



Acuerdo de la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de 19 de julio de 2013

Informe 4/2013, de 19 de julio. Posibilidad de que una entidad local se adhiera a un contrato de servicios de mediación de seguros celebrado por la Federación Española de Municipios y Provincias

Antecedentes

1. La presidenta del Consejo Insular de Mallorca ha formulado la siguiente consulta a esta Junta Consultiva:

Es intención del Consejo de Mallorca disponer de un servicio externo de correduría de seguros a efectos de contribuir a una mejor gestión del programa de seguros del Consejo de Mallorca y a una mejor adecuación de estos a los riesgos asegurados.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 6.1 e) de los Estatutos de la Federación Española de Municipios y Provincias (en adelante, FEMP), constituye una de sus finalidades: “La prestación, directamente o a través de sociedades o de entidades, de toda clase de servicios a las Corporaciones Locales o a los entes dependientes de éstas”.

En atención en este artículo de sus estatutos, la FEMP creó el Servicio de Riesgos y Seguros al objeto de prestar a sus asociados los servicios de promoción, asesoramiento y mediación en la cobertura de riesgos y seguros.

Dentro de este servicio, durante el mes de mayo de 2012, la FEMP convocó licitación pública al amparo de lo establecido en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), para el servicio de mediación en cobertura de riesgos y seguros para las entidades locales asociadas a la FEMP. Este contrato fue adjudicado a la mercantil Willis Iberia Correduría de Seguros y Reaseguros, SA. El contrato se formalizó el pasado 23 de julio de 2012.

En este aspecto, el Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado núm. 19/01, de 3 de julio, expone su criterio sobre el hecho de que no es posible formalizar la adhesión por parte de las



entidades locales mediante la celebración del correspondiente convenio con la FEMP, respecto del contrato de mediación de seguros concertado por esta asociación previa licitación. Uno de los motivos fundamentales de esta opinión es que la adhesión de las entidades locales a sistemas de contratación centralizada solo está permitida si la mencionada adhesión se realiza respecto de la contratación centralizada de ámbito estatal o sistemas de adquisición centralizada de otras comunidades autónomas o entidades locales.

No obstante la opinión anterior, el mencionado informe está basado en el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, derogado por el actual Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Por todo lo anterior, de acuerdo con lo establecido en los artículos 15 y 16 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la CAIB, aprobado por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 10 de octubre de 1997, esta Presidencia solicita a la Secretaría de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la CAIB la emisión de informe respecto a la siguiente cuestión:

Posibilidad de que el Consejo de Mallorca adopte Acuerdo de adhesión del servicio de riesgos y seguros de la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP) para el asesoramiento, gestión, desarrollo y mediación de riesgos y seguros de acuerdo con lo establecido en la Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados.

2. La presidenta del Consejo Insular de Mallorca está legitimada para solicitar informes a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, de conformidad con el artículo 12.2 del Decreto 20/1997, de 7 de febrero, de creación de esta Junta Consultiva, y con el artículo 15.1 de su Reglamento de Organización y Funcionamiento, aprobado por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 10 de octubre de 1997. Al escrito se adjunta un informe jurídico, de acuerdo con el artículo 16.3 del Reglamento. Por tanto, se cumplen los requisitos previos de admisión para poder emitir el informe solicitado.

Consideraciones jurídicas

1. El escrito de consulta plantea la posibilidad de que el Consejo Insular de Mallorca se adhiera al contrato de servicios de mediación de seguros celebrado por la Federación Española de Municipios y Provincias (en adelante, FEMP) y una entidad privada.



El escrito de consulta hace referencia al Informe 19/01, de 3 de julio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, en el que la Junta Consultiva concluyó que no era posible que una entidad local se adhiriese a un contrato de servicios de correduría de seguros de la FEMP, ya que la normativa en materia de contratación solo preveía la adhesión a los sistemas de contratación centralizada del Estado o a los de otras comunidades autónomas y entidades locales. No obstante, dado que con posterioridad a la emisión de este Informe se han producido cambios en la normativa que regula la contratación pública, se solicita a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de las Illes Balears que emita un informe sobre esta cuestión.

2. La Junta Consultiva de Contratación Administrativa de las Illes Balears ha analizado recientemente los términos en que la normativa actual en materia de contratación pública regula la adhesión a contratos celebrados por otras entidades y la posibilidad de que las entidades locales, al amparo de esta normativa, suscriban acuerdos de adhesión a los contratos que celebre la FEMP. Así, en el Informe 3/2013, de 28 de junio, cuyas conclusiones son aplicables también a este caso, a pesar de tratarse de objetos contractuales diferentes, ha considerado contraria a derecho la adhesión de una entidad local en un contrato de servicios suscrito por la FEMP con una entidad privada, de acuerdo con los siguientes argumentos:

2. El Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público prevé, en el artículo 194, como una de las técnicas de racionalización de la contratación, la posibilidad de que las administraciones públicas centralicen la contratación de obras, servicios y suministros en servicios especializados. Estos servicios especializados son las centrales de contratación, reguladas en los artículos 203 a 207 de esta norma.

De acuerdo con el artículo 203, las centrales de contratación podrán actuar adquiriendo suministros y servicios para otros órganos de contratación, o adjudicando contratos o celebrando acuerdos marco para la realización de obras, suministros o servicios destinados a los mismos, y se sujetarán, en la adjudicación de los contratos y acuerdos marco que celebren, a las disposiciones de la Ley y a sus normas de desarrollo.

El Texto refundido regula expresamente la contratación centralizada en el ámbito estatal, y prevé la posibilidad de que las comunidades autónomas y, en el ámbito de la Administración Local, las diputaciones provinciales, puedan crear centrales de contratación.



Además, el artículo 205 admite la posibilidad de que las entidades locales, mediante un acuerdo, se adhieran a sistemas externos de contratación centralizada, ya sea el sistema estatal, el autonómico o el de otras entidades locales.

Así pues, solo la Administración General del Estado, las comunidades autónomas y las diputaciones están facultadas para crear centrales de contratación. El TRLCSP no prevé, como tampoco lo hacen otras normas en materia de contratación del sector público, ningún otro caso de adhesión a sistemas externos de contratación centralizada.

Por todo ello, la FEMP, que no es una administración pública —sino que es una asociación de ámbito estatal sin ánimo de lucro declarada de utilidad pública integrada por corporaciones locales, constituida al amparo de la disposición adicional quinta de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, una de cuyas finalidades es la prestación de todo tipo de servicios, directamente o a través de sociedades o entidades, a las corporaciones locales o a los entes que de estas dependen—, no puede adoptar decisiones de centralización de actividades cuya contratación corresponda a las entidades locales asociadas a la misma, ni tampoco las entidades locales pueden adherirse a sus contratos.

Y ello no solo porque, como hemos visto, el Texto refundido no lo prevé, sino también porque si eso fuera posible el efecto sería la inaplicación a estos contratos de la normativa que regula la contratación de las entidades locales, las cuales, de hecho, están plenamente sometidas al TRLCSP.

Por tanto, si una entidad local quiere contratar un servicio de consultoría como el que es objeto de la consulta debe tramitar el expediente de contratación de conformidad con los principios y procedimientos que prevé la normativa de contratación, sin que sea posible eludir la aplicación de la normativa de contratación —en la medida en que no se sigue el procedimiento legalmente establecido— mediante la adhesión a los eventuales contratos que celebre la FEMP con entidades privadas.

En este mismo sentido se ha pronunciado la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en el Informe 19/01, de 3 de julio.

A continuación, este Informe analiza si la adhesión de las entidades locales a los contratos que celebre la FEMP puede fundamentarse en la figura de los convenios de colaboración, tal como entiende esta Federación. La Junta Consultiva consideró que esta posibilidad también era contraria a derecho y manifestó lo siguiente:



3. Una vez se constatado que la Federación Española de Municipios y Provincias no puede constituirse en central de contratación a fin de que las entidades locales asociadas a la misma puedan adherirse a los contratos que adjudique, y que, por tanto, la adhesión no se puede fundamentar en el artículo 205 del TRLCSP, es necesario analizar si, tal como se indica en uno de los informes jurídicos que se adjuntan a la consulta, es posible fundamentar la adhesión en la figura de los convenios de colaboración.

El apartado 1 del artículo 4 del TRLCSP indica cuáles son los negocios y los contratos excluidos de su ámbito de aplicación e incluye, entre otros, los negocios y las relaciones jurídicas siguientes:

- c) Los convenios de colaboración que celebre la Administración General del Estado con las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, las Universidades Públicas, las Comunidades Autónomas, las Entidades locales, organismos autónomos y restantes entidades públicas, o los que celebren estos organismos y entidades entre sí, salvo que, por su naturaleza, tengan la consideración de contratos sujetos a esta Ley.
- d) Los convenios que, con arreglo a las normas específicas que los regulan, celebre la Administración con personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado, siempre que su objeto no esté comprendido en el de los contratos regulados en esta Ley o en normas administrativas especiales.

Por tanto, quedan excluidos del ámbito de aplicación del TRLCSP los convenios de colaboración entre entidades públicas excepto que, por su naturaleza, tengan la consideración de contratos sujetos a la Ley, así como los convenios de colaboración entre la Administración y las entidades privadas siempre que su objeto no esté comprendido en el de los contratos que regula la Ley o en normas administrativas especiales.

Debe tenerse en cuenta que la celebración de un convenio en los casos en que en atención a su naturaleza estemos ante un contrato público tiene como consecuencia la vulneración de los principios básicos de la contratación pública, como son los principios de libre competencia, de publicidad, de igualdad de trato y de no discriminación.

En este caso, el objeto del acuerdo de adhesión es el asesoramiento para la optimización del gasto del Ayuntamiento. Este asesoramiento no lo efectúa directamente la FEMP, sino que lo presta un tercero, el adjudicatario del contrato de servicios celebrado por la FEMP, y ambas entidades reciben como contraprestación un pago que consiste en un porcentaje sobre el ahorro que logre la entidad local.

Ciertamente, la figura del convenio de colaboración no parece la más adecuada para instrumentar esta relación, no solo porque en el caso que se somete a consulta el convenio no es propiamente un convenio —entendido como acuerdo de voluntades que produce efectos jurídicos



entre los sujetos que participan en el mismo, en el que cada una de las partes asume una obligación de dar o de hacer, y que tiene como causa la consecución de un fin común a las partes—, o porque una de las partes no se obliga en nada —tan sólo “cede” su posición en la relación con la empresa contratista a cambio de un precio—, sino porque, y muy especialmente, el negocio jurídico de fondo que resulta de este acuerdo de adhesión es un verdadero contrato de servicios sometido a la normativa de contratación —un contrato entre la entidad local y un tercero. Y este motivo es suficiente para entender que no sería viable jurídicamente celebrar un convenio de colaboración de estas características.

Una cosa es que la FEMP preste directa o indirectamente unos servicios a las corporaciones locales o a sus asociados, y otra muy diferente que, como consecuencia de la utilización de este instrumento que propone la FEMP, se celebre un negocio jurídico entre una entidad local y una entidad privada sin seguir los procedimientos de contratación que legalmente deban aplicarse.

Por todo lo expuesto, dada la similitud con la consulta formulada, no se puede sino concluir de la misma manera que en el Informe 3/2013.

Conclusión

La adhesión de una entidad local a un contrato de servicios suscrito por la Federación Española de Municipios y Provincias con una entidad privada no se ajusta a derecho dado que contraviene la normativa en materia de contratación pública. La contratación de un servicio por una entidad local debe hacerse de conformidad con las previsiones del Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.