

El control municipal de las concesiones administrativas de servicios públicos

JAVIER LUNA QUESADA

Doctor en Derecho
Profesor Asociado de Derecho Administrativo.
Universidad de Granada

PILAR LUNA ROCA

Abogada
Experta en contratación pública

ENRIQUE J. HERNÁNDEZ SALAS

Economista

RESUMEN

La Ley de Contratos del Sector Público, como pieza central del ordenamiento jurídico, establece un marco regulatorio exhaustivo, aunque mejorable, sobre el control en la fase de ejecución de los contratos de concesión de servicios, del que se da cuenta en este trabajo. Esta normativa otorga a la Administración pública la potestad de vigilar y supervisar la actuación del concesionario, obligando al órgano de contratación a establecer una estructura de control y supervisión que garantice el cumplimiento de las condiciones y obligaciones legales por parte del concesionario, así como la defensa del interés general y la calidad de los servicios públicos concesionados.

A pesar de disponer de un marco legal, en la práctica muchos municipios se enfrentan a limitaciones derivadas de la escasez de personal cualificado y recursos adecuados para ejercer un control y supervisión efectivos de los contratos. Esta situación puede conducir a un seguimiento y control deficiente o inexistente en muchos casos, incrementando sustancialmente el riesgo de incumplimientos contractuales por parte del concesionario, que de manera especial pueden incidir negativamente en la calidad de los servicios. Para mitigar estos riesgos, se considera fundamental que las entidades locales adopten medidas dirigidas a fortalecer la supervisión de los contratos. Entre estas medidas, destacan la asignación de personal capacitado, tanto en la fase de elaboración de los pliegos, reglamentos y estudios de viabilidad, como en la supervisión y el seguimiento continuo de los contratos; la elaboración de instrucciones internas y protocolos

ABSTRACT

The Public Sector Contracts Law, as a central piece of the legal system, establishes an exhaustive regulatory framework, although it can be improved, on the control in the execution phase of service concession contracts, which is reported in this work. This regulation grants the public administration the power to monitor and supervise the actions of the concessionaire, obliging the contracting body to establish a control and supervision structure that guarantees compliance with the conditions and legal obligations by the concessionaire, as well as the defense of the general interest and the quality of the concessioned public services.

Despite having a legal framework, in practice many municipalities face limitations derived from the shortage of qualified personnel and adequate resources to exercise effective control and supervision of contracts. This situation can lead to poor or non-existent monitoring and control in many cases, substantially increasing the risk of contractual breaches by the concessionaire, which in particular can have a negative impact on the quality of services. To mitigate these risks, it is considered essential that local entities adopt measures aimed at strengthening the supervision of contracts. Among these measures, the assignment of trained personnel stands out, both in the phase of preparing the specifications, regulations and feasibility studies, as well as in the supervision and continuous monitoring of contracts; the preparation of internal instructions and protocols to follow in the supervision of contracts; the use of technological tools; the dissemination of the results

a seguir en la supervisión de los contratos; la utilización de herramientas tecnológicas; la difusión de los resultados de las acciones de supervisión en el perfil del contratante; un mayor protagonismo de los usuarios, incorporando en los pliegos y en los reglamentos mecanismos de participación ciudadana, como encuestas o plataformas que permitan recoger las valoraciones y sugerencias de los usuarios sobre la calidad de los servicios públicos y la capacitación permanente del personal encargado de la supervisión de contratos en materia de normativa, mejores prácticas y herramientas de gestión.

PALABRAS CLAVE

Usuarios | Concesiones | Servicio público
 Pliegos | Reglamentos | Control | Supervisión
 Vigilar | Condiciones | Transparencia | Eficiencia
 Secuestro | Modificación | Penalidad

of the supervision actions in the contractor's profile; a greater role for users, incorporating citizen participation mechanisms in the specifications and regulations, such as surveys or platforms that allow the collection of user evaluations and suggestions on the quality of public services and the permanent training of the personnel in charge of supervising contracts in matters of regulations, best practices and management tools.

KEYWORDS

Users | Concessions | Public service
 Specifications | Regulations | Control
 Supervision | Monitor | Conditions
 Transparency | Efficiency | Sequestration
 Modification | Penalty

1. Introducción

A lo largo de la primera década del siglo XXI, España se posicionó a la cabeza de la Unión Europea, como uno de los países que mayor uso hace de los contratos administrativos de concesión de servicios (Allard & Trabant, 2007), constituyendo un instrumento fundamental para la gestión de determinados servicios públicos en el ámbito municipal, en el que esta forma de gestión cuenta con mayor arraigo, como lo prueba la exhaustiva regulación que de aquellos hace el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955 (RSCL), que mantiene su vigencia en los preceptos referidos a este contrato administrativo.

A través de estos, los municipios encomiendan la prestación de ciertos servicios públicos a entidades privadas, lo que permite aprovechar la experiencia y recursos del sector privado en beneficio del interés público. Por ejemplo, la gestión de residuos, el suministro de agua potable o las instalaciones deportivas pueden gestionarse y de hecho lo hacen en muchos casos a través de una empresa privada como concesionaria. Esto permite una mejor utilización de los recursos públicos, evitando la necesidad de grandes inversiones iniciales y costes de operación continuos que de otro modo recaerían completamente en el municipio. El concesionario, tal como lo concibe nuestro ordenamiento jurídico y así lo constata el Tribunal Supremo, entre otras sentencias en la de 5 de junio de 2001, desempeña «el papel de colaborador de la Administración, colaboración en la que lo primordial es el mantenimiento del servicio público en las mejores condiciones posibles».

La gestión indirecta de un servicio a través de una concesión administrativa no disminuye de ninguna manera la responsabilidad de la Administración por su adecuado funcionamiento Luna Quesada (2014). Antes al contrario, la responsabilidad se vuelve especialmente intensa cuando el servicio comienza a prestarse por una empresa privada, como lo demuestra la regu-

lación en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) de instituciones jurídicas como el rescate de la concesión por parte de la Administración cuando se considere que la gestión directa es más eficaz y eficiente que la concesional; el secuestro o intervención de la concesión en los casos en que el concesionario no pueda hacer frente temporalmente y con grave daño social, a la explotación de la obra por causas ajenas al mismo o incurriese en un incumplimiento grave de sus obligaciones que pusiera en peligro dicha explotación o la potestad de ordenar variaciones y/ o modificaciones del servicio que aconsejen el interés público como por ejemplo, la variación de la calidad, cantidad, tiempo o lugar de las prestaciones en que el servicio consista o la alteración de las tarifas a cargo de los beneficiarios del servicio. La Administración se constituye pues en garante de la prestación adecuada del servicio público por parte del concesionario y por ello está obligada legalmente a controlarlo.

Y es justamente el funcionamiento del servicio público lo que como bien dice Martínez Marín (1990), constituye la razón fundamental por la que el ordenamiento jurídico reconoce a la Administración una serie de potestades que le permiten controlar y supervisar la ejecución del contrato por parte del concesionario, instituyendo además que dicha tarea es obligatoria.

Pero a pesar de disponer de un marco jurídico sólido, aunque mejorable como veremos más adelante en este trabajo, no existe una cultura de control de los contratos en la fase de ejecución, lo que constituye una asignatura pendiente para Ortiz Espejo (2022). Ortega Olivencia (2014) describe con gran pragmatismo lo que acontece en muchos municipios, como sigue: «una vez formalizado el contrato no se encuentra tiempo para inspeccionar o vigilar el servicio, ni hacer un seguimiento permanente del mismo a través de la figura del responsable del contrato».

La función de control en los servicios públicos concesionados se erige como un pilar esencial para garantizar que los objetivos de interés público se cumplan de manera eficiente y transparente. Esta función implica una supervisión constante y rigurosa de la actividad del concesionario, abarcando múltiples dimensiones que van desde el cumplimiento de la normativa legal y técnica, hasta la evaluación de la calidad del servicio y la protección de los derechos de los usuarios.

El control de las concesiones administrativas de servicios municipales es fundamental para asegurar que los concesionarios proporcionen un servicio público de calidad. Pero para que este sea efectivo requiere de un lado, una buena preparación y adjudicación del contrato y de otro, contar con los medios adecuados y un plan de implementación. Es decir, disponer de unos buenos pliegos, tanto administrativos como técnicos, personal cualificado tanto en la fase de preparación y adjudicación de los contratos como en la fase de ejecución, en la que la figura del responsable del contrato y del defensor del interés general en las concesiones de servicios, resultan cruciales, además de sistemas de información y seguimiento, un régimen de penalidades y mecanismos de participación a disposición de los usuarios de los servicios concesionados.

La Administración debe garantizar además la transparencia en la gestión de los servicios públicos, particularmente de los que se prestan de forma concesionada, publicando información sobre el contrato, las tarifas, la calidad del servicio y los resultados de los distintos controles que se lleven a cabo. El concesionario debe rendir cuentas a la Administración y a la ciudadanía sobre la gestión del servicio, presentando informes periódicos y respondiendo a las preguntas y solicitudes de información.

Las concesiones administrativas de servicios se legitiman si se hacen públicos los planes de control y el resultado de estos, en temas tan importantes como el cumplimiento de las obligaciones con respecto a la cualificación, derechos laborales y sociales del personal dispuesto por el concesionario o por las empresas subcontratistas para prestar los servicios; la calidad de los servicios o el precio que han de abonar por aquellos los usuarios junto con la seguridad en el uso de estos.

Hacer públicos los resultados del seguimiento y control de las concesiones administrativas de servicios públicos municipales, además de un ejercicio de transparencia democrática, contribuye a un mejor conocimiento de esta forma de prestación de servicios públicos y a una mayor aceptación social de la misma. Gayle Allard (2009) denuncia la falta de transparencia en España en este tipo de contratos, que contrasta con la forma de actuar en Inglaterra donde a través de una página web se puede acceder, sin restricciones, a todo tipo de información sobre proyectos de colaboración público-privada. Esto último propicia, a juicio de la autora referida, el análisis científico de los proyectos para identificar los fallos y errores y proponer soluciones, propiciando un debate que difícilmente se puede hacer en España donde sólo se dispone de la información que aparece en prensa, fruto del periodismo de investigación o de las denuncias de sindicatos y grupos afectados, que con ser importante no resulta suficiente para el análisis crítico constructivo que propone.

El control de los servicios prestados por los municipios a los ciudadanos constituye una función esencial para garantizar la eficiencia y calidad de la gestión pública local. Tal como señala Franco (1999), una Administración municipal responsable debe implementar una metodología rigurosa que abarque la definición de objetivos, la planificación de recursos y el seguimiento continuo de las actividades. La realidad a menudo dista de este ideal, evidenciando carencias significativas en el ejercicio del control. Para Ruiz García (2018) uno de los principales problemas que se constatan en la gestión de los servicios concesionados lo constituye la infrautilización de los poderes de inspección atribuidos normativamente a las unidades responsables de controlar y supervisar a las entidades concesionarias de los servicios públicos. Esta situación deriva, en gran medida, de deficiencias organizativas y de la escasez de personal cualificado para llevar a cabo estas tareas de manera efectiva en las entidades locales.

La falta de recursos humanos y la complejidad inherente que tienen los servicios públicos concesionados dificultan el seguimiento y la evaluación de su cumplimiento. Para Palacín Sáenz (2022) resulta imprescindible que el personal dedicado tanto a la preparación del contrato como a la ejecución de este cuente con competencias profesionales y dispongan de un buen sistema de seguimiento y control de las prestaciones. En este contexto, el informe de fiscalización de la gestión y control de las concesiones de servicio público y de obras públicas en los municipios de la Comunidad de Madrid, elaborado por la Cámara de Cuentas de la Comunidad de Madrid en 2014, revela una preocupante discrepancia entre el nivel de control previsto en los pliegos y el control efectivo ejercido. La falta de control se produce también en otras comunidades, como lo prueba el Informe de la Cámara de Cuentas de Andalucía sobre fiscalización de las concesiones administrativas de las instalaciones y servicios deportivos de los Ayuntamientos de Almería, Cádiz, Córdoba y Huelva publicado en el año 2017, que también constata que los municipios fiscalizados

no han ejercido de forma adecuada las facultades de policía, control e inspección que el ordenamiento les reconoce.

La propuesta de la Cámara de Cuentas de Madrid de crear unidades técnicas especializadas se presenta a juicio de Ruiz García (2018) como una medida prometedora para mejorar la supervisión de las concesiones y garantizar una gestión más eficiente y transparente de los recursos públicos. La falta de una cultura de control y de personal especializado, según la autora referida ha impedido que tanto las unidades de contratación como los órganos de control interno ejerzan plenamente sus funciones. Como señala Lazo Vitoria (2015), es crucial reforzar los controles en la contratación pública, un ámbito que considera complejo y de alto riesgo, que requiere una vigilancia constante.

A la vista de lo expuesto el objetivo de este trabajo es realizar un análisis del marco regulatorio vigente, que confiere a la Administración pública la potestad de vigilar y supervisar la actuación de los concesionarios de servicios públicos y los medios que dispone realizando unas propuestas para conseguir un control eficaz. Así en los epígrafes que siguen se hace en primer lugar especial hincapié en la relevancia de los pliegos de condiciones y reglamentos, como instrumentos fundamentales para garantizar la correcta prestación de los servicios públicos concesionados; se realiza a continuación un examen exhaustivo de las potestades y prerrogativas que el ordenamiento jurídico reconoce a la Administración pública en esta materia, incluyendo la potestad de inspección, control y sanción; con posterioridad se examina la organización de la que debe dotarse la Administración pública para ejercer aquellas; por ser los destinatarios de los servicios públicos se comenta en otro título el papel que desempeñan los usuarios de los servicios públicos en el sistema de control de la actividad del concesionario, destacando su derecho a recibir información clara y transparente, a presentar quejas y reclamaciones, y a participar en la evaluación de la calidad de los servicios. También se examina en el devenir de este texto el valor que aporta el control financiero en la supervisión de los concesionarios, como herramienta para garantizar la eficiencia en el uso de los recursos públicos y la sostenibilidad económica de los servicios. Finalmente, tras poner de manifiesto las deficiencias que en la práctica se detestan en la tarea de controlar a los concesionarios de servicios en el ámbito local, se proponen una serie de medidas que pueden acordar e implementar los municipios para conseguir mejorar el desempeño de la función de control, con la finalidad última de verificar el cumplimiento de las obligaciones de los concesionarios, especialmente en lo que se refiere a la calidad en la prestación de los servicios que gestionan. Como colofón se cierra este artículo con unas conclusiones.

2. La importancia de los pliegos de condiciones y la reglamentación de los servicios en la gestión de servicios públicos concesionados

La potestad de la Administración concedente para ejercer el control sobre el concesionario, aunque reconocida, no es omnímoda ni discrecional. Se encuentra, por el contrario, estrictamente delimitada por el principio de vinculación positiva que exige una habilitación jurídica expresa para toda actuación administrativa. En este sentido, como señala García Ru-

bio (2003), el control debe fundamentarse en fuentes del derecho de naturaleza normativa. Dentro del conjunto de fuentes jurídicas que circunscriben el ejercicio de las potestades de vigilancia y control, destacan los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas, instrumentos esenciales que regulan el vínculo contractual entre la Administración y el concesionario. Los artículos 188 y 189 de la LCSP corroboran esta afirmación al establecer que los efectos de los contratos administrativos se rigen por las cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas, cuyo cumplimiento es obligatorio para las partes.

Los pliegos, elaborados unilateralmente por la Administración contratante y aceptados expresamente por los licitadores al presentar sus proposiciones, constituyen la *lex contractus*, vinculando tanto a la Administración como a los participantes en la licitación. La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha reiterado la fuerza de ley de los pliegos, como se evidencia en la sentencia de 8 de marzo de 1989, que reconoce su «fuerza de ley para las partes». No obstante, esta fuerza normativa *inter-partes* se encuentra subordinada a las normas y principios de rango superior del ordenamiento jurídico, como se precisa en las sentencias de 25 de julio de 1989, 26 de septiembre de 1989 y 16 de mayo de 1989.

El Consejo de Estado, en su dictamen número 85/1997, de 16 de octubre de 1997, ha subrayado el carácter esencial de los pliegos de cláusulas contractuales como elemento sustancial del vínculo contractual, en tanto que definen los pactos y condiciones que delimitan los derechos y obligaciones de las partes.

La complejidad técnica inherente a la prestación de los servicios públicos exige una cuidadosa elaboración de los pliegos administrativos y técnicos, que garanticen la cobertura integral y adecuada del servicio, así como la capacidad de reacción de la Administración ante circunstancias imprevistas. Los pliegos deben contener todos los elementos que definen con precisión las características técnicas de la prestación, su evolución temporal y las condiciones de finalización de la concesión. Asimismo, deben prever los procedimientos de control que se consideren necesarios para asegurar el cumplimiento de las obligaciones del contratista.

El artículo 285 de la LCSP previene que los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas deberán hacer referencia, al menos, a los siguientes aspectos:

- a) Definirán el objeto del contrato, debiendo prever la realización independiente de cada una de sus partes mediante su división en lotes, sin merma de la eficacia de la prestación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 99.3 de la LCSP, con la finalidad de promover la libre competencia.
- b) Fijarán las condiciones de prestación del servicio y, en su caso, fijarán las tarifas que hubieren de abonar los usuarios, los procedimientos para su revisión, y el canon o participación que hubiera de satisfacerse a la Administración. En cuanto a la revisión de tarifas, los pliegos de cláusulas administrativas deberán ajustarse a lo previsto en el Capítulo II, del Título III, del Libro Primero de la LCSP.
- c) Regularán también la distribución de riesgos entre la Administración y el concesionario en función de las características particulares del servicio, si bien en todo caso el riesgo operacional le corresponderá al contratista.

- d) Definirán los requisitos de capacidad y solvencia financiera, económica y técnica que sean exigibles a los licitadores, pudiendo fijarse distintos requisitos de solvencia en función de las diferentes fases del contrato de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86.3 de la LCSP, a los efectos de una posible cesión en los términos establecidos en el artículo 214.2.c) de la referida Ley.
- e) Preverán también la posibilidad de que se produzca la cesión del contrato de conformidad con lo previsto en el artículo 214 de la LCSP, así como de las participaciones en la sociedad concesionaria cuando se constituyera una sociedad de propósito específico por los licitadores para la ejecución del contrato. Asimismo, establecerán criterios para la determinación de cuándo la cesión de las participaciones deberá considerarse por suponer un efectivo cambio de control y, en el caso de que estuviera justificado por las características del contrato, se establecerán también mecanismos de control para cesiones de participaciones en la sociedad concesionaria que no puedan equipararse a una cesión del contrato. En todo caso se considerará que se produce un efectivo cambio de control cuando se ceda el 51 por ciento de las participaciones.

Previene asimismo el citado precepto que los casos en que la concesión de servicios se refiera a servicios públicos, lo establecido en el presente apartado se realizará de acuerdo con las normas reguladoras del régimen jurídico del servicio a que se refiere el artículo 284.2 de la LCSP.

También debe considerarse en la redacción de los pliegos lo dispuesto en el artículo 288 de la LCSP, que establece las obligaciones generales del concesionario, que se relacionan a continuación:

- a) Prestar el servicio con la continuidad convenida y garantizar a los particulares el derecho a utilizarlo en las condiciones que hayan sido establecidas y mediante el abono, en su caso, de la contraprestación económica comprendida en las tarifas aprobadas. En caso de extinción del contrato por cumplimiento de este, el contratista deberá seguir prestando el servicio hasta que se formalice el nuevo contrato.
- b) Cuidar del buen orden del servicio, pudiendo dictar las oportunas instrucciones, sin perjuicio de los poderes de policía a los que se refiere el artículo anterior.
- c) Indemnizar los daños que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera el desarrollo del servicio, excepto cuando el daño sea producido por causas imputables a la Administración.
- d) Respetar el principio de no discriminación por razón de nacionalidad, respecto de las empresas de Estados miembros de la Comunidad Europea o signatarios del Acuerdo sobre Contratación Pública de la Organización Mundial del Comercio, en los contratos de suministro consecuencia del de concesión de servicios.
- e) Cualesquiera otras previstas en la legislación, en el pliego de cláusulas administrativas particulares y en el resto de la documentación contractual.

El artículo 115 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (RSCL) establece las cláusulas mínimas que deben incluirse en los pliegos de condiciones, entre las que se encuentran el objeto de la concesión, las obras e instalaciones a realizar, el plazo de la concesión, las tarifas, las subvenciones, el canon, las obligaciones de mantenimiento, las relaciones con los usuarios, las sanciones por incumplimiento y el régimen de transición.

Al amparo de lo dispuesto en el artículo 34 de la LCSP, en el que se dispone que podrán incluirse cualesquiera pactos, cláusulas y condiciones, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico y a los principios de buena Administración, se recomienda la inclusión de cláusulas en los pliegos que den cobertura a las propuestas que se realizan más adelante en este trabajo, referidas a las medidas que pueden adoptar los municipios para fortalecer la función de control, como por ejemplo la publicación en el perfil del contratante de todos los informes que se emitan con relación al seguimiento del contrato, la obligación de incluir una carta de compromisos sobre los derechos de los usuarios, la obligación de facilitar la información laboral y fiscal sobre el personal dispuesto por la concesionaria para prestar el servicio público, el establecimiento de canales de comunicación entre el concesionario, la Administración pública y los usuarios o la información y documentación que ha de facilitar para llevar a cabo el control económico financiero.

Además de los pliegos de condiciones, merecen especial atención las condiciones especiales y las reglamentaciones de los servicios públicos. El artículo 202 de la LCSP permite establecer condiciones especiales en relación con la ejecución del contrato, siempre que sean compatibles con el Derecho comunitario y se indiquen en el anuncio de licitación y en el pliego o contrato. Estas condiciones pueden referirse a consideraciones de tipo medioambiental o social, con el fin de promover el empleo, la igualdad de género, la lucha contra el paro, la formación en el trabajo u otras finalidades de interés público.

Los artículos 129 y 130 de la LCSP, por su parte, facultan al órgano de contratación para señalar a los candidatos o licitadores cómo y dónde pueden obtener información sobre las obligaciones relativas a la fiscalidad, la protección del medio ambiente, la protección del empleo, las condiciones de trabajo y la prevención de riesgos laborales.

Franco y Aguerrea (2009) señalan que, en muchos casos, los pliegos de prescripciones técnicas suplen la falta de reglamentación del propio servicio, lo que a su juicio no es lo más aconsejable. Estos autores proponen que se realice previamente una regulación completa del servicio en cuestión, formalizándola en el correspondiente reglamento u ordenanza, para, posteriormente, definir en los pliegos las peculiaridades de la prestación del servicio a partir de las características derivadas de dicha regulación.

Para garantizar el cumplimiento de las condiciones y obligaciones establecidas en los pliegos o reglamentos, la legislación sobre contratos establece un sistema de penalidades. Al efecto el artículo 192 de la LCSP previene que los pliegos o el documento descriptivo podrán prever penalidades para el caso de cumplimiento defectuoso de la prestación objeto de este o para el supuesto de incumplimiento de los compromisos o de las condiciones especiales de ejecución del contrato que se hubiesen establecido conforme al apartado 2 del artículo 76 y al apartado 1 del artículo 202 de la LCSP. Estas penalidades deberán ser proporcionales

a la gravedad del incumplimiento y las cuantías de cada una de ellas no podrán ser superiores al 10 por ciento del precio del contrato, IVA excluido, ni el total de estas superar el 50 por cien del precio del contrato.

La Administración municipal tiene la facultad de establecer las normas y reglamentos que rigen la prestación de los servicios públicos concesionados. Estas normas pueden abarcar aspectos como la calidad del servicio, las tarifas, los horarios, las condiciones de prestación, entre otros.

El artículo 284 de la LCSP obliga a la Administración pública, antes de proceder a la contratación de una concesión de servicios, en los casos en que se trate de servicios públicos, a establecer su régimen jurídico, el alcance de las prestaciones en favor de los administrados, los aspectos de carácter jurídico, económico y administrativo relativos a la prestación del servicio, lo que requiere a nuestro parecer que se elabore un Reglamento u Ordenanza del servicio.

En este sentido puede servir como referencia la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, que en su artículo 30,3 establece el contenido mínimo de la ordenanza reguladora de la prestación del servicio público, empezando por disponer que se especifique de manera clara y precisa cuáles son las prestaciones que integran el servicio público, su naturaleza, alcance y la frecuencia con la que se ofrecen. También se prevé en la referida norma cómo se financia el servicio, incluyendo si existen tarifas y si se establecen o no bonificaciones o exenciones en beneficio de personas o grupos sociales de menor capacidad económica o merecedores de especial protección. Y en el caso de que se gestione a través de un operador privado precisa la mentada norma que se establezcan las sanciones que se le puedan imponer en caso de incumplimiento de sus obligaciones.

También se exige que se establezcan los niveles mínimos de calidad que debe cumplir el servicio, tanto en relación con las prestaciones ofrecidas como con la atención a los usuarios. Presta también atención a los derechos y deberes de los usuarios que deben recogerse. Y desde el punto de vista del tema que nos ocupa en este artículo, la norma prevé que en la ordenanza se establezca el régimen de inspección y valoración de la calidad, cómo se va a inspeccionar el servicio y cómo se va a evaluar su calidad, incluyendo los criterios y procedimientos que se van a utilizar.

Es importante destacar que la referida Ley en su artículo 30,4 reconoce el derecho de todo ciudadano a exigir la prestación del servicio público en los estrictos términos regulados en la correspondiente ordenanza, tanto por vía administrativa como jurisdiccional. Esto refuerza la importancia de que la ordenanza sea clara, precisa y complete en su contenido, para garantizar la seguridad jurídica de los usuarios y la correcta prestación del servicio público.

En definitiva, los pliegos de condiciones y la reglamentación de los servicios públicos son instrumentos esenciales para garantizar la correcta ejecución de los contratos de concesión, la protección de los intereses públicos y la calidad de los servicios prestados a los ciudadanos.

3. Potestades y prerrogativas de la Administración municipal para garantizar el funcionamiento de los servicios públicos concesionados

Las potestades y prerrogativas que el ordenamiento jurídico atribuye a la Administración pública contratante, según Cosculluela Montaner (2006), tienen como principal finalidad garantizar el interés público objeto del contrato, que en el caso de los contratos de concesión de servicios se materializará en el buen funcionamiento del servicio público objeto del contrato. Martínez Marín (1990) destaca dos principios claves en el servicio público, como son la continuidad y regularidad, para justificar los poderes de policía que a la Administración le otorga el ordenamiento jurídico, para garantizar el funcionamiento continuado y regular de los servicios públicos. Para Ballesteros Fernández (2005) la continuidad en el servicio es la nota esencial de todo servicio público, de tal suerte que en las concesiones de servicios la interrupción del servicio no se justifica ni tan siquiera cuando se produzca una alteración del equilibrio económico y pueda ello acarrearle las más graves sanciones al concesionario.

Los artículos 261 y 287 de la LCSP reconocen a la Administración contratante, con relación a las concesiones administrativas de servicios, la potestad de vigilar y controlar el cumplimiento de las obligaciones del concesionario, pudiendo inspeccionar el servicio, sus obras, instalaciones y locales, así como la documentación relacionada con el objeto de la concesión, conservando además los poderes de policía necesarios para asegurar la buena marcha del servicio público que gestione el concesionario.

Con anterioridad a la LCSP y como prueba de la tradición jurídica en este ámbito, el artículo 127 del RSCL, norma que tiene ya casi sesenta años, reconoce a la Administración local, con relación al concesionario, la potestad de fiscalizar su gestión, pudiendo inspeccionar el servicio, sus obras, instalaciones y locales y la documentación relacionada con el objeto de la concesión y dictar las órdenes para mantener o restablecer la debida prestación. Se prevé también en la norma citada, en su artículo 131, la designación de un Interventor técnico poco antes de que finalice el plazo de la concesión para que vigile la conservación de las obras y del material e informe a la Corporación municipal o provincial sobre las reparaciones y reposiciones necesarias para mantenerlos en las condiciones previstas.

A nivel estatal, el artículo 94 del Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001 da buena prueba de la tradición jurídica al disponer en su artículo 94, que la ejecución de los contratos se desarrollará bajo la dirección, inspección y control del órgano de contratación, el cual podrá dictar las instrucciones oportunas para el fiel cumplimiento de lo convenido. Continúa señalando el meritado precepto y esto es importante, que los pliegos de cláusulas administrativas, generales y particulares contendrán las declaraciones precisas sobre el modo de ejercer esta potestad administrativa.

A la vista de lo expuesto, resulta que la Administración pública con relación al concesionario de un servicio público dispone de un conjunto de potestades y privilegios que se exponen a continuación:

En primer lugar, nos referiremos a la tarea de supervisar y controlar el cumplimiento de las normas que le sean de aplicación, así como el de los reglamentos u ordenanzas de los servicios que se gestionen por medio de concesionarios. Se trata de un deber de la Administración pública, siendo además responsable esta y/o su personal de los incumplimientos del concesionario. Esto implica realizar inspecciones, auditorías y evaluaciones periódicas para verificar que se cumplan los estándares de calidad y eficiencia establecidos.

En segundo lugar, la Administración pública puede ejercer la potestad de intervención temporal de un servicio concesionado, ante situaciones de emergencia o para garantizar la continuidad del servicio. Esta facultad le permite tomar el control del servicio de manera transitoria, designando un interventor o asumiendo directamente la gestión, hasta que se restablezca la normalidad o se tomen las medidas necesarias para asegurar la prestación del servicio.

En tercer lugar, la Administración pública tiene la facultad de imponer penalidades a los concesionarios por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales. Todas las penalidades deben preverse en los pliegos del contrato y no posteriormente. Debe destacarse, ante todo, que esta constituye una prerrogativa de la Administración por lo que será ella misma la que declare la existencia del incumplimiento, la responsabilidad que ha tenido el contratista en él y la penalidad que le corresponde. Para ello, tendrá que atenderse, fundamentalmente, a tres principios: el de tipicidad en sentido estricto, la satisfacción del interés general como criterio decisorio y el principio de proporcionalidad.

En cuarto lugar, invocando razones de interés general, la Administración pública puede modificar unilateralmente el contrato de concesión, lo que le permite adaptar el contrato a nuevas necesidades o circunstancias, siempre y cuando se respeten los derechos del concesionario y se garantice el equilibrio económico del contrato.

En quinto lugar, todo servicio público, afirma Villar Rojas (2020), debe funcionar y debe hacerlo de forma regular y continua en atención a su naturaleza y los caracteres de sus prestaciones. Por ello si por causas ajenas al concesionario o bien del incumplimiento por parte de este se derivase perturbación grave y no reparable por otros medios en el servicio, la Administración municipal podrá acordar el secuestro o intervención de este en los términos establecidos en el artículo 263 de la LCSP. El secuestro o intervención tiene carácter temporal y su duración será la que determine el órgano de contratación sin que pueda exceder, incluidas las posibles prórrogas, de tres años.

Por último, el interés público también puede aconsejar en determinados casos que la propia Administración decida unilateralmente la resolución del contrato. Sobre todo, se producirá en aquellos casos en que se constate la existencia de un incumplimiento grave por parte del contratista o cuando las razones de interés público determinen la extinción de la relación contractual. En realidad, esta prerrogativa constituye una de las causas de extinción de los contratos administrativos. Con carácter general, señala Rodríguez Arana (2008) se puede decir que se trata, de una potestad exorbitante de la Administración que solo puede operar si se dan los requisitos del artículo 195 de la Ley, completados, para cada tipo de contrato, por los preceptos que les son de aplicación.

4. El papel de los usuarios en el control de los servicios públicos municipales concesionados

Cuando una empresa privada en su condición de concesionaria asume la responsabilidad de prestar un servicio público municipal, se establece una relación particular entre los usuarios, la Administración municipal y la empresa concesionaria. En este contexto, el papel de los usuarios en el control del servicio adquiere una relevancia crucial, erigiéndose como garantes de la calidad, la eficiencia y la transparencia en la gestión de lo público. Los usuarios, como titulares de derechos y como ciudadanos comprometidos, tienen la responsabilidad de ejercer un control activo y efectivo sobre los servicios públicos, particularmente de aquellos que se prestan a través de un concesionario, utilizando los mecanismos a su disposición para defender sus derechos, para exigir la calidad y la eficiencia en la prestación de aquellos, y para promover la transparencia y la participación en la gestión de lo público.

Es fundamental que los ayuntamientos y las empresas concesionarias faciliten y fomenten la participación de los usuarios en el control de los servicios públicos concesionados, estableciendo canales de comunicación accesibles y eficientes, promoviendo la transparencia en la información y garantizando la respuesta a las reclamaciones que realicen los usuarios.

Una prueba de ello lo constituye la instrucción 1/2018, para impulsar la contratación socialmente eficiente: estratégica, íntegra y sostenible en el Ayuntamiento de Valladolid y las entidades de su sector público en la que se prevé como obligación del concesionario disponer de una carta de servicios a disposición de los usuarios, que recoja sus derechos, que deberá aprobar el Ayuntamiento. También se prevé en la referida instrucción que se pueda recabar informes de organizaciones de usuarios destinatarios de las prestaciones del contrato cuando se valoren en la fase de adjudicación aspectos que sean esenciales para éstos.

Los usuarios de servicios públicos concesionados son titulares de una serie de derechos que deben ser protegidos y garantizados. Estos derechos, fundamentales para el ejercicio del control, incluyen:

- Derecho a recibir información clara, completa y accesible sobre el servicio, sus tarifas, sus condiciones de prestación, sus derechos como usuarios y los mecanismos de participación y control a su disposición.
- Derecho a participar activamente en la toma de decisiones que afecten al servicio, ya sea a través de la presentación de sugerencias, quejas o reclamaciones, o a través de la participación en órganos de participación ciudadana.
- Derecho a recibir un servicio de calidad, que cumpla con los estándares establecidos, que satisfaga sus necesidades y que se preste de manera eficiente y eficaz.
- Derecho a presentar reclamaciones en caso de incumplimiento de sus derechos o de deficiencias en la prestación del servicio, y a recibir una respuesta oportuna y adecuada a sus reclamaciones.

- Derecho a contactar con la Administración municipal para trasladarle sus inquietudes sobre el servicio, para solicitar su intervención en caso de conflicto con la empresa concesionaria, o para denunciar posibles irregularidades en la gestión del servicio.
- Derecho a acceder a la información pública relacionada con el servicio concesionado, como los contratos de concesión, los informes de gestión, los indicadores de calidad, las tarifas y los presupuestos.

Para que sea factible el control de los usuarios es preciso que se recoja en los pliegos de condiciones y en la correspondiente ordenanza reguladora del servicio en cuestión los derechos y deberes de aquellos, así como canales para trasladar quejas, sugerencias y reclamaciones. Sólo de esta forma con unos buenos pliegos y una ordenanza del servicio con los contenidos referidos, será posible un control activo y efectivo por parte de los usuarios que puede y debe contribuir a mejorar la calidad de los servicios, ya que a través de las sugerencias, quejas y reclamaciones pueden identificarse áreas de mejora en la prestación del servicio, corregir deficiencias y adaptar el servicio a las necesidades de la comunidad. Incluso pueden servir también para corregir situaciones de incumplimiento de sus derechos, para exigir responsabilidades a la empresa concesionaria y para garantizar el acceso a un servicio de calidad.

Consideramos de un interés especial para que los usuarios y la ciudadanía en general pueda colaborar en la función de control de los contratos de concesión de servicios, la sentencia de la Audiencia Nacional del 1 de octubre de 2021 en la que se argumenta que la forma en que se desarrolla o ejecuta un contrato no es un asunto que concierne exclusivamente a las partes contratantes, sino que afecta al interés público y, por lo tanto, debe ser objeto de transparencia. Se subraya que la Administración tiene la responsabilidad de supervisar la correcta ejecución del contrato, y esta labor de supervisión también es de interés público. En consecuencia, la documentación que se genera durante la fase de ejecución del contrato debe ser accesible para los usuarios y para la ciudadanía en general. Esta sentencia sienta un precedente relevante en cuanto al acceso a la información en la contratación pública y la rendición de cuentas de la Administración a la ciudadanía.

El control de los usuarios y de las asociaciones representativas de sus intereses pueden generar incentivos para que la empresa concesionaria sea más responsable en la prestación del servicio, que cumpla con los estándares de calidad y que atienda las demandas de los usuarios.

5. De los órganos responsables de controlar la ejecución del contrato de concesión de servicios

La LCSP en su artículo 62 se ocupa de los órganos que deben cuidar del seguimiento, ejecución y supervisión de todos los contratos, disponiendo que el seguimiento y ejecución ordinaria le corresponde a la unidad encargada que se indique en los correspondientes pliegos y que la supervisión y adopción de decisiones e instrucciones necesarias para asegurar la correcta realización de la prestación pactada le corresponde al responsable del contrato.

En los contratos de concesión de servicios el meritado precepto prevé además la designación una persona que actúe en defensa del interés general, para obtener y para verificar el cumplimiento de las obligaciones del concesionario, especialmente en lo que se refiere a la calidad en la prestación del servicio o de la obra. Es importante destacar que el responsable del contrato puede ser una persona física o jurídica, vinculada a la entidad contratante o ajena a ella.

La figura del responsable del contrato aparece por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico con la Ley de Contratos del Sector Público de 2007 con la finalidad de reforzar el control del cumplimiento del contrato (Ruiz Daimiel 2018), pero lo hace de forma potestativa, será con la actual LCSP de 2017 que pasa a ser obligatoria para todos los contratos. Esta figura no estaba prevista en la Directiva comunitaria que traspone la citada LCSP, si bien el legislador la incorporará, tal como nos recuerda Palacín Sáez (2018), siguiendo las recomendaciones realizadas en los informes del Tribunal de Cuentas y de los distintos Órganos de Control Externo autonómicos. Una prueba de la importancia que la LCSP le confiere a la función de responsable del contrato lo constituye la atribución que su artículo 194 le hace a este para realizar la propuesta de penalización al órgano de contratación, como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones establecidas en los pliegos de condiciones por los contratistas. Gadea Badal Ortiz (2017) señala la importancia de que el legislador a través de la obligatoriedad de su nombramiento esté poniendo los medios para que haya una inspección de la ejecución lográndose una mayor eficiencia y eficacia de los recursos públicos y una correcta adecuación a los pliegos del contrato y a la oferta presentada.

Iturriaga Urbistondo (2008) nos ofrece una definición del responsable del contrato como aquella persona física o jurídica que, integrada o ajena al ente, organismo o entidad contratante pero vinculada a él a través del oportuno contrato de servicios, es designada o contratada por el órgano de contratación con la finalidad de asegurar la correcta realización de la prestación pactada y de agilizar la solución de las incidencias que pudieran surgir, ejerciendo para ello las facultades que el órgano de contratación le hubiera atribuido; correspondiéndole en todo caso, supervisar su ejecución, adoptar decisiones, formular propuestas y dictar aquellas instrucciones que se consideren necesarias.

Las funciones del responsable del contrato se pueden englobar en tres ámbitos de actuación: gestión y control de las posibles modificaciones del contrato; supervisión y cumplimiento de las condiciones y obligaciones del contrato y entrega, recepción, liquidación del contrato y garantía. Iturriaga Urbistondo (2008) propone que se detallen las atribuciones que le correspondan al responsable del contrato en los pliegos de condiciones, en una cláusula titulada «Atribuciones del responsable del contrato».

La Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, en su informe 126/2018, aborda la cuestión de si es obligatorio modificar los pliegos cuando el órgano de contratación omite detalles sobre cómo ejercerá su potestad administrativa de dirección, inspección y control durante la ejecución del contrato, como, por ejemplo, la designación de personas responsables, plazos o documentos exigidos. El artículo 94 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, establece que la ejecución de los contratos estará sujeta a la dirección, inspección y control del

órgano de contratación, quien podrá dictar las instrucciones necesarias para asegurar el cumplimiento de lo acordado. Añade que los pliegos de cláusulas administrativas, tanto generales como particulares, deben incluir información precisa sobre cómo se ejercerá esta potestad administrativa. Si bien la normativa exige que los pliegos hagan referencia a la forma en que se ejercerá esta prerrogativa, la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado aclara que esto no implica que se deba definir de antemano el nivel de detalle exigido en el pliego sobre el ejercicio de dicha prerrogativa por parte del órgano de contratación. Las referencias incluidas en el pliego deben ser suficientes para que la dirección, inspección y control del contrato se desarrollen de manera que se cumplan las obligaciones contractuales en los términos establecidos, objetivo que persigue la normativa.

Es importante tener en cuenta que la designación de un responsable del contrato es una obligación, pero la forma en que se organiza esta responsabilidad puede variar dependiendo de la estructura y las necesidades específicas de cada ayuntamiento. Por lo tanto, aunque la ley obliga a designar un responsable del contrato, no impone la creación de un departamento específico de control de contratos públicos en los ayuntamientos.

La LCSP no exige que el responsable del contrato y la persona designada en la concesión sean la misma persona, aunque tampoco lo prohíbe. La decisión dependerá de la organización de la entidad contratante y de la complejidad del contrato. En este sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en la sentencia de 1 de abril de 2024, concluye que no resulta incompatible que las funciones referidas en el referido artículo 62 se ejerzan por una misma persona. Respeto de la designación del responsable del contrato, la LCSP prevé la posibilidad de externalizar esa labor cuando la entidad no disponga de los recursos adecuados para garantizar el desempeño de estas funciones. Siempre que se disponga de los medios personales adecuados, debe acudir a ellos ya que debemos tener presente el artículo 30.3 de la LCSP que establece, respeto de la prestación de servicios, que estos «se realizarán normalmente por la propia Administración por sus propios medios», y limita la posibilidad de externalización de estos a aquellos casos «en que esta carezca de los medios suficientes, previa la debida justificación en el expediente».

El informe 2/2022 de la Xunta Consultiva de Contratación Administrativa de Galicia subraya la importancia de que el responsable del contrato cuente con la capacitación específica que requiera el objeto del contrato. Esta formación especializada es fundamental para que el responsable pueda ejercer las funciones que le atribuye la ley, y aquellas que se estipulen en los pliegos, con el mayor grado de competencia técnica.

La designación de un responsable del contrato o de la persona que defienda el interés general en un contrato de concesión de servicios es una obligación, pero la forma en que se organiza esta responsabilidad puede variar dependiendo de la estructura y las necesidades específicas de cada ayuntamiento. En aquellas entidades locales que carecen de medios, no solo personales sino también económicos para nombrar al responsable del contrato, consideramos que en estos casos una de las soluciones más plausibles sería buscar el apoyo bien en las Diputaciones Provinciales, Cabildos insulares o, para el caso de las Comunidades Autónomas uniprovinciales en la propia Comunidad Autónoma. Esta opción, a nuestro entender, encuentra encaje en la previsión del art. 36.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local cuando dispone que será competencia de las Diputa-

ciones la asistencia y la cooperación jurídica, económica y técnica a los municipios, especialmente los de menor capacidad económica y de gestión.

Como acertadamente afirma Campos Acuña (2018) el nuevo de control de ejecución de los contratos que se configura en la LCSP pretende acabar con una situación que se ha dado con demasiada frecuencia en nuestros municipios en la que «...situamos el foco del contrato en la elaboración del expediente de contratación, redactamos magníficos pliegos, tanto administrativos como técnicos, imponemos múltiples obligaciones y requisitos que deben concurrir en la ejecución del contrato, pero una vez adjudicado, aparcamos el contrato, lo entregamos al adjudicatario y no volvemos a preocuparnos del mismo hasta su liquidación». Por ello remarca la importancia de la nueva Ley de contratos en la que el legislador ha diseñado múltiples mecanismos de control para garantizar la calidad de los servicios públicos.

El nuevo modelo pivota sobre un triple eje: la unidad encargada del seguimiento y ejecución ordinaria, el responsable del contrato y el órgano de contratación. La responsabilidad no finaliza pues en la adjudicación, sino que, tras la firma del contrato, comienza una nueva etapa en la que se deben extremar las responsabilidades invigilando.

6. El control económico-financiero como herramienta de buena gobernanza en la gestión de servicios municipales concesionados

El control económico-financiero en el ámbito de las concesiones se erige como un pilar fundamental para asegurar la correcta Administración de los recursos públicos, la prestación eficiente de servicios a la ciudadanía y la prevención de prácticas irregulares. Este proceso, que abarca un amplio abanico de acciones y procedimientos, tiene como objetivo principal supervisar y evaluar la gestión de los recursos por parte de la empresa concesionaria, garantizando el cumplimiento de los términos contractuales, la transparencia en el uso de los fondos públicos, en su caso, y la rendición de cuentas ante la sociedad.

El proceso se inicia con un análisis minucioso de los estados financieros, informes de gestión, presupuestos, balances y demás documentos contables proporcionados por la concesionaria. Este examen tiene como finalidad evaluar la situación económica y financiera de la empresa concesionaria, su capacidad para cumplir con las obligaciones contractuales asumidas, la racionalidad y transparencia de sus gastos, así como la eficiencia en la utilización de los recursos asignados. Se busca identificar posibles desviaciones, inconsistencias o irregularidades que puedan poner en riesgo la correcta ejecución del contrato y el uso eficiente de los fondos públicos.

Los indicadores de gestión, previamente establecidos en el pliego de prescripciones técnicas y en el contrato de concesión, se convierten en una herramienta esencial para medir la eficiencia y eficacia en la prestación del servicio. Estos indicadores, que pueden abarcar aspectos como la calidad del servicio, los tiempos de respuesta, los costes operativos, la satisfacción de los usuarios, el cumplimiento de objetivos de calidad o el impacto ambiental, permiten realizar un seguimiento periódico del desempeño de la concesionaria e iden-

tificar posibles áreas de mejora. El seguimiento continuo de estos indicadores facilita la toma de decisiones informadas y la adopción de medidas correctivas oportunas para garantizar la optimización de los recursos y la calidad del servicio.

La realización de auditorías internas y externas constituye una práctica fundamental para verificar la exactitud y veracidad de la información financiera proporcionada por la concesionaria. Las auditorías internas, llevadas a cabo por auditores independientes contratados al efecto, permiten evaluar el sistema de control interno y la gestión de riesgos de la concesionaria, así como identificar posibles áreas de mejora en la eficiencia y eficacia de sus operaciones. Por su parte, las auditorías externas, realizadas por entidades independientes y especializadas, aportan una visión objetiva e imparcial de la situación financiera de la empresa y su grado de cumplimiento de la normativa aplicable, lo que refuerza la transparencia y la rendición de cuentas. Valero Escribano (2018) considera que realizar un adecuado análisis en la fase de ejecución de un contrato es crucial en la auditoría de contratación pública.

Un aspecto de suma importancia para garantizar la calidad del servicio prestado por la concesionaria reside en verificar si se están destinando los recursos necesarios para ofrecer un servicio de calidad que satisfaga las necesidades de los usuarios. El control económico-financiero permite analizar la estructura de costes de la concesionaria, identificar posibles áreas de mejora en la asignación de recursos y asegurar que los fondos públicos se están invirtiendo en la prestación de un servicio eficiente, de calidad y accesible para todos los ciudadanos. Se busca garantizar que los recursos se utilicen de manera óptima para lograr los objetivos de la concesión y maximizar el valor público generado.

Es fundamental destacar que el control económico-financiero no se limita a una función de mera supervisión, sino que se erige como una herramienta proactiva que permite identificar oportunidades de mejora en la gestión de la concesión. Este proceso busca optimizar la asignación de recursos, promover la eficiencia en la prestación del servicio, fomentar la innovación y garantizar que los fondos públicos se utilicen de manera responsable y transparente, generando el máximo valor para la sociedad.

Ruiz García (2008) señala como objetivos del control financiero los siguientes:

- a) Que los ingresos y gastos imputados en la cuenta de explotación deriven exclusivamente de la prestación del servicio en los términos establecidos en el contrato.
- b) En el caso de que los ingresos de la concesión provengan de tarifas aplicadas a los usuarios del servicio, verificar que se respetan las tarifas aprobadas por el órgano de contratación, así como la fiabilidad de la información suministrada por el concesionario.
- c) Que los gastos de personal se adecuan al número y perfiles profesionales establecidos en el contrato y en los convenios de referencia. En el caso de personal no afecto directamente, contrastar la procedencia de los porcentajes de imputación realizados.
- d) En el caso de transacciones y operaciones vinculadas, verificar la utilización del precio normal de mercado y su proporcionalidad en el caso de su imputación indirecta.
- e) Que las amortizaciones se corresponden con la inversión efectivamente realizada para la prestación del servicio, en los términos establecidos en el contrato.

- f) Que, en su caso, los costes indirectos imputados como costes del servicio, responden a la lógica de valoración y repercusión establecida en el acuerdo de adjudicación.
- g) La razonabilidad del proyecto financiero de la concesión analizando las variables clave de este como la demanda de uso, las inversiones, los flujos de fondos y los resultados previstos por el concesionario en su propuesta presentada con motivo de la licitación, para compararlos con los datos reales y analizar sus principales diferencias con la finalidad de determinar el estado financiero global de la concesión y la idoneidad de las tarifas aplicadas.

7. Propuestas para mejorar el control en la ejecución de los contratos de concesión de servicios públicos municipales

La ejecución de los contratos de concesión de servicios es una fase esencial para lograr los objetivos de la Administración pública y satisfacer las necesidades de la ciudadanía. Para Ortiz Espejo (2022) estamos ante una fase clave, a la que no se le ha prestado la debida atención, aunque es cierto que la Ley actual en su artículo 62 obliga al órgano de contratación a designar un responsable del contrato y además una persona que defienda el interés general en los contratos de concesión de servicios, lo cierto es que la norma es bastante parca y sería deseable un desarrollo reglamentario del mencionado artículo, pues siendo importante que la designación de ambas figuras no sea potestativa sino obligatoria, lo cierto es que ambas requieren de una norma que concrete su actuación y que establezca los medios que ha de poner la entidad municipal a disposición de estos, para que puedan cumplir con éxito su cometido

Para abordar los desafíos en la ejecución de los contratos de concesión de servicios, se proponen medidas normativas de ámbito estatal y medidas que pueden adoptar las entidades locales, que pasamos a exponer tomando como referencia alguna de las propuestas que realizan Ortiz Espejo (2022) y Salgado Jimeno (2023) así como las que se relacionan en la Instrucción 1/2018, para impulsar la contratación socialmente eficiente: estratégica, íntegra y sostenible del ayuntamiento de Valladolid y las entidades de su sector público, que agrupamos en dos grandes apartados:

7.1. Desarrollo reglamentario del artículo 62 de la LCSP

Conforme a lo dispuesto en la disposición final octava de la LCSP, el Gobierno en el ámbito de sus competencias, puede dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y aplicación de lo establecido en la referida Ley. En este contexto se considera necesario la aprobación de un reglamento que desarrolle el artículo 62 de la Ley, abordando los siguientes aspectos:

- Aclarar si la designación debe realizarse antes de la formalización del contrato, en el momento de la adjudicación o con posterioridad.
- Establecer cómo y a quién debe comunicarse la designación del responsable del contrato (contratista, órgano de contratación, etc.).

- Determinar si la designación debe publicarse en el perfil de contratante o en otros medios.
- Aclarar la relación del responsable del contrato con otros órganos de la entidad contratante como la unidad de seguimiento del contrato o el órgano de defensa del interés general en el contrato de concesión de servicios
- Detallar qué aspectos concretos de la ejecución del contrato debe supervisar el responsable (cumplimiento de plazos, calidad de los trabajos, cumplimiento de las obligaciones del contratista, etc.).
- Especificar qué tipo de decisiones puede adoptar el responsable del contrato y cómo debe documentarlas.
- Determinar el alcance de la responsabilidad del responsable del contrato por sus acciones u omisiones en el ejercicio de sus funciones.
- Definición de un marco de competencias para los profesionales de la contratación pública, que incluya conocimientos técnicos, habilidades de gestión y principios éticos.
- Establecimiento de programas de formación y capacitación continua para los profesionales de la contratación pública, que abarquen tanto los aspectos jurídicos como técnicos.
- Establecimiento de mecanismos de certificación y acreditación de los profesionales de la contratación pública, que garanticen su idoneidad y competencia.
- En las concesiones de servicio concretar cómo se articulará la actuación del responsable del contrato con la persona que se designe en defensa del interés general.
- Establecer si se requiere alguna formación específica para ejercer las funciones de responsable del contrato o para defender el interés general en los contratos de concesión de servicios.
- Prever un régimen de suplencia para los casos de ausencia o imposibilidad del responsable del contrato o de la persona encargada de defender el interés general y verificar el cumplimiento de las obligaciones del concesionario, especialmente en lo que se refiere a la calidad en la prestación del servicio.

7.2. Medidas que pueden adoptar las entidades locales

Las entidades locales, sin necesidad de esperar a que se desarrolle el artículo 62 de la LCSP pueden adoptar e implementar tanto medidas internas como medidas externas a través de la potestad reglamentaria que le reconoce la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, en su artículo cuatro 1. a).

Para una mejor comprensión agruparemos las medidas en seis instrumentos.

7.2.1. Ordenanza reguladora del servicio

El municipio puede aprobar una ordenanza reguladora del servicio con el contenido mínimo que establece el artículo 30 de la Ley de Autonomía Local de Andalucía, al que ya nos

hemos referido en este trabajo. Al referido contenido mínimo podemos añadir el establecimiento de mecanismos claros y efectivos para el seguimiento y control de la ejecución de los contratos, incluyendo la definición de indicadores de desempeño, el fomento de la participación de la sociedad civil en la supervisión de la contratación pública y la publicación en las plataformas de contratación de todos los documentos relevantes de la ejecución del contrato, incluyendo los informes de seguimiento, las modificaciones contractuales, las actas de recepción y los pagos realizados.

7.2.2. Instrucción de la función de control en la ejecución de los contratos de concesión de servicios

La instrucción tiene por objeto establecer las directrices y procedimientos que deben seguir los órganos de contratación del Ayuntamiento en el ejercicio de la función de control de los contratos de concesión de servicios, con el fin de garantizar la correcta ejecución de estos, la satisfacción del interés público y la protección de los derechos de los usuarios. Se propone tomar como referencia la Instrucción 1/2018 para impulsar la contratación socialmente eficiente: estratégica, íntegra y sostenible del ayuntamiento de Valladolid y las entidades de su sector público. Se debe recoger en esta además un sistema de alerta temprana para identificar y prevenir posibles incumplimientos o desviaciones en la ejecución de los contratos de concesión de servicios y un modelo de lista de autocontrol o de comprobación utilizando la herramienta de Google, que sirve para controlar de una forma sistemática y periódica el cumplimiento de una relación de obligaciones del contratista, extraídos a partir del examen de los pliegos que rigen la ejecución del contrato (Salgado Jimeno 2023). Álvarez Villazón (2023) aboga por el uso de nuevas tecnologías para el seguimiento y la supervisión de los contratos. Roca Cruz (2017) en su tesis doctoral propone un conjunto de herramientas para conocer el grado de satisfacción de los usuarios de los servicios públicos deportivos.

7.2.3. Los pliegos de condiciones

Como se ha dicho los pliegos constituyen un documento esencial en la vida del contrato, particularmente en la fase de ejecución del contrato. En ellos podemos incluir todas aquellas condiciones que consideremos necesarias, siempre y cuando, como prescribe el artículo 34 de la LCSP no sean contrarias a derecho como por ejemplo un sistema de alerta temprana para identificar y prevenir posibles incumplimientos o desviaciones en la ejecución de los contratos.

Es necesario incluir en los pliegos sistemas de seguimiento y evaluación que permitan identificar problemas y adoptar medidas correctivas a tiempo. Estos sistemas deben incluir indicadores claros y objetivos, así como mecanismos de retroalimentación y aprendizaje.

También debe incluirse la participación de la ciudadanía en el seguimiento de la ejecución de los contratos

7.2.4. Plan anual de supervisión y control de contratos de concesión de servicios

El plan busca asegurar la correcta ejecución de los contratos de concesión de servicios públicos. Para ello, se plantea una serie de objetivos estratégicos como verificar el cumplimiento de los contratos, asegurar la calidad de los servicios, promover la eficiencia de los recursos públicos, fomentar la transparencia y prevenir irregularidades.

Las actividades de supervisión incluyen el seguimiento de los contratos, el control de la calidad de los servicios, la verificación de las obligaciones económicas, la supervisión de las normas laborales, fiscales y ambientales, y el análisis de riesgos. Para ello cuenta con recursos humanos, materiales y económicos, incluyendo un equipo de supervisión y control, equipos y materiales necesarios, y un presupuesto para los gastos.

Se evalúa periódicamente para verificar su eficacia y proponer mejoras. La evaluación se hará pública y se utilizará para futuros planes. El plan se publica en el Boletín Oficial de la Provincia y en la página web del Ayuntamiento.

7.2.5. Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC) e Inteligencia Artificial (IA)

Las TIC proporcionan la infraestructura y las herramientas para recopilar, almacenar, procesar y comunicar información. Esto incluye hardware, software, redes y plataformas digitales. La IA, por su parte, se enfoca en desarrollar sistemas capaces de realizar tareas que requieren inteligencia humana, como el aprendizaje, el razonamiento y la toma de decisiones.

Con ellas se puede conseguir mayor transparencia, más eficiencia en el seguimiento de los contratos y mejor comunicación entre el usuario, el concesionario y la Administración pública. En definitiva, pueden ser una herramienta valiosa para mejorar la gestión y el control de los contratos públicos. Por ejemplo, se pueden utilizar plataformas en línea para el seguimiento de la ejecución, la comunicación entre las partes y la publicación de información relevante en el perfil de contratante. Véase el interesante trabajo de Álvarez Villazón (2023) sobre la monitorización de los contratos para un control más eficaz de su ejecución.

7.2.6. Plan de capacitación y formación específica para el personal que interviene en las tres fases que se identifican en los expedientes de contratación pública

La contratación pública es un pilar fundamental en la gestión de las administraciones públicas, y su eficiencia, transparencia y legalidad dependen en gran medida de la capacitación del personal involucrado, cuestión que ha sido objeto de atención en la Recomendación (UE), 2017/1805, de 3 de octubre de 2017, de la Comisión Europea, que pone de manifiesto la urgente necesidad de profesionalización de la contratación pública. Esta debe abarcar las tres fases críticas de los expedientes de contratación: planificación, selección y gestión del contrato. Y ello con el objetivo principal de profesionalizar al personal, actualizando y profundizando sus conocimientos y habilidades en cada etapa del proceso.

La metodología de capacitación deberá combinar sesiones teóricas con talleres prácticos, análisis de casos reales y simulaciones. Se recomienda utilizar una plataforma virtual para complementar el aprendizaje y contar con expertos en contratación pública como docentes. La evaluación del personal se realizará a través de exámenes teóricos, evaluación práctica en talleres y proyectos, y se valorará la participación en clase y foros.

8. Conclusiones

Primera. Durante la primera década del siglo XXI, España destacó dentro de la Unión Europea por la utilización de contratos administrativos de concesión de servicios, especialmente a nivel municipal. Estos contratos permiten la externalización de la gestión de servicios públicos municipales, aprovechando la experiencia y recursos del sector privado para mejo-

rar la eficiencia y calidad de los servicios. El concesionario actúa como colaborador de la Administración pública, garantizando el mantenimiento y funcionamiento óptimo del servicio público.

Segunda. A pesar de la existencia de un sólido marco jurídico, no se ha desarrollado una cultura de control en la fase de ejecución de los contratos. La Administración es responsable de garantizar la prestación adecuada del servicio público por parte del concesionario y está legalmente obligada a supervisarlos. La función de control es esencial para asegurar que los objetivos de interés público se cumplan de manera eficiente y transparente, abarcando aspectos legales, administrativos, técnicos, económicos y sociales. Es fundamental que los municipios cuenten con personal cualificado, sistemas de información y seguimiento, y mecanismos de participación para llevar a cabo un control efectivo.

Tercera. La transparencia en la gestión de los servicios públicos concesionados es esencial para garantizar la rendición de cuentas y la participación ciudadana. La publicación de información relevante sobre los contratos, las tarifas, la calidad del servicio y los resultados del control permite a los ciudadanos conocer y evaluar la gestión de los servicios públicos. La falta de transparencia en España en este tipo de contratos dificulta el análisis científico y el debate público sobre su eficacia y eficiencia.

Cuarta. Los usuarios juegan un papel crucial en el control de los servicios públicos concesionados, al ser los principales beneficiarios y afectados por su gestión. Es esencial que los ayuntamientos y las empresas concesionarias faciliten y fomenten la participación de los usuarios en el control de los servicios públicos. Los usuarios tienen derechos que deben ser protegidos y garantizados, incluyendo el derecho a recibir información clara y completa, a participar en la toma de decisiones, a recibir un servicio de calidad y a presentar reclamaciones.

Quinta. La Ley de Contratos del Sector Público establece la figura del responsable del contrato como encargado de supervisar la ejecución del contrato y garantizar el cumplimiento de las obligaciones del concesionario. La falta de control y de personal especializado en los ayuntamientos dificulta el seguimiento y evaluación de los contratos de concesión. Se propone la creación de unidades técnicas especializadas y la mejora de la capacitación del personal dedicado a la gestión de contratos para garantizar una supervisión más efectiva. Es crucial mejorar la planificación y el diseño de los contratos, así como la gestión y coordinación entre el concedente y el concesionario.

Sexta. El control económico-financiero es esencial para asegurar la correcta Administración de los recursos públicos, la prestación eficiente de servicios y la prevención de prácticas irregulares. Este proceso abarca la supervisión y evaluación de la gestión de los recursos por parte de la empresa concesionaria, garantizando el cumplimiento de los términos contractuales, la transparencia y la rendición de cuentas. Se utilizan herramientas como el análisis de estados financieros, indicadores de gestión, auditorías internas y externas, y verificación del destino de los recursos para garantizar la calidad del servicio y la optimización de los recursos.

Séptima. La ejecución de los contratos de concesión de servicios es una fase crítica que requiere una gestión cuidadosa y una mejora continua. Se proponen recomendaciones para

optimizar la ejecución de los contratos, incluyendo una planificación y diseño contractual rigurosos, una gestión y coordinación eficientes, y la anticipación y adaptación a factores externos. Se destacan las actuaciones propuestas por el Ayuntamiento de Valladolid para mejorar la supervisión y el seguimiento de los contratos, así como las medidas normativas e internas propuestas para abordar los desafíos en la ejecución de los contratos.

Octava. La gestión exitosa de las concesiones de servicios públicos requiere de un enfoque colaborativo y transparente, donde la Administración, los concesionarios y los usuarios trabajen conjuntamente para alcanzar los objetivos de interés público. Esto implica el establecimiento de canales de comunicación efectivos, la promoción de la participación ciudadana en la toma de decisiones y la divulgación proactiva de información relevante sobre la gestión de los servicios. Es necesario pues construir un entorno de confianza y cooperación entre los diferentes actores involucrados en la gestión de las concesiones, lo que ha de contribuir a mejorar la calidad de los servicios.

Bibliografía

Allard, G., & Trabant, A. (2007): Public-Private Partnerships in Spain: Lessons and Opportunities. IE Business School Working Paper.

Álvarez Villazón, J.C. (2023): El control de la ejecución de los contratos. Aplicación de la monitorización de proyectos al ámbito contractual, *El Consultor de los Ayuntamientos*, n.º extra 4.

Ballesteros Fernández, A. (2005): Manual de gestión de servicios públicos locales. Madrid. El consultor de los Ayuntamientos.

Carles Bailach, J. (2021): Cualquier licitador no adjudicatario puede acceder a documentación relacionada con la ejecución de un contrato público. web:<https://faus-moliner.com/cualquier-licitador-no-adjudicatario-puede-acceder-a-documentacion-relacionada-con-la-ejecucion-de-un-contrato-publico/>.

Coscolluela Montaner, L. (2006): Manual de derecho administrativo. Madrid, Editorial Civitas.

Campos Acuña, C. (2018): ¿Quién responde de la ejecución del contrato tras la LCSP? [Http://concepcioncampos.Org/quien-responde-de-la-ejecucion-del-contrato-tras-la-lcsp/](http://concepcioncampos.Org/quien-responde-de-la-ejecucion-del-contrato-tras-la-lcsp/)

Franco, D. (1999): El control de las concesiones administrativas en el ámbito local (I). *Análisis Local*, n.º 23, pp. 29-40.

Franco, D, y Aguerrea, A (1999): El control de las concesiones administrativas en el ámbito local (II). *Análisis Local*, n.º 24, pp. 17-26.

García Rubio, R. (2003): Fórmulas de control de una concesión administrativa Municipal. *Contratación Administrativa Práctica*, n.º 17, pp. 34-41.

Gadea Badal Ortiz, G. (2017): El responsable del contrato. *Auditoría Pública* n.º 72, pp. 99-106.

Iturriaga Urbistondo, F.J. (2008): El responsable del contrato en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público. Especial referencia a la Administración local. *El Consultor de los Ayuntamientos*, n.º 24.

Lazo Vitoria, X. (2015): La Oficina Nacional de Evaluación: un control reforzado para las licitaciones públicas de la Administración General del Estado y de las entidades locales. Observatorio de la Contratación Pública. <https://www.obcp.es/opiniones/la-oficina-nacional-de-evaluacion-un-control-reforzado-para-las-licitaciones-publicas-de>.

Luna Quesada, J. (2014): El control municipal de las concesiones administrativas: el caso de los servicios e instalaciones deportivas, *Auditoría pública*, n.º 62, pp 63-81.

Ortega Olivencia, L. (2014): El coste de los servicios públicos locales. *El Consultor de los Ayuntamientos*, n.º 5, pp. 5-14.

Ortiz Espejo, D. (2022): El control en la ejecución de los contratos públicos. Editorial Aranzadi.

Ortiz Espejo, D. (2022): Algunas propuestas sobre la mejora del control en la ejecución de los contratos públicos, *Revista de contratación práctica administrativa*, n.º 180, pp. 24-39.

Palacín Sáez, B. (2018): Contratación pública social. *Revista de contratación administrativa y de los contratistas*, n.º 153, pp. 70-81.

Palacín Sáez, B. (2022): A la responsabilidad social por la contratación pública. Madrid. Edita Agencia del Boletín Oficial del Estado.

Roca Cruz, A. (2017): Los estándares de calidad en la prestación de los servicios públicos deportivos de las capitales andaluzas en régimen de concesión administrativa. Propuestas de mejora para su control. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=142482>

Rodríguez Arana, J. (2008): Las prerrogativas de la Administración en los contratos de las administraciones públicas. http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/2183/7496/1/AD_12_art_42.pdf.

Ruiz García, E. (2018): El control interno de la gestión económico-financiera de la concesión de obras y concesión de servicios locales. *Auditoría pública* n.º 71, pp. 41-54.

Ruiz Daimiel, M.: El responsable del contrato en la nueva Ley de Contratos del Sector Público. <https://www.obcp.es/opiniones/el-responsable-del-contrato-en-la-nueva-ley-de-contratos-del-sector-publico>.

Salgado Gimeno, R. (2023): El control de la ejecución de los contratos Una experiencia en el

Ayuntamiento de Valladolid. Disponible en la siguiente dirección web: <https://mail.google.com/mail/u/0/?tab=rm&ogbl#inbox/FMfcgzQZTMQRvwlQQDzZhbzDCfPcHchT?projector=1&messagePartId=0.5>.

Valero Escribano, J. (2018): La Auditoría de Contratos del Sector Público en el Marco de la Nueva Ley 9/2017, *Revista Española de Control Externo* n.º 60, pp. 259-293.

Villar Rojas, FJ. (2020): La potestad de secuestro o de intervención del servicio público. *Revista de Administración Pública* n.º 212, pp. 87-112.

Guía práctica de la persona responsable del contrato. <file:///C:/Users/Javier%20Luna/OneDrive/Escritorio/ART%C3%8DCULO%20REVISTA%20TRIBUNAL%20DE%20CUENTAS/Gu%C3%ADa%20pr%C3%A1ctica%20de%20la%20responsable%20del%20contrato.html>.

Guía de buenas prácticas para redactar un pliego administrativo (PCAP). <https://www.gobierno.es/blog/buenas-practicas-para-redactar-un-pliego-administrativo-pcap>.

Guía de integridad en la contratación pública local. http://femp.femp.es/files/3580-2053-fichero/GUIA_INTEGRIDAD_CONTRATACION_PUBLICA_LOCAL.pdf.

Instrucción 1/2018, para impulsar la contratación socialmente eficiente: estratégica, íntegra y sostenible en el ayuntamiento de Valladolid y las entidades de su sector público. Disponible en la siguiente dirección web: https://www.obcp.es/sites/default/files/documentos/documentos_Instruccion12018-contratacion-socialmente-eficiente_f69347af.pdf.