias el uso obligatorio o prioritario de los tanatorios pertenecientes a la sociedad Tanatorio As Burgas, ni a boicotearlas o sancionarlas por haber escogido un Tanatorio diferente. También se compromete a no aprobar ningún reglamento interno, norma de comportamiento, código de conducta, acuerdo interno entre los socios o similar que recoja conductas idénticas o equivalentes en su objeto y/o efecto a las que son objeto de dicho expediente sancionador.

Frente a dicha Resolución, ha interpuesto recurso contencioso-administrativo la CNMC por considerar que no cabe la terminación convencional del procedimiento debido a los numerosos antecedentes respecto de la misma práctica (negativa de acceso al único tanatorio) en el mismo sector (servicios funerarios) sin justificación objetiva y razonable. Considera que dicha terminación puede suponer una vulneración del principio de seguridad jurídica, del principio de legalidad y de interdicción de la arbitrariedad en la actuación de las Administraciones públicas.

También del Consello Gallego de la competencia procede la *Resolución de 4 de julio de 2014*, Resolución R 3/2014 - Tanatorio de Catoira, en la que se declara la infracción de abuso de posición de dominio tipificada en el art. 2 por parte de la empresa Pompas Fúnebres de Arosa. Esta empresa tiene una cuota de mercado cercana al monopolio, toda vez que es el único operador presente en el mercado relevante, definido conforme a la Comunicación de la Comisión Europea 97/C 272/03 y delimitado de acuerdo con los criterios de la CNMC —se cita su informe de 20 de octubre de 2004—, como la prestación de servicios de tanatorio en el municipio de Catoira. Y, por otro lado, es

concesionaria de un tanatorio municipal, por lo que disfruta de derechos especiales o exclusivos que no están al alcance de potenciales competidores en el mercado relevante. Además, y esto es lo decisivo, queda acreditado en el expediente que cualquier empresa que desee prestar servicios de tanatorio en el Ayuntamiento de Catoira tiene que pagar tres veces más la prestación, que si lo hace Pompas Fúnebres de Arosa.

En idéntico sentido puede citarse la *Resolución de 1 de octubre de 2014, del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, S/15/2014*, Tanatorios de Huelva. En ella también se declaran dos infracciones de la LDC por parte de Tanatorios de Huelva. La primera consiste en un abuso de posición de dominio en el mercado de prestación de servicios de tanatorio en el municipio, mediante el establecimiento de precios discriminatorios y condiciones comerciales y de servicios no equitativos, y la segunda, en un abuso de posición de dominio por la negativa injustificada de prestación del servicio de alquiler de salas para velatorio a determinadas empresas funerarias.

A diferencia de lo anterior, no se aprecia abuso de posición de dominio cuando se trata de la concesionaria del tanatorio de Fraga, en la Resolución de 12 de marzo de 2014, del Tribunal de Defensa de la Competencia de Aragón, expediente 15/2008, asunto *Pompas fúnebres funeraria Fraga, S. L.* Aunque en dicha resolución sí se hace constar que las Administraciones públicas tienen la obligación legal de promover la competencia en los mercados y, en consecuencia, que el otorgamiento de una concesión administrativa para la explotación de un servicio municipal no puede utilizarse como excusa para tratar de sustraer dicho servicio del juego de la libre competencia. Así mismo se recuerda, desde el punto de vista de la defensa de la competencia es recomendable que los municipios aragoneses en sus respectivas ordenanzas procedan en su regulación de conformidad a criterios propios de una marco de liberalización y de competencia en dicho sector, de modo que en los procesos de gestión de tanatorios municipales, bien de forma directa o por medio de concesiones a empresas privadas, no se incorporen condiciones restrictivas de la competencia, ni en el proceso de concesión ni en el de su posterior gestión operativa.

En este sector también se adopta la *Resolución de 24 de noviembre de 2014*, del expediente 40/2011, Servicios funerarios del Llobregat, de la Autoridad Catalana de la Competencia. En ella se declara acreditada la comisión por parte del Ayuntamiento de L'Hospitalet de Llobregat y de la empresa Serveis Funeraris de L'Hospitalet i Baix Llobregat y de varios hospitales universitarios —del de Bellvitge, del Hospital Duran i Reynals, del Hospital General de L'Hospitalet— de conductas colusorias infractoras del art. 1.1 de la LDC. Se trata en todos los casos de acuerdos consistentes en reservar el traslado de los cadáveres de los hospitales a la empresa funeraria señalada. Al ayuntamiento específicamente se le imputa la conducta de dirigir a los hospitales indicaciones relativas a cuál es la empresa autorizada para realizar los traslados.

Por último, en este ámbito se hace imprescindible también citar la *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 28 de enero de 2014* (Sentencia 00057/2014) en la que se estima parcialmente un recurso presentado frente a la Resolución de 3 de fe-

brero de 2012 del Jurado de Defensa de la Competencia de Extremadura. En dicha Resolución la Autoridad Autonómica de la competencia declaraba que la empresa Tanatorio Sierra de San Pedro, que explotaba como concesionaria el único tanatorio del municipio de Valencia de Alcántara, no había incurrido en prácticas restrictivas de la competencia que pudiesen considerarse como infracción de la LDC. El Tribunal modifica esa apreciación en la medida que reconoce, a diferencia del órgano extremeño, que sí existe posición de dominio en el mercado de referencia por parte de la empresa demandante y que asimismo ésta ha abusado de su posición dominante. Concretamente se le imputa haber realizado una política de precios en los que prima la contratación conjunta de ciertos servicios que ella ofrece, frente a la contratación individual. Esta conducta, a juicio de la Sala, tiene por objetivo perjudicar a la competencia ya que la enorme diferencia entre los precios ofrecidos condiciona necesariamente la contratación. Sin embargo, frente a lo pedido por el recurrente, el Tribunal no se aviene a sancionar él directamente a la empresa infractora, sino que ordena a la Autoridad extremeña de defensa de la competencia a tramitar de nuevo el expediente y dictar otra resolución en el sentido de lo juzgado.

3.4. Sector del taxi

En el sector del taxi habría que citar el *Informe de la Autoridad vasca de la competencia de 30 de octubre de 2014* solicitado en relación con la posible modificación de la Ordenanza de regulación del taxi del Ayuntamiento de Bilbao. El informe expresa la opinión de esta Autoridad sobre la inclusión de la prohibición, para los taxistas de Bilbao, de prestar el servicio durante más de 10 horas diarias, con el objetivo de reducir así la oferta de taxis como medida para afrontar la disminución de la demanda debido a la crisis.

3.5. Acuerdos entre ayuntamientos y colegios profesionales

En este ámbito cabe reseñar la *Resolución del Consejo de Andalucía de Defensa de la Competencia de 18 de junio de 2014*, Resolución S/12/2014, Inspección Técnica de Edificios de Granada, en la que se declara acreditada la existencia de una infracción del art. 1 LDC, con la firma de dos convenios consecutivos restrictivos de la libre competencia, uno el 15 de junio de 2004 y otro el 28 de septiembre de 2012, entre el Ayuntamiento de Granada, el Colegio Oficial de Arquitectos de Granada y el Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos de Granada. El contenido de la infracción consiste en la adopción en estos Convenios de varios acuerdos de fijación de precios de los servicios profesionales, también en lo referido al establecimiento de un visado, a acuerdos en relación con el reparto del mercado, de prácticas de intercambio de información, así como de establecimiento de barreras territoriales y de otro tipo. Todo ello en el ámbito de la realización de las inspecciones técnicas de edificios, que a los propietarios y comunidades de propietarios les obliga a realizar las sucesivas Ordenanzas aprobadas por el

Ayuntamiento de Granada para la inspección técnica de edificios y para la rehabilitación de edificios.

III. POSIBLES INFRACCIONES A LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO POR PARTE DE LOS GOBIERNOS LOCALES

Asimismo en relación con la intervención en la economía por parte de los ayuntamientos hay que mencionar las funciones que desarrolla en la actualidad la CNMC con respecto a las posibles infracciones de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (en adelante LGUM), al amparo de los arts. 25 y ss. de dicha ley. En ejercicio de estas competencias la CNMC ha evacuado distintos informes sobre la actividad municipal, bien porque se le ha solicitado por los particulares interesados que dicha actividad se eliminase por reputarla contraria a las prescripciones de la LGUM, bien de oficio por la propia Comisión. Sobre los mecanismos de protección dispuestos en la LGUM, puede además leerse el clarificador estudio de la profesora M. CARLÓN RUIZ, en la *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 165, pp. 147-182.

1. Restricciones impuestas por los ayuntamientos contrarias a la LGUM derivadas de actos singulares y de publicidad institucional

Durante la última anualidad la CNMC ha emitido *los Informes de 5 de septiembre de 2014 (Ayuntamiento de Torrevieja), de 23 de octubre de 2014 (Ayuntamiento de Benidorm) y de 30 de octubre de 2014 (Sant Vicent del Raspeig)*, sobre varias reclamaciones presentadas al amparo del art. 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, por la no consideración por parte de los referidos ayuntamientos de los ingenieros técnicos industriales como técnicos competentes para expedir certificados de habitabilidad para la obtención de licencias de segunda ocupación de viviendas. También el *Informe de 19 de agosto de 2014*, sobre la reclamación presentada al amparo del art. 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, por la publicación en la web del Colegio de aparejadores y arquitectos técnicos de Alicante de un anuncio relativo a la falta de habilitación de los ingenieros técnicos industriales para expedir certificados de habitabilidad. En los demás casos las limitaciones se derivan de informes municipales con base en los cuales se deniegan los correspondientes títulos habilitantes que se solicitan al ayuntamiento (como licencias y declaraciones responsables).

En relación con esta cuestión la Comisión ha dictaminado que la exigencia de requisitos concretos de cualificación profesional por parte de las Administraciones públicas para el desarrollo de una actividad concreta, como era el caso, y específicamente la exigencia de la titulación de arquitecto para la expedición de certificaciones técnicas,

en particular, certificados de habitabilidad para la obtención de licencias de segunda ocupación de viviendas, constituye de por sí una restricción de acceso a la actividad económica en el sentido del art. 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado así como del art. 39 bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Considera que puesto que es así, dicha restricción debería haberse motivado, y habría de quedar justificada en alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el art. 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Asimismo, también debería haberse razonado su proporcionalidad en relación con la razón imperiosa de interés general invocada, justificándose la inexistencia de otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad afectada. En todo caso, y aunque en este supuesto hubiese concurrido una razón imperiosa de interés general, debería haberse evitado vincular una reserva de actividad a una titulación o a titulaciones concretas, optando por vincularla a la capacitación técnica del profesional. En definitiva, la CNMC considera como no acreditada ni la necesidad ni la proporcionalidad de dicha exigencia. Por ello finalmente la reputa contraria a la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado.

Además este organismo advierte, y con ello recuerda, que en caso de que las autoridades municipales a los que se refieren los informes persistieran en las exigencias descritas, estaría legitimado para impugnar sus actuaciones, de conformidad con lo previsto en el art. 27 de la LGUM y las especialidades procesales previstas en los arts. 127 bis, ter y quáter de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

2. Restricciones impuestas por los ayuntamientos contrarias a la LGUM derivadas de las normas locales

En este ámbito se deja constancia de diversas reclamaciones contra la regulación contenida en varias Ordenanzas locales.

Así en relación con el Título X del Libro II de la Ordenanza Municipal del Ayuntamiento de Hernani, relativo a la solicitud, tramitación y control de la ejecución de las licencias urbanísticas, se denuncia que dicha disposición general introduce limitaciones al despliegue de infraestructuras de redes de comunicaciones electrónicas. Se considera, por parte de la asociación reclamante, que dichas limitaciones supondrían una infracción de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones y de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios. Asimismo, constituirían una violación del derecho a la libertad de establecimiento de los operadores de telecomunicaciones en los términos previstos en la LGUM. Y la CNMC le da la razón, en su *Informe de 2 de enero de 2015*, al declarar que es contraria a dicha ley (en concreto a los principios de necesidad y proporcionalidad) el sometimiento a autorización o licencia municipales previas de dichas infraestructuras,

cuando se trata de la implantación de canalizaciones, equipos, cableados en terrenos situados en terrenos correspondientes al dominio privado.

En este punto hay que tener en cuenta que la CNMC ya se había pronunciado en un *Informe de 23 de junio de 2014* sobre la reclamación contra la exigencia de licencia urbanística previa para la colocación de antenas o dispositivos de telecomunicaciones que recogida en el art. 5.1.q) del Reglamento sobre protección de la legalidad urbanística, aprobado por el Decreto 64/2014, de 13 de mayo, de la Generalitat de Catalunya. En el citado informe se concluye que conforme a la LGUM y teniendo en cuenta lo establecido en la Ley 9/2014, General de Telecomunicaciones, la instalación de estaciones radioeléctricas en dominio privado, cuando ocupen menos de 300 metros cuadrados, no requiere, con carácter general, la obtención de licencia urbanística.

Asimismo en el *Informe de 23 de diciembre de 2014* la CNMC dictamina sobre una reclamación en relación con la Ordenanza de Paisaje Urbano de Santa Cruz de Tenerife que establece restricciones sobre las antenas de telefonía móvil, concretamente su sometimiento a la concesión de licencia. En este punto el Informe recuerda que el art. 17.1 de la LGUM dispone que se considerará que concurren los principios de necesidad y proporcionalidad para la exigencia de una autorización, entre otros supuestos «respecto de las instalaciones o infraestructuras físicas necesarias para el ejercicio de actividades económicas, cuando sean susceptibles de generar daños sobre el medio ambiente y el entorno urbano y estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación».

A juicio de la CNMC, debería hacerse una interpretación, conforme con la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado, del Reglamento sobre protección de la legalidad urbanística, aprobado por el Decreto 64/2014, de 13 de mayo, de la Generalitat de Catalunya, con base en lo establecido en el art. 6.d) del mismo. Con ello, la instalación de estaciones radioeléctricas en dominio privado (cuando no ocupe más de 300 metros cuadrados) no requerirá licencia urbanística previa, habiendo de sujetarse al régimen de declaración responsable.

Sin embargo, en este caso la propia normativa sectorial de telecomunicaciones (apdo. 6 del art. 34 LGTel) prevé expresamente la sustitución de licencias o autorizaciones por declaraciones responsables. En este punto se recuerda también un informe de la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (SECUM) de 27 de junio de 2014 en el que expresamente se declara *una instalación o infraestructura física puede estar sometida a un régimen de autorización pero únicamente cuando concurren determinadas razones de interés general y siempre tras la realización de un test previo de proporcionalidad en el que quede acreditado que estas razones no pueden salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación*. Por ello cuando, como es el caso, la normativa sectorial aplicable (LGTel) ha realizado este test de proporcionalidad previo, al considerar que la declaración responsable es la actuación administrativa necesaria y proporcionada para salvaguardar las razones imperiosas de interés general que se esgrimen en determinados supuestos establecidos en la citada ley se reputa que la solicitud

de autorización, licencia u otro control previo con carácter general para cualquier instalación de líneas telefónicas o similares o para la colocación de antenas o dispositivos de telecomunicaciones es contraria a los referidos principios de necesidad y proporcionalidad (arts. 5 y 17) contenidos en la LGUM. Para ello se esgrime que la Ordenanza no ha motivado en el caso concreto porque la declaración responsable no es suficiente para garantizar las razones de interés general.

Al igual que en los casos anteriores, se recuerda en los referidos informes sobre Ordenanzas que si el Pleno del Ayuntamiento no modificara los preceptos de las mismas que se califican de ilegales e incluso de inconstitucionales por vulneración de los arts. 35 y 139.1 de la Constitución, la CNMC los impugnaría en la vía contencioso-administrativa.

Por el contrario, en su *Informe de 14 de mayo de 2014*, evacuado en relación a una reclamación formulada en relación con la posible ilegalidad de la regulación por Ordenanza municipal de la sujeción de la actividad de cambio de neumáticos en la vía pública, la Comisión considera que no hay infracción de la LGUM. Esta declaración se realiza teniendo en cuenta que el aprovechamiento privativo o especial del dominio público justificaría la imposición de un control *ex ante* sobre la actividad del reclamante de sustitución de neumáticos en la vía pública, de conformidad con el art. 17.1.c) de la LGUM, aunque también se cuestiona que en un escenario como el descrito tenga lugar un efectivo aprovechamiento especial o privativo del dominio público. Sin embargo, también dictamina, en caso de que así fuera, que la dinámica del servicio que se presta aconsejaría una intervención global o la agrupación de las cargas administrativas que se impusieran, en consonancia con el principio de simplificación y unificación de cargas administrativas previsto en los arts. 7, 9.1 y 17.4 de la LGUM. Esto último lo afirma al tomar en consideración que la empresa que lleva a cabo dicha actividad ya se le había concedido una autorización para la explotación de un taller mecánico en la misma ciudad.

3. Restricciones impuestas por los ayuntamientos contrarias a la LGUM en el sector de los servicios funerarios

Debido a la relevancia de la actividad de prestación de los servicios funerarios y a los constantes problemas que la aplicación del principio de libre competencia plantea en este sector, dedicaremos este epígrafe a los Informes que a lo largo de 2014 se han emitido por parte de la CNMC en relación a esta actividad económica.

En primer lugar es necesario hacer mención de los *Informes de la CNMC de 16 de julio de 2014 y de 18 de julio de 2014*. Asimismo cabe citar también el *Informe de 11 de septiembre de 2014* igualmente relativo a las condiciones de acceso a las instalaciones funerarias. En ellos se identifican las barreras de acceso a la actividad funeraria, en concreto, las barreras al ejercicio de la actividad de empresas funerarias y de profesionales y en el acceso a instalaciones funerarias vinculadas a cementerios municipales gestionadas

bien por concesionarios, bien por empresas mixtas participadas por la Administración. Estas restricciones ya habían sido mencionadas en el *Estudio sobre los servicios funerarios en España* y en el *Informe sobre el Anteproyecto de Ley sobre Servicios Funerarios* adoptado por el Consejo de la CNC en mayo de 2011 (IPN 55/11). Además cabe señalar que la *Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado*, con fecha 21 de julio de 2014, también emitió informe (Servicios Funerarios-Barreras) que coincide con el análisis relativo a que la prestación de servicios funerarios resulta en la práctica en muchos supuestos contrario a la LGUM.

Se trata, en los casos de los informes emitidos por la CNMC al amparo de la LGUM, de reclamaciones formuladas por operadores del mercado de sanidad mortuoria, referidas a la existencia de barreras de acceso a instalaciones funerarias públicas (tanatorios municipales). Asimismo en ellos se identifican como responsables de las restricciones impuestas a los distintos ayuntamientos, empresas funerarias radicadas en grandes ciudades, asociaciones regionales de empresas funerarias y concesionarios de tanatorios. En concreto, en estos informes se denuncia que, sin perjuicio de la falta de un régimen legal adaptado a la Directiva de Servicios, se está obligando de hecho (bien por la normativa autonómica o local, bien en la práctica) a las empresas funerarias, establecidas en poblaciones distintas a la ciudad en la que está radicada el Complejo Fúnebre de que se trate, a subcontratar el alquiler de las salas velatorio del mismo a través necesariamente de empresas funerarias establecidas en el propio municipio donde se ubican las instalaciones de la funeraria pública. Ello supone una barrera para la prestación de sus servicios a las empresas funerarias de localidades distintas, en términos de gestión documental, dificultades de planificación y oferta de sus servicios así como el correspondiente sobre coste (el canon abonado a la empresa funeraria ubicada en el municipio de la instalación funeraria), lo que genera una desventaja competitiva e impide poder prestar algunos de los servicios que se contratan. Todo ello lleva a denunciar la existencia de restricciones inaceptables en la libertad de elección del prestador de servicios funerarios. También se denuncian barreras y limitaciones vinculadas a la propia existencia y al modo de tramitación de la autorización administrativa previa para el traslado de cadáveres fuera del territorio de la Comunidad de Madrid, siendo el órgano responsable de tal tramitación la Consejería de Sanidad. En los citados informes la CNMC pone de manifiesto que resulta patente la necesidad de acometer con carácter urgente una revisión de la regulación del acceso y el ejercicio a las actividades funerarias, atendiendo a la identificación y supresión de los obstáculos y barreras a la unidad de mercado, generadas o mantenidas por las autoridades responsables vinculadas a las actividades funerarias. Estos obstáculos ya habían sido puestos de manifiesto tanto por Estudios sectoriales de los departamentos competentes en la materia como por Resoluciones e Informes de las Autoridades que aplican la legislación de defensa de la competencia. Tales revisiones deben realizarse conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad, así como de reducción de cargas administrativas. Esa necesidad de adaptación normativa venía además ya reconocida en la DA 7.^a de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley 17/2009 sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

IV. SERVICIOS PÚBLICOS LOCALES

1. Marco general

Varios estudios se han publicado durante 2014 como consecuencia de la entrada en vigor de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local (LRSAL). En ellos se trata de forma indefectible el impacto de la crisis y de esta reforma en la prestación de los servicios locales. Entre otros, puede mencionarse el dirigido por J. A. CARRILLO DONAIRE y P. NAVARRO RODRÍGUEZ, *La reforma del Régimen Jurídico de la Administración local. El nuevo marco regulatorio a la luz de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local*, El Consultor de los Ayuntamientos, Las Rozas (Madrid), en el que se integran tanto análisis de estudiosos procedentes del ámbito académico como de técnicos que trabajan directamente en el ámbito local. También puede citarse la monografía dirigida por B. CASARES MARCOS y T. QUINTANA LÓPEZ, *La reforma del régimen local*, Tirant lo Blanc, Valencia, que incluye estudios del impacto de la LRSAL por Comunidades Autónomas. O el coordinado por M. J. DOMINGO ZABALLOS, *Reforma del régimen local: Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: 23 estudios*, Aranzadi, Pamplona.

En la revista *Temas para el debate*, la LRSAL se analiza desde una perspectiva muy crítica en su núm. 232 (marzo). Ejemplo de ello son las aportaciones de N. PARLON GIL, «19 de diciembre de 2013, ¿el fin de la democracia local?», y de M. ROBLES DELGADO, «La Reforma Local del PP ataca una parte del Estado democrático: los ayuntamientos: no se soluciona un tema fundamental: la financiación de las Haciendas Locales». Otro artículo sobre la reforma local y además enfocado exclusivamente al ámbito de los servicios públicos es el de V. MERINO ESTRADA, «Los servicios públicos locales tras la reforma», en *Revista de Estudios Locales. Cunal*, núm. extra 169 (ejemplar dedicado a: *Análisis de la Ley 27/2013, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local*), pp. 116-141.

Sobre el análisis de las concretas formas de gestión pueden citarse las siguientes aportaciones: la de G. GARCÍA-VILLANOVA ZURITA, sobre «La prestación de servicios locales bajo la fórmula de Fundación pública local», *Libro homenaje al profesor Rafael Barranco Vela*, vol. 2, pp. 2311-2336. También la de F. A. CASTILLO BLANCO, sobre «La nueva regulación de los consorcios públicos: interrogantes y respuestas sobre el régimen jurídico de su personal», en *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria*, núms. 99-100 (ejemplar dedicado a: *Homenaje a Demetrio Loperena y Ramón Martín Mateo*), pp. 887-920. O la de A. DÍAZ ARROYO, sobre «La prestación de servicios y el ejercicio de actividades mediante sociedades mercantiles, tras la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local», en *Actualidad administrativa*, núm. 9, 2014, pp. 1 y ss.

Además en el contexto de la reforma ha surgido nuevamente la discusión en torno a las áreas metropolitanas y su forma de gestión. En el estudio de R. OJEDA GARCÍA, E. JARÁIZ GULÍAS y N. LAGARES DÍEZ, «Entre la solución y el problema: la gestión de las

áreas metropolitanas en España», publicado en la *Revista de Estudios Políticos*, núm. 164, pp. 151-181, los casos de Barcelona y Vigo sirven para analizar las variables que condicionan el éxito de este tipo de organización.

2. Financiación de los servicios locales

2.1. Criterios del cálculo del coste efectivo

Sobre la *Orden HAP/2075/2014, de 6 de noviembre*, por la que se establecen los criterios de cálculo del coste efectivo de los servicios prestados por las entidades locales se han vertido opiniones en las siguientes publicaciones: «El coste efectivo de los servicios prestados por las entidades locales: implicaciones prácticas y criterios de cálculo», de G. HURTADO LÓPEZ en *Revista de Estudios Locales. Cunal*, núm. extra 169, 2014 (ejemplar dedicado a: *Análisis de la Ley 27/2013, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local*), pp. 366-390. Asimismo hay que citar dos comentarios a la Orden publicados en el *Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados: Revista Técnica Especializada en Administración Local y Justicia Municipal*. El titulado «Breves apuntes sobre la Orden HAP/2075/2014, de 6 de noviembre, por la que se establecen los criterios de cálculo del coste efectivo de los servicios prestados por las entidades locales», de M. CORCHERO PÉREZ y L. SÁNCHEZ PÉREZ, publicado en el núm. 23, pp. 2514-2534, y el relativo a «El coste de los servicios públicos locales ¿Punto y seguido o inicio real de su valoración efectiva para una eficiencia económica y social de los recursos públicos utilizados en la gestión pública local?», de L. ORTEGA OLIVENCIA, en el núm. 5 (ejemplar dedicado a: *Reforma Local*), pp. 575-584.

2.2. Financiación de los que son objeto de convenio entre Comunidad Autónoma y entidad local

En el marco de la reforma realizada por la LRSAL en el art. 57 bis LRBRL, y como desarrollo de la misma el *Real Decreto-ley 17/2014, de 26 de diciembre (vigente desde el 31 de diciembre)*, sobre medidas de sostenibilidad financiera de las Comunidades Autónomas y de las entidades locales, adopta medidas coyunturales que ayuden a las Comunidades Autónomas a cancelar su deuda pendiente a 31 de diciembre de 2014 derivada de convenios suscritos con entidades locales en materia de gasto social. Se prevé asimismo la creación de un nuevo mecanismo de apoyo a la liquidez, el Fondo social, y se establece un conjunto de reformas estructurales con el objetivo de que los servicios educativos, sanitarios y relativos a los servicios sociales que prestan las entidades locales, cuenten con la adecuada financiación.

En esta misma norma se crea un registro electrónico de convenios que permitirá hacer un seguimiento sobre qué convenios tienen suscritos y en vigor las Comunidades Autónomas y las entidades locales para poder verificar el cumplimiento de la Ley 7/1985,

de 2 de abril, especialmente del art. 57 bis. De modo que si se produce el incumplimiento de las obligaciones de pago derivadas de dichos convenios, llegado el caso, se podrán retener recursos del sistema de financiación conociendo la fuente jurídica de la que emanan las obligaciones impagadas. Con la aplicación de este procedimiento de retención, que se regula en ese Real Decreto-ley, se pretende garantizar la adecuada financiación de los servicios públicos esenciales, reforzando el compromiso con su adecuada prestación.

3. Servicios de policía local

En la STSJ de Cataluña, *Sentencia núm. 383/2014, de 29 de mayo* (JUR 221259) se declara que es el alcalde el órgano competente del ayuntamiento, en este caso, de Sitges, para dictar el acuerdo, objeto de la impugnación, por el que se trata de organizar la prestación de un servicio especial de la de Policía Local sin que necesariamente deba ser puesto en conocimiento o esperar a la autorización de la Delegación del Gobierno. Concretamente el acuerdo, con el fin de evitar la venta ambulante prohibida en lugares públicos, resolvió que esta función de vigilancia debería ser desempeñada por policías municipales con ropa de paisano en unos determinados días, seis días en total, durante el mes de agosto del año 2012. Para llegar a esa conclusión el TSJ catalán se basa en la de la Ley de Coordinación de las Policías Locales de Cataluña, refundida en la Ley 16/1991 (art. 9).

Sobre este específico servicio puede leerse la aportación de J. M. RUANO DE LA FUENTE, «La política local de seguridad en las grandes ciudades. El caso de la transformación de la policía municipal de Madrid», en *Cuadernos de Gobierno y Administración Pública*, vol. 1, núm. 2, 2014, pp. 139-157. En él se da cuenta de la concreta política de reforma de la policía local que tuvo lugar en el municipio de Madrid con el objetivo de colocar la seguridad como actividad esencial de la policía frente a las tradicionales labores de vigilancia de edificios y regulación del tráfico.

4. Efectos de la supresión de la reserva municipal del servicio público de mercados y lonjas centrales

Como consecuencia de la supresión por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local de la reserva a favor de los Gobiernos locales de la actividad de mercados y lonjas centrales, contenida en el art. 86.3 LRRL, el Tribunal de Defensa de la Competencia de Castilla y León emitió un *Dictamen el 18 de noviembre de 2014*. Este informe versa concretamente sobre determinadas cláusulas del Reglamento de los Mercados Mayoristas de Unidad Alimentaria del municipio de Valladolid. Fundamentalmente el Informe recomienda variar el contenido de algunos de los preceptos de la referida Ordenanza, para evitar cualquier efecto distorsionador de la competencia. Hay que tener en cuenta que el nuevo reglamento pretende que la citada actividad de mercado para abastecimiento de productos perecederos pueda

ser prestada por el ayuntamiento con base en el art. 86.1 de la vigente LRBRL, esto es, como iniciativa pública en la actividad económica, sujeta por tanto a la legislación en materia de Defensa de la Competencia.

V. INICIATIVA ECONÓMICA MUNICIPAL

En la *STSJ del País Vasco de 27 de octubre de 2014* (JUR 14397) se declara la nulidad de la constitución de una sociedad municipal que se pretende dedicar a la prestación de servicios funerarios, porque se considera que en el expediente acreditativo de su conveniencia y oportunidad, exigido conforme al art. 86.1 LRBRL, y al art. 97 TRLRL no queda su creación debidamente justificada. A juicio del Tribunal el ayuntamiento aduce genéricamente la existencia en este sector de una situación de dominio de una empresa del sector privado, pero no lleva a la conclusión razonada y concluyente de que la iniciativa municipal resulte económicamente viable y vaya a redundar en una eliminación de verdaderas trabas, abaratamiento de precios monopolísticos, y, en suma, en un mejor y más asequible servicio para los demandantes locales del mismo. Lo que sostiene el tribunal es que esta insuficiencia en la acreditación de los requisitos legales se plasma en la falta de una verdadera correlación entre los costes, los gastos e inversiones a asumir, y los precios y condiciones ventajosas que, frente a una situación hipotéticamente viciada del mercado, los consumidores vayan a obtener. Según la referida sentencia el resultado es que el ayuntamiento está estudiando meramente la posibilidad de emprender una actividad económica rentable y operar en el mercado como un agente económico más. Y a juicio de la Sala, esta no es la razón de ser de la previsión contenida en el art. 86.1 LRBRL. En definitiva, la doctrina que se desprende de esta STSJ es que la iniciativa económica municipal, y el expediente que la sustenta, tendrán que poner de relieve, no ya situaciones y estados de cosas teóricos, sino la verdadera ventaja que los vecinos y la comunidad local va a experimentar en términos objetivos y contrastables como resultado de esa injerencia pública en el libre mercado. Esta doctrina, según se cita en el pronunciamiento, ya había sido mantenida en otras sentencias, así la núm. 791/2006, de 26 de diciembre (JUR 2007/23131), dictada en el RCA 188/2001 y la núm. 309/2005, de 9 de octubre, dictada en el RCA 309/05, y Sentencias de los Recursos de Apelación núms. 749/2008 y 1288/2008, ambas de 26 de abril de 2010 (JUR 2014/167957). Asimismo se citan las SSTS de 1 de febrero de 2002 (RJ 2002/1590) y de 10 de octubre de 1989, para sostener que la apreciación de los criterios del art. 86.1 se ha de realizar de forma exigente, y que su concurrencia ha de resultar además excepcional.