



MEMÒRIA DE VALORACIÓ DE LA FORMA MÉS SOSTENIBLE I EFICIENT PER A LA PRESTACIÓ DEL SERVEI MUNICIPAL D'ABASTAMENT D'AIGUA POTABLE DEL MUNICIPI DE VALLBONA D'ANOIA

ÍNDIX

1	ANTECEDENTS I OBJECTE.....	3
2	NORMATIVA APLICABLE.....	5
2.1	La competència municipal sobre el servei d'abastament d'aigua	5
2.2	Les distintes formes de gestió dels serveis públics.....	8
2.3	Descripció de les distintes formes de prestació del servei	13
2.3.1	Les formes directes de prestació del servei	13
2.3.2	Les formes de gestió indirectes	26
2.4	El procediment per a la determinació de forma de gestió dels serveis públics.....	35
2.4.1	La present memòria com a motivació de la facultat discrecional d l'Ajuntament de Vallbona d'Anoia.....	35
2.4.2	El procediment per adoptar la forma de gestió del servei.....	39
2.4.3	El contingut de la Memòria.....	42
2.5	Els criteris per la determinació de la forma més idònia de prestació del Servei	43
3	PROJECTE DEL SERVEI. CARACTERÍSTIQUES FÍSiques	47
3.1	Característiques poblacionals, i de consums a abastir, del Servei.....	47
3.1.1	Població	47
3.1.2	Quotes de servei.....	48
3.1.3	Consums i cabals a subministrar a la xarxa	48
3.1.4	Projeccions.....	50
3.2	Característiques de les Infraestructures.....	51
3.2.1	Infraestructures del servei d'abastament d'aigua potable	51
4	PROJECTE DEL SERVEI. RÈGIM ECONÒMIC DE LA PRESTACIÓ	53
4.1	Costos del servei d'abastament d'aigua potable.....	53
4.1.1	Costos d'Explotació del servei.....	53
4.1.2	Altres costos del servei	67
4.2	Ingressos servei abastament aigua potable	72
4.2.1	Ingressos tarifaris.....	72
4.2.2	Ingressos aliens a la tarifa	75
5	ANÀLISI DE FACTORS NO DIRECTAMENT ECONÒMICS, QUE JUSTIFIQUEN L'EFICIÈNCIA I SOSTENIBILITAT DE LES DIFERENTS FORMES DE GESTIÓ. CRITÈRIS MULTIVARIANTS.	77
5.1	Sostenibilitat i Eficiència financera del servei, atenent als seus costos de gestió, i a les necessitats d'inversió.....	77

5.2	L'eficiència en l'assignació de recursos	79
5.3	La gestió dels recursos humans.....	80
5.4	Flexibilitat i capacitat d'adaptació davant la possibilitat d'introducció gradual de determinades prestacions.	82
5.5	El control de la gestió, la transparència i la participació ciutadana.....	83
5.6	Conclusions	84
6	ANÀLISI DE FACTORS ECONÒMICS QUE JUSTIFIQUEN L'EFICIÈNCIA I SOSTENIBILITAT DE LES DIFERENTS FORMES DE GESTIÓ.....	86
6.1	Principis de l'anàlisi econòmic.....	86
6.2	Les tarifes o taxes (Prestacions Patrimonials no Tributaries) per a la prestació directa personificada	87
6.3	Les tarifes o taxes (Prestacions Patrimonials no Tributaries) per a la prestació directa no personificada	90
6.4	Les tarifes (Prestacions Patrimonials no Tributaries) per a la prestació indirecta amb contracte de concessió de serveis	92
6.5	Les tarifes (Prestacions Patrimonials no Tributaries) per a la prestació mitjançant empresa d'economia mixta	99
6.6	Conclusions	101
ANNEX 1. Consideracions sobre la successió d'empresa i subrogació convencional del personal		
105		

1 ANTECEDENTS I OBJECTE

El contracte per la gestió del servei municipal d'abastament domiciliari d'aigua potable del municipi, sota la modalitat de concessió es porta a terme en base al contracte signat amb la companyia Sorea, Sociedad Regional de Abastecimiento de Aguas, S.A.U.

L'1 de gener de 2021 es produí la cessió del contracte per part de SOREA en favor de la seva societat matriu Sociedad General de Aguas de Barcelona, S.A. (AGBAR), sent aquesta societat l'actual prestador del servei.

En qualsevol cas, arribant-se a la data de finalització del contracte, l'Ajuntament haurà de prendre la seva decisió envers la forma de continuar prestant el servei. És per això que, en seu de l'expedient administratiu per a la determinació de la forma més adequada per a la prestació del servei d'abastament domiciliari d'aigua potable (seguidament el **Servei**), l'Ajuntament de Vallbona d'Anoia encomana l'elaboració del present document, que té com finalitat determinar quina es la forma més adequada de prestació del mateix. Aquest document, per tant, recull la motivació de la decisió que l'Administració al respecte de la forma en que s'ha de gestionar el Servei, i ho fa amb tots els fonaments que es requereixen per tal de que la decisió es prengui des de la llibertat i discrecionalitat de les que l'Administració disposa, però, també des de la més acurada justificació de la decisió sota els principis d'eficàcia, eficiència i sostenibilitat financera, de forma que en permeti el seu control des de tots els punts de vista, instàncies i jurisdiccions. Per tant, aquest document ha de contenir el raonament que desemboca en la decisió pertinent, el qual ha de poder ser sotmès al control dels actes administratius que la legislació permeti i, més enllà d'això, ha de servir de guia per a la verificació del control economicofinancer del Servei pels òrgans interns de l'Administració per quan es presti el Servei en la forma finalment escollida.

En l'àmbit dels ens locals hem de prendre en consideració com a base d'aquesta memòria el que disposa el vigent l'article 85.2 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (**LBRL**), en la redacció que li donà la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració Local (**LRSAL**) i, en relació a la mateixa la resta de legislació reguladora de l'activitat de les Administracions Públiques, especialment pel que fa a les activitats prestacionals. L'esmentat article 85 de la LBRL estableix que els serveis públics de naturalesa local hauran de gestionar-se de la forma més sostenible i eficient i en fa un detall de les distintes modalitats que es poden donar d'entre la gestió directa i la indirecta.

Però la norma demana que cal determinar quina és aquella forma de gestionar el servei més eficient i sostenible, la qual cosa suposa que aquesta memòria haurà de comptar amb la comparació entre les distintes formes de gestió del Servei, ja que el mandat no és determinar una forma que sigui eficient i sostenible, sinó establir quina ho és més.

Una altra qüestió a plantejar-nos és la definició, positivada a la normativa, o amb el sentit teleològic, dels conceptes eficàcia i sostenibilitat. Normativa que cal trobar a la Llei Orgànica 2/2012, de 27 d'abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (**LOEPSF**),

que desenvolupa el mandat de l'article 135 de la Constitució Espanyola relatiu al principi constitucional d'estabilitat pressupostària i que s'ocupa d'aquesta i de la sostenibilitat financera. Doncs bé ni la LOEPSF ni la LRSAL, que deriva de la primera, no donen una definició del que és l'eficiència sinó que enumera un conjunt de principis generals que han d'observar-se i que ens poden portar a concloure que l'eficiència és la consecució de l'objectiu pretès esmerçant el menor nombre de recursos possibles. La comparativa per determinar la forma més eficient, per tant, haurà d'avaluar quina és la millor relació possible entre els resultats esperables i els recursos emprats per aconseguir-los i en compte en el cas de la gestió indirecta, s'haurà de tenir en compte l'import que ha de rebre el concessionari per la percepció de les tarifes i, en el seu cas, per les subvencions de l'Ajuntament, mentre que en la gestió directa caldrà tenir present el conjunt de les despeses que ocasioni la prestació del servei¹.

Per la seva banda, la sostenibilitat financera sí que ve definida per la pròpia LOEPSF que en el seu article 4 disposa que és "*la capacidad para financiar compromisos de gasto presentes y futuros dentro de los límites de déficit, deuda pública y morosidad de deuda comercial conforme a lo establecido en esta Ley, la normativa sobre morosidad y en la normativa europea*". Seguint la major part de la doctrina jurídica, l'article 85,2 demana pel que fa a la sostenibilitat financera que l'ens cerqui la forma de gestionar el servei que respongui a criteris econòmics de no increment del deute i manteniment del pressupost equilibrat.

Per tot això, la Memòria contempla les necessitats que el Servei té actualment i les previsions en un futur. La disponibilitat respecte de l'aigua a abastir, les instal·lacions que el componen i els recursos de tot ordre precisos per a la seva prestació. En definitiva la Memòria parteix d'una configuració del Servei, present i futura, per tal d'aconseguir dur a terme d'una forma adequada i homogènia la comparativa de les distintes formes de prestació del Servei.

Per dur a terme la comparativa de les distintes formes de gestió s'ha partit de les que actualment estan vigents, d'acord amb el que disposa l'esmentat article 85 de la LRBRL i del que disposa la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (**LCSP**) que ha eliminat la categoria del contracte de gestió de serveis públics i ha establert la concessió de serveis

¹ Per la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), la eficiència és un principi rector de l'Administració pública, d'acord amb el que disposa la Carta dels Drets Fonamentals de la Unió Europea (art. 41), la Constitució Espanyola (arts. 31.2 i 103) i la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de Règim Jurídic del Sector Públic (art. 3.1 h) i j)). A més, en el seu informe sobre el projecte de la Llei de Contractes del Sector Públic sostenia que "[s]e trata además de un instrumento muy útil para reducir el margen de discrecionalidad de los entes públicos en la medida en que implica la utilización de técnicas de gestión que aseguren la máxima racionalidad y rentabilidad en el empleo de los recursos público".

com equivalent a la mateixa². En tot cas, també seria possible prestar el servei d'abastament domiciliari d'aigua potable mitjançant la col·laboració d'un prestador privat, mitjançant un contracte de serveis, si bé pel volum d'inversions que demana el Servei i per la manca de transmissió del risc operatiu que suposa el contracte de servei, únicament es contempla la concessió de serveis i l'empresa mixta, pel que fa a formes de gestió indirecta.

També hem de tenir en compte la nova regulació de la contraprestació pels usuaris dels serveis públics que ha establert la LCSP, que estableix una distinció de la naturalesa jurídica d'aquesta contraprestació i, per tant, diferents règims jurídics per a les distintes formes de prestació del servei.

Atès al temps transcorregut des de la darrera tarifa aprovada del servei d'abastament domiciliari d'aigua potable, poden existir alguns desajustos entre els costos del servei d'abastament domiciliari d'aigua potable incorreguts en la prestació del servei i aquells consignats en el darrer estudi de tarifes aprovat i per extensió en l'ordenança reguladora de la corresponent taxa.

Aquest desajust entre costos i tarifes/taxes aplicades adquireix una important rellevància, en el ben entès que aquesta memòria, com ja s'ha exposat, ha de determinar quina és la forma més idònia per a la prestació del Servei, principalment en termes d'eficàcia, eficiència i sostenibilitat financera i que, pel que fa a la gestió indirecta, és a dir la concessió de serveis, el principal paràmetre al què ens haurem de referir són les tarifes que garanteixin la retribució del concessionari per la prestació del Servei. En aquest sentit analitzarem i quantificarem les despeses que han de configurar les tarifes del servei d'abastament d'aigua potable del Servei Municipal, en la forma de prestació que resulti d'aquesta memòria.

2 **NORMATIVA APLICABLE**

2.1 **La competència municipal sobre el servei d'abastament d'aigua**

El servei d'abastament d'aigua potable s'enquadra, sens dubte, en els serveis essencials dels que estableix l'article 128.2 de la Constitució Espanyola que per llei es pot reservar al sector públic. De fet, es pot dir que és un servei essencial prestat mitjançant una activitat econòmica/industrial de la que es deriven prestacions vitals o necessàries per la vida de la

² En aquest sentit la Disposició Addicional 34 de la LCSP disposa que "Las referencias existentes en la legislación vigente al contrato de gestión de servicios públicos se entenderán realizadas tras la entrada en vigor de la presente Ley al contrato de concesión de servicios, en la medida en que se adecuen a lo regulado para dicho contrato en la presente Ley."

comunitat atès que la disponibilitat de l'aigua per a les persones en el seu desenvolupament vital és absolutament necessària en la nostra societat actual³.

Malgrat que, ja des de l'any 1955, en el Text Refós i Articulat de la Llei de Règim Local (*TRRL*), s'atribueix la competència als ens locals de l'abastament d'aigua domiciliari l'evacuació i tractament d'aigües residuals⁴, es la postconstitucional LBRL, la que constitueix el supòsit precís de legalitat que la Constitució Espanyola demana. Així en l'article 25.2 s'estableix que:

El Municipio ejercerá en todo caso como competencias propias, en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, en las siguientes materias:

...

c) Abastecimiento de agua potable a domicilio y evacuación y tratamiento de aguas residuales.

Les competències dels municipis respecte de l'abastament domiciliari d'aigua tenen una doble vessant, la prestacional en tant que considerats, ja sigui per separat o com una gestió integrada, serveis obligats i essencials, i la de funció pública d'intervenció la qual els hi ve donada especialment per l'article 42.3 de la Llei 14/1986, de 25 d'abril, General de Sanitat que es desenvolupa a l'àmbit català per la Llei 15/1990, de 9 de juliol, d'Ordenació Sanitària de Catalunya i la Llei /2003, de 25 d'abril, de protecció de la salut. També hi ha d'altres manifestacions del règim administratiu d'intervenció relacionat amb el servei d'abastament d'aigua en l'àmbit de les competències urbanístiques i d'intervenció integral de l'Administració ambiental.

Pel que fa pròpiament al servei d'abastament domiciliari d'aigua, es tracta d'un servei públic local declarat com a tal per la legislació reguladora del règim local i que, per tant, és una activitat prestacional que desenvolupa una entitat pública local de forma directa o mitjançant una entitat contractada per a la seva prestació que s'ha de dur a terme sota les connotacions ineludibles de generalitat, igualtat, continuïtat, qualitat, regularitat i assequibilitat.

Per tant, el servei d'abastament municipal d'aigua és una activitat econòmica (el que comporta l'ordenació de tot un conjunt de medis materials, humans i financers per a l'obtenció d'un resultat) que es sostreu de les regles de mercat atès que s'atribueix la seva

³ En paraules del Tribunal Constitucional "... para que el Servicio sea esencial deben ser esenciales los bienes e interés satisfechos" STC 26/1981, de 17 de juliol i STC 51/1986/1986 de 24 d'abril.

⁴ Ja des de la Instrucció Municipal de 1813, la Llei Pvincial de 3 de febrer 1823 i les lleis municipals de 1870 i 1877 es declarava el servei d'aigua de competència municipal, però el servei públic obligatori pels ajuntaments era l'abastament per a safareigs, les fonts i els abeuradors. El Real Decret-Llei de 12 d'abril de 1924 en concordança amb l'estatut municipal de 1924 sí procedeixen a dur a terme la "publicatio" del servei.

titularitat i la responsabilitat de la seva prestació a una entitat local, en el nostre cas l'Ajuntament de Vallbona d'Anoia, i que es dona en forma d'un monopoli natural.

L'article 26 de la LBRL estableix el servei d'abastament d'aigua potable com a serveis mínims de prestació obligatòria per part de l'Ajuntament de qualsevol municipi, independentment de la seva població. Així ho disposa el seu apartat 1:

1. Los Municipios deberán prestar, en todo caso, los servicios siguientes:

a) En todos los Municipios: alumbrado público, cementerio, recogida de residuos, limpieza viaria, abastecimiento domiciliario de agua potable, alcantarillado, acceso a los núcleos de población y pavimentación de las vías públicas. ...

Per tant, l'establiment i prestació regular de l'abastament d'aigua constitueix un dret dels veïns tal i com estableix l'article 18 de la LBRL:

1. Son derechos y deberes de los vecinos: ...

g) Exigir la prestación y, en su caso, el establecimiento del correspondiente servicio público, en el supuesto de constituir una competencia municipal propia de carácter obligatorio. ...

Cal afegir que l'article 86.2 de la LBRL, amb el suport del que com hem vist disposa l'article 128 de la Constitució Espanyola, estableix la reserva en favor dels ens locals de l'activitat o servei "essencial" de l'abastament domiciliari d'aigua i de la depuració d'aigües que podran dur-se a terme sota el règim de monopoli en el qual cas cal l'aprovació de l'òrgan competent de la Comunitat Autònoma, en el nostre cas de la Generalitat de Catalunya.

Per tant, la LBRL, seguint una tradició que podem establir el seu inici a l'Estatut Municipal, va publicar l'abastament domiciliari d'aigua, reconeixent la competència municipal així com l'obligació de la seva prestació (art. 26) i en reserva la seva prestació a l'ens local, en el sentit d'excloure-la de la llibertat de mercat, de forma que per a ser prestada pel sector privat és necessari un títol habilitant específic.

Tanmateix, per alguns autors cal endemés que l'Ajuntament assumeixi explícitament la publicació del servei d'abastament d'aigua potable tot prestant el servei en base a les potestats i competències legalment conferides. En el nostre cas, aquesta assumpció del servei, que es podria interpretar com la municipalització del mateix⁵, ja s'havia dut a terme per l'Ajuntament de Vallbona d'Anoia, ja anys enrere, com a mínim quan la seva prestació

⁵ El regulació de l'establiment, prestació i supressió dels serveis locals es troba continguda, pel que fa a l'àmbit territorial de la Generalitat de Catalunya, als articles 158 i següents del ROAS, amb la particularitat que estem davant d'un servei "reservat" per la disposició legal continguda a la Llei de Bases de Règim Local. Les esmentades disposicions ja estaven vigents al temps d'atorgar-se el contracte amb l'actual concessionari.

que es va encarregar a una entitat privada sota la forma contractual d'arrendament de serveis personals.

Per tant, en el cas del municipi de Vallbona d'Anoia el seu Ajuntament no només té l'obligació de la prestació del servei d'abastament d'aigua, sinó que ha fet efectiva la seva assumpció, per la qual cosa en el seu moment, exercint les seves competències d'organització, va adoptar els acords pertinents per la prestació de forma indirecta d'aquests serveis, amb la col·laboració d'una entitat del sector privat, mitjançant la forma de concessió.

2.2 Les distintes formes de gestió dels serveis públics

Les formes de prestació dels serveis públics locals ha tingut recentment un canvi en el seu règim normatiu per raó de la promulgació de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (seguidament "**LCSP**").

No obstant, en primer lloc, per raó de la seva especialitat hem de fer referència al que disposa la LBRL⁶ en el seu article 85:

1. Son servicios públicos locales los que prestan las entidades locales en el ámbito de sus competencias.

2. Los servicios públicos de competencia local habrán de gestionarse de la forma más sostenible y eficiente de entre las enumeradas a continuación:

A) Gestión directa:

a) Gestión por la propia Entidad Local.

b) Organismo autónomo local.

c) Entidad pública empresarial local.

⁶ El Texto Refundido y Articulado de la Ley de Régimen Local de 24 de junio de 1955 (abans ja referida com TRRL) és la primera norma que estableix, en el seu article 103 a), que el servei d'abastament domiciliari d'aigua potable és un servei obligatori per a municipis de més de 5.000 habitants. La LRL és la primer norma que distingeix les tres formes de gestió: la directa, la indirecta i la empresa mixta. La gestió directa podia ser indiferenciada (a càrrec de la administració municipal ordinària o d'un òrgan especial de gestió del servei) o diferenciada (amb un ens dotat de personalitat jurídica pròpia diferent de l'Ajuntament, el que es deia llavors Fundació Pública del Servei, que més endavant es configuraria com organisme autònom i societat mercantil titularitat de les seves accions/participacions enterament de l'ens local). Per la seva banda, la gestió indirecta comptava amb les modalitats de la concessió, arrendament i concert. Com a tercera modalitat, ja ho hem dit, es contemplava la empresa mixta que, per tant, no era una de les formes de gestió indirecta del servei.

d) Sociedad mercantil local, cuyo capital social sea de titularidad pública.

Solo podrá hacerse uso de las formas previstas en las letras c) y d) cuando quede acreditado mediante memoria justificativa elaborada al efecto que resultan más sostenibles y eficientes que las formas dispuestas en las letras a) y b), para lo que se deberán tener en cuenta los criterios de rentabilidad económica y recuperación de la inversión. Además, deberá constar en el expediente la memoria justificativa del asesoramiento recibido que se elevará al Pleno para su aprobación en donde se incluirán los informes sobre el coste del servicio, así como, el apoyo técnico recibido, que deberán ser publicitados. A estos efectos, se recabará informe del interventor local quien valorará la sostenibilidad financiera de las propuestas planteadas, de conformidad con lo previsto en el artículo 4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

B) Gestión indirecta, mediante las distintas formas previstas para el contrato de gestión de servicios públicos en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

La forma de gestión por la que se opte deberá tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 9 del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril, en lo que respecta al ejercicio de funciones que corresponden en exclusiva a funcionarios públicos.

Per tant, LBRL estableix dues formes bàsiques de prestació dels serveis locals, la directa i la indirecta. En la directa és el propi ens local qui presta els serveis, ja sigui per part de la pròpia entitat o bé mitjançant un medi propi. Hi ha doncs distintes formes de la prestació directa del servei, per una banda les que l'Ajuntament és el prestador del servei (que inclou la gestió indiferenciada i la diferenciada mitjançant un organisme municipal) i per altra, les que tenen una personificació diferenciada de l'Ajuntament, a través de la interposició d'una persona jurídica pública o privada, ja que, com diu el Tribunal Constitucional "*la necesidad de hacer más flexible el funcionamiento de estos entes territoriales puede aconsejar el que se dé a esta estructura una forma propia de derecho privado y que se sometan a éste actos empresariales que debe llevar a cabo para el ejercicio de sus funciones*". L'aparat A) del punt 2 estableix les possibilitats en les què la forma de gestió directa es pot dur a terme amb algunes consideracions sobre l'elegibilitat d'alguna d'elles que més endavant en farem referència.

Pel que fa a la gestió indirecta dels serveis locals, la vigent LBRL fa referència a les formes del contracte de gestió dels serveis públics establerts al text refós de la Ley de Contratos del Sector Público, aprovat pel Reial Decret Legislatiu 3/2011, de 14 de novembre. Aquesta referència no està actualitzada ja que s'hauria de remetre a la LCSP, la qual, endemés, ha

suprimit el contracte de gestió dels serveis públics que ha quedat englobat en el nou contracte de concessió de serveis⁷.

Per tant, l'única modalitat contractual adequada per a la forma de gestió indirecta és la concessió de serveis, tot i que també es pot arribar a prestar el contracte sota la forma d'un contracte de serveis i mitjançant una empresa d'economia mixta.

Pel que fa a la societat d'economia mixta, la seva particularitat respecte de la concessió es troba en la participació de l'entitat pública en l'entitat gestora del servei que en bona part assumeix els drets i obligacions que li corresponen al concessionari⁸. Aquesta participació pressuposa una major intensitat en el control i en la cogestió de l'entitat concedent en la prestació del servei, tanmateix, també planteja sovint dubtes respecte de l'exercici d'aquest control en els òrgans societaris de l'entitat, de manera que és difícil en alguns casos adequar el funcionament i responsabilitats dels òrgans societaris segons la legislació mercantil amb les mesures de control i participació del soci públic en aquests òrgans com a titular de les funcions de supervisió i direcció del servei⁹. Normalment, les normes estatutàries, regulades en els expedients i plec de contractació estableixen particularitats que no es corresponen amb el principi de proporcionalitat establert en la legislació mercantil, atorgant drets particulars al soci públic com a ens titular del servei i com a regulador d'aquest. Per tant, es dona una situació un tant ambivalent de l'administració com a soci de la societat d'economia mixta i com a titular del servei i, per tant, amb els poders de control que té sobre la gestió del servei. En qualsevol cas, ha estat una forma de gestió del servei públic que en l'àmbit local i bàsicament, per a la gestió del cicle integral de l'aigua ha tingut un cert predicament. Grans ciutats espanyoles tenen la gestió del cicle de l'aigua, o parts d'ell, encomanades a empreses d'economia mixta.

La LCSP ha defugit en bona part a les societats d'economia mixta, configurant-les com una varietat del concessionari, la qual cosa té un difícil encaix, tenint en compte els caràcters de la concessió després de les directives europees que han donat lloc a la LCSP. Hem de tenir en compte que el traç fonamental de la concessió és la transferència del risc operacional al concessionari. Aquesta consideració sobre la transmissió del risc ja era un dels fonaments

⁷ Cal fer referència a la Disposició adicional 34 de la LCSP que estableix: "Las referencias existentes en la legislación vigente al contrato de gestión de servicios públicos se entenderán realizadas tras la entrada en vigor de la presente Ley al contrato de concesión de servicios, en la medida en que se adecuen a lo regulado para dicho contrato en la presente Ley."

⁸ El Reglament General de Contractació equipara les empreses d'economia mixta gestores d'un servei públic a la figura contractual del concessionari.

⁹ En aquest sentit s'ha assenyalat que l'activitat de l'ens local com a membre de l'empresa d'economia mixta no pot donar lloc a interferències en la gestió experta que duu a terme el soci privat, la qual cosa aboca a l'ens local a una participació financera, a la presència en els òrgans societaris (com a mínim a la Junta General i l'òrgan d'administració) i al control de l'entitat des de la gestió municipal.

distintius de la concessió respecte del contracte de serveis, però la nova legislació ha positivitat sens dubte el risc operacional com un tret essencial del contracte de concessió, on el concessionari assumeix el risc d'oferta i demanda que l'activitat genera. En aquest sentit, si la base del contracte de concessió està en la transmissió del risc operacional per part de l'ens concedent, la participació de l'Ajuntament en el capital de l'entitat concessionària en bona part sostreu el sentit o desnaturalitza aquesta assumpció del risc operacional per part del gestor encarregat del servei.

Cal afegir que quan el contracte no suposi la transferència del risc operacional no ens trobarem en el supòsit d'una concessió de serveis i, en aquest cas, la LCSP no contempla que el contracte pugui ser adjudicat directament a una entitat d'economia mixta atès que la LCSP no preveu un règim de contractació per a empreses mixtes fora dels contractes de concessió d'obra o de serveis.

D'altra banda, la LCSP, encara que no veda la possibilitat d'empreses d'economia mixta paritàries o amb participació majoritària privada, en dificulta molt la seva existència, ja que exigeix que el capital sigui majoritàriament públic perquè el contracte es pugui adjudicar directament. Cal tenir en compte que la Comissió Europea ha considerat de enorme dificultat la doble licitació (una per a seleccionar socis i una altra per a adjudicar el contracte) que suposa per a aquesta fórmula de col·laboració públicoprivada. Aquesta qüestió és molt rellevant a l'efecte de les conseqüències que implica la majoria de capital públic respecte del règim de contractació perquè aquestes entitats passaran a ser ens del sector públic amb l'aplicació que li correspongui de la regulació continguda en la LCSP¹⁰.

Tanmateix, en aquesta memòria es contempla també la prestació del servei mitjançant una empresa d'economia mixta, atesa la possibilitat que la legislació confereix als ens locals de la seva constitució per a la prestació dels serveis públics.

Una altra forma de prestació del servei d'abastament d'aigua potable per part d'un col·laborador del sector privat, es el contracte de serveis. La diferència fonamental entre el contracte de serveis i el de concessió de serveis és que en aquest últim el concessionari

¹⁰ Cal tenir en compte que per la normativa europea, una societat mercantil en la que una Administració tingui la majoria de vots es una empresa pública, així segons la Directiva 2006/111/CE de la Comissió de 16 de novembre de 2006, relativa a la transparència de las relacions financeres entre els Estats membres y las empreses públiques així com a la transparència financera de determinades empreses, en el seu article 2 disposa que s'entendrà per "b) «empresas públicas», cualquier empresa en la que los poderes públicos puedan ejercer, directa o indirectamente, una influencia dominante en razón de la propiedad, de la participación financiera o de las normas que la rigen. Se presumirá que hay influencia dominante cuando, en relación con una empresa, el Estado u otras administraciones territoriales, directa o indirectamente: ii) dispongan de la mayoría de los votos correspondientes a las participaciones emitidas por la empresa, o iii) puedan designar a más de la mitad de los miembros del órgano de administración, de dirección o de vigilancia de la empresa; En el mateix sentit la LCSP estableix la condició de Sector Públic a totes aquelles entitats mercantils en les que la participació pública sigui majoritària o es tingui el control, d'acord amb la legislació mercantil, per part de les entitats del sector públic.

assumeix el risc operacional¹¹, mentre que en el contracte de serveis no es produeix aquesta assumptió del risc operacional, sense que per altra banda el contractista no deixi d'assumir el risc i ventura del contracte. Així ho diu clarament el preàmbul de la LCSP quan exposa *“en este esquema incide la regulaci3n de la Directiva 2014/23/UE, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicaci3n de contratos de concesi3n. Para esta Directiva el criterio delimitador del contrato de concesi3n de servicios respecto del contrato de servicios es, como se ha dicho antes, quien asume el riesgo operacional. En el caso de que lo asuma el contratista, el contrato ser3 de concesi3n de servicios. Por el contrario, cuando el riesgo operacional lo asuma la Administraci3n, estaremos ante un contrato de servicios”*.

Cal dir que a diferència de la regulaci3n precedent, el risc operacional (i no la inversi3n) és el que distingeix els contractes de serveis i de concesi3n de serveis, ja que el contractista d'un contracte de serveis pot haver de dur a terme inversions directament imputables al contracte que haurà d'amortitzar adequadament durant la vida contractual la qual pot adequar-se a aquest període d'amortitzaci3n. Endemés la LCSP reconeix la possibilitat que el contractista d'un contracte de serveis percebi directament la contraprestaci3n dels usuaris del serveis.

¹¹ Les consideracions exposades han de ser convenientment explicades atès que poden semblar incongruents per redundants. La LCSP estableix, en el seu article 197 el “principi de risc i ventura”, que es defineix dient que “la ejecuci3n del contrato se realizar3 a riesgo y ventura del contratista”. Cal diferenciar aquest principi dels contractes administratius amb el risc operacional que com hem dit caracteritza al contracte de concesi3n de serveis. El principi de risc i ventura estableix l'obligaci3n del contractista de fer front als riscos que hagi assumit, siguin quins siguin, inclosos al contracte esmentat de serveis i, de fet, és una conseqüència del que preveu l'article 1258 de Codi Civil quan estableix la força vinculat dels contractes. Per tant, ni tant sols es un tret distintiu dels contractes públics.

Per la seva banda, el risc operacional és la distribuci3n de riscos en el contracte de concesi3n. El concessionari ha d'assumir, almenys en part, el risc operacional en tant que agent econ3mic que es pot caracteritzar de forma desglossada com el risc de demanda i el risc d'oferta o subministrament. El risc de demanda és, segons l'article 14 de la LCSP *“el que se debe a la demanda real de las obras o servicios objeto del contrato”* i el risc d'oferta és *“el relativo al suministro de las obras o servicios objeto del contrato, en particular el riesgo de que la prestaci3n de los servicios no se ajuste a la demanda”*.

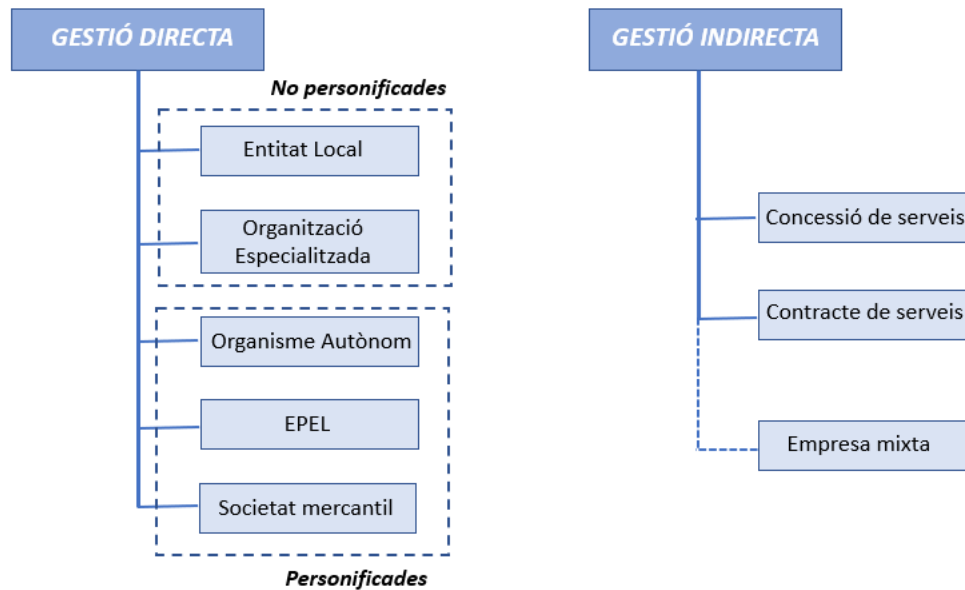
El risc que ha d'assumir el concessionari, tant en el cas del risc de demanda com en el d'oferta, ha de trobar-se en circumstàncies que no depenen completament de la seva actuaci3n, és a dir, ha de ser un risc que no pugui evitar només amb una bona gesti3n.

L'article 5, apartat 1 de la LCSP ens diu que *“Es considerar3 que el concessionari assumeix un risc operacional quan no estigui garantit que, en condiciones normales de funcionamiento, vagi a recuperar las inversiones realizadas ni a cubrir los costos que hagi contret per a explotar las obras o els serveis que siguin objeto de la concesi3n. La part dels riesgos transferits al concessionari suposar3 una exposici3n real a las incerteses del mercado que implique que qualsevol pèrdua potencial estimada en què incorri el concessionari no és merament nominal o menyspreable”*

En aquesta memòria, però, no hem contemplat la figura del contracte de serveis com a possible modalitat de gestió indirecta del Servei, atesa justament la similitud de les dues figures i, com a traç distintiu, la transferència que es fa en la concessió de serveis del risc operacional.

L'esquema, doncs, seria el següent:

Formes de gestió analitzades



2.3 Descripció de les distintes formes de prestació del servei

2.3.1 Les formes directes de prestació del servei

2.3.1.1 La gestió indiferenciada i la gestió amb organització especialitzada

Com ja hem explicat, en la gestió directa la LBRL distingeix entre aquella en la que el prestador és el propi ens titular del servei, que seria pròpiament la directa, i aquella en la que hi ha la interposició d'una persona jurídica de caràcter públic o privat.

En la gestió directa indiferenciada, o com ho diu l'article 85 de la LBRL "*la gestió per la pròpia entitat local*", aquesta assumeix com a propi risc de la gestió del servei, sense intermediaris, de forma que tots els poders de decisió i gestió es retenen, en el nostre cas, per l'Ajuntament de Vallbona d'Anoia. Es troba, doncs, en dependència directa del president de la corporació o dels seus delegats, sens perjudici la intervenció i direcció immediata i diària del responsable de la unitat organitzativa concreta de l'Ajuntament. Per la seva gestió s'utilitzen funcionaris i personal laboral de la pròpia plantilla que depenen directament dels acords i actes dels òrgans de govern de l'Ajuntament, els costos dels quals formen part del pressupost municipal. Hem de tenir present que la contractació de serveis i proveïments per a la prestació del Servei es regirà íntegrament per la LCSP i que

l'Ajuntament s'haurà de sotmetre, pel que fa a les despeses del servei, a les partides que s'hagin previst al pressupost municipal.

Existeix també la possibilitat de la gestió diferenciada mitjançant una organització especial com preveu a Catalunya el ROAS quan en el seu article 192 disposa:

192.1 La gestió directa de serveis per l'ens local es pot realitzar per mitjà d'una organització especial, sense personalitat jurídica, composta per un consell d'administració i una gerència, sens perjudici que la naturalesa del servei exigeixi l'adopció d'una altra forma d'organització, mitjançant la creació d'altres òrgans complementaris.

192.2 L'acord pel qual s'estableix que un servei el gestiona directament l'ens local mitjançant una organització especial ha d'incloure els aspectes orgànics i de funcionament i, si s'escau, la desconcentració de funcions, d'acord amb la reglamentació del mateix servei.

Aquesta organització especial, com hem vist, no té personalitat jurídica diferenciada de l'Ajuntament i es preveu que estigui dirigida per un consell d'administració el president del qual ha de formar part de l'Ajuntament. La gestió ordinària de l'organització especial es confia a un gerent, que ha de ser nomenat pel president de l'Ajuntament a proposta del consell d'administració, tal i com disposa l'article 194 ROAS.

Atès que no hi ha una distinció entre l'Ajuntament i l'organització especial, el règim contractual i de personal no es diferencia del propi de l'Ajuntament.

2.3.1.2 Organisme autònom

Per la seva banda la forma de gestió mitjançant un organisme autònom, es hereva del que s'anomenava la fundació pública, denominació o forma que ja no es contempla actualment a la legislació, com hem vist. És una forma de gestió prevista ja en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (RSCL) i en el Decret 179/1995, de 13 de juny, pel qual s'aprova el Reglament d'obres, activitats i serveis dels ens locals (**ROAS**), però que en el cas del servei d'abastament d'aigua, atès que té la condició de comercial i/o industrial i donades les característiques que tenen els organismes autònoms, no s'adequa a les necessitats plantejades, bàsicament perquè l'entitat pública empresarial local (**EPEL**) ha vingut a substituir aquesta figura quan hi ha una activitat comercial i/o industrial que ha de finançar-se pels ingressos que generi la mateixa.

La LBRL remet a la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (**LOFAGE**) pel que fa al règim jurídic dels organismes autònoms, per la qual cosa, per raó de la derogació de la LOFAGE que en va fer la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (**LRJSP**) haurem de remetre'ns a aquesta norma. En essència els organismes autònoms són entitats que es regeixen pel dret administratiu i que per aconseguir la descentralització funcional se'ls encomana una sèrie de funcions.

L'article 98.1 de la LRJSP disposa:

Los organismos autónomos son entidades de derecho público, con personalidad jurídica propia, tesorería y patrimonio propios y autonomía en su gestión, que desarrollan actividades propias de la Administración Pública, tanto actividades de fomento, prestacionales, de gestión de servicios públicos o de producción de bienes de interés público, susceptibles de contraprestación, en calidad de organizaciones instrumentales diferenciadas y dependientes de esta.

El règim de funcionament de l'organisme autònom ve donat pels seus estatuts que hauran de ser aprovats pel Ple de l'Ajuntament, juntament a la seva adscripció a una regidoria o àrea de l'Ajuntament, segons disposa l'article 47.2 de la LBRL.

Pel que fa al règim jurídic del personal de l'organisme autònom, estarà format per funcionaris o persones en règim laboral i es subjecta al que disposa el Reial Decret Legislatiu 5/2015 de 30 d'octubre, del Estatuto Básico del Empleado Público.

Els organismes autònoms, segons disposa l'article 100 de la LRJSP, ajustaran la seva contractació al que disposa la LCSP que en el seu article 3.2 a) considera als organismes autònoms administració pública i per tant els hi és d'aplicació en la forma més estricta el règim de contractació de la LCSP.

El Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (*TRLHL*) disposa, en el seu article 164, que els organismes autònoms es classifiquen entre els de caràcter administratiu i els de caràcter "*comercial, industrial, financiero o análogo*"¹².

Com dèiem abans, els organismes autònoms també estan previstos en el ROAS, concretament l'article 199 disposa:

1 Els ens locals poden gestionar directament els serveis públics de la seva competència, mitjançant el corresponent organisme autònom, dotat de personalitat jurídica, el qual té plena capacitat per al compliment dels fins que en determinen la constitució.

2 L'ens local pot crear l'organisme autònom. També es pot constituir adquirint béns de particulars adscrits a una determinada finalitat per compra, donació o disposició fundacional, en aquest cas d'acord amb la voluntat del fundador.

3 En qualsevol d'aquests supòsits s'ha de seguir el procediment que regulen la legislació aplicable i aquesta secció.

¹² Per SOSA WAGNER, aquesta classificació subsisteix d'una forma incomprensible "porque lo lógico es que estos últimos (es refereix a la organismes autònoms *comercial, industrial, financiero o análogo*) pasen a configurarse hoy como entidades públicas empresariales ...". Pàg. 90 de l'obra ja citada.

Pel que fa al pressupost dels organismes autònoms, s'integra en els pressupostos de l'Ajuntament i es sotmet al règim de comptabilitat pública i de control financer i d'eficàcia, tanmateix el ROAS disposa en el seu article 210 que els organismes autònoms que tenen un caràcter econòmic no tenen pressupost pròpiament dit sinó un programa d'actuació, inversions i finançament¹³. Com veiem, el propi ROAS ja s'anticipa d'alguna forma a la figura de la EPEL establint un règim economicofinancer especial per aquests organismes autònoms de "caràcter econòmic", que en bona part comissiona amb les característiques que la vigent LRJSP estableix, per exemple, en el seu règim de contractació.

2.3.1.3 La gestió mitjançant una Entitat Pública Empresarial Local (EPEL)

L'EPEL està reconeguda per l'article 85 bis de la LBRL com una de les formes de gestió directa dels serveis locals que remet pel que fa a la seva regulació als articles 53 a 60 de la LOFAGE, la qual, com ja hem dit ha estat derogada per la LRJSP, que és, per tant, la norma vigent reguladora del règim jurídic de les EPEL's.

L'EPEL és una entitat de dret públic amb personalitat jurídica pròpia i plena capacitat jurídica i d'obrar, patrimoni propi i autonomia en la gestió, que es finança majoritàriament amb ingressos de mercat i que juntament amb l'exercici de potestats administratives desenvolupa activitats prestacionals i gestió de serveis, susceptibles de contraprestació, d'acord amb el que preveu l'article 103 de la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic que les defineix com "*entidades de Derecho público, con personalidad jurídica propia, patrimonio propio y autonomía en su gestión, que se financian mayoritariamente con ingresos de mercado y que junto con el ejercicio de potestades*

¹³ L'article 210 del ROAS disposa el següent: "1 L'activitat i la forma de contractació dels organismes autònoms que presten serveis de caràcter econòmic resta sotmesa a les normes de dret mercantil, civil o laboral, sens perjudici de les matèries que exceptuïn els estatuts i la normativa de contractació pública. Les relacions de tutela amb la corporació local de la qual depenen, com també els actes que impliquin l'exercici de potestats administratives, tenen, en tot cas, caràcter administratiu.

2 Aquests tipus d'organismes autònoms han d'elaborar anualment un programa d'actuació, inversions i finançament que respongui als objectius plurianuals que en justifiquen l'existència, el qual ha de contenir: a) El detall de les inversions a executar durant l'exercici. b) L'especificació de les aportacions de les administracions públiques i altres fonts de finançament de les inversions. Les aportacions han de respectar les regles de la lliure concurrència que contenen l'ordenament nacional i el Dret comunitari europeu, en especial, pel que fa a les ajudes públiques. c) Els objectius a aconseguir durant l'exercici, entre els quals hi han de figurar els ingressos que s'espera generar per mitjà de vendes, si s'escau. d) Una memòria corresponent a l'avaluació econòmica de les inversions a escometre durant l'exercici.

3 El programa d'actuació s'ha de trametre al president de la corporació abans de l'1 de juny de cada any. El programa l'aprova simultàniament amb el pressupost general el ple de l'ens local, d'acord amb la normativa reguladora de les hisendes locals, i s'ha d'incloure com a annex del mateix pressupost."

Cal tenir present que el ROAS no contempla, encara, la figura de les Entitats Públiques Empresariales, a les que com veiem s'escau més clarament la configuració d'aquests organismes autònoms de caràcter econòmic.

administrativas desarrollan actividades prestacionales, de gestión de servicios o de producción de bienes de interés público, susceptibles de contraprestación”.

Quan l'EPEL tingui com a objecte la prestació del servei públic de proveïment d'aigua, podrà tenir potestats administratives que li han de ser atribuïdes en el seus estatuts i es finançarà per la contraprestació pel servei que percep dels abonats. Es regeix pel dret privat, excepte en la formació de la voluntat dels seus òrgans, en l'execució de les potestats administratives que li sigui atribuïdes i en els aspectes regulats específicament en les normes de dret administratiu per aquestes entitats.

L'article 85 bis de la LBRL disposa, en el seu punt 1, les especialitats de la EPEL respecte del règim establert en la LRJSP) en els següents termes:

“a) Su creación, modificación, refundición y supresión corresponderá al Pleno de la entidad local, quien aprobará sus estatutos. Deberán quedar adscritas a una Concejalía, Área u órgano equivalente de la entidad local, si bien, en el caso de las entidades públicas empresariales, también podrán estarlo a un organismo autónomo local. Excepcionalmente, podrán existir entidades públicas empresariales cuyos estatutos les asignen la función de dirigir o coordinar a otros entes de la misma o distinta naturaleza.

b) El titular del máximo órgano de dirección de los mismos deberá ser un funcionario de carrera o laboral de las Administraciones públicas o un profesional del sector privado, titulados superiores en ambos casos, y con más de cinco años de ejercicio profesional en el segundo. En los municipios señalados en el título X, tendrá la consideración de órgano directivo.

(...)

d) En las entidades públicas empresariales locales deberá existir un consejo de administración, cuya composición se determinará en sus Estatutos. El secretario del Consejo de Administración, que debe ser un funcionario público al que se exija para su ingreso titulación superior, ejercerá las funciones de fe pública y asesoramiento legal de los órganos unipersonales y colegiados de estas entidades.

e) La determinación y modificación de las condiciones retributivas, tanto del personal directivo como del resto del personal, deberán ajustarse en todo caso a las normas que al respecto apruebe el Pleno o la Junta de Gobierno, según corresponda.

f) Estarán sometidos a controles específicos sobre la evolución de los gastos de personal y de la gestión de sus recursos humanos por las correspondientes concejalías, áreas u órganos equivalentes de la entidad local.

g) Su inventario de bienes y derechos se remitirá anualmente a la concejalía, área u órgano equivalente de la entidad local.

h) Será necesaria la autorización de la concejalía, área u órgano equivalente de la entidad local a la que se encuentren adscritos, para celebrar contratos de cuantía superior a las cantidades previamente fijadas por aquélla.

i) Estarán sometidos a un control de eficacia por la concejalía, área u órgano equivalente de la entidad local a la que estén adscritos.

j) Cualquier otra referencia a órganos estatales efectuada en la Ley 6/1997, de 14 de abril, y demás normativa estatal aplicable, se entenderá realizada a los órganos competentes de la entidad local.

Las referencias efectuadas en el presente artículo a la Junta de Gobierno se entenderán efectuadas al Pleno en los municipios en que no exista aquélla."

El punt 2 del l'article 85.2 de la LBRL disposa que:

"Los estatutos de las EPEL's comprenderán los siguientes extremos:

a) La determinación de los máximos órganos de dirección del organismo, ya sean unipersonales o colegiados, así como su forma de designación, con respeto en todo caso a lo dispuesto en el apartado anterior, con indicación de aquellos actos y resoluciones que agoten la vía administrativa.

b) Las funciones y competencias del organismo, con indicación de las potestades administrativas generales que éste puede ejercitar.

c) En el caso de las entidades públicas empresariales, los estatutos también determinarán los órganos a los que se confiera el ejercicio de las potestades administrativas.

d) El patrimonio que se les asigne para el cumplimiento de sus fines y los recursos económicos que hayan de financiar el organismo.

e) El régimen relativo a recursos humanos, patrimonio y contratación.

f) El régimen presupuestario, económico-financiero, de contabilidad, de intervención, control financiero y control de eficacia, que serán, en todo caso, conformes con la legislación sobre las Haciendas Locales y con lo dispuesto en el capítulo III del título X de esta ley."

L'EPEL, fins i tot amb una personalitat jurídica diferenciada, no és un tercer a l'efecte de l'Administració local matriu, sinó una simple opció organitzadora no desvinculada de l'organització de la pròpia Entitat local. Per aquesta raó no se li imposen les condicions de contractació pública en la seva relació amb l'Ajuntament dependent, justament per ser un mitjà propi de l'Administració si reuneix els requisits legalment establerts. Aquesta relació d'instrumentalitat té com a nota essencial la dependència de l'entitat matriu, per consegüent, entre la matriu i l'entitat instrumental només caben relacions de subordinació, a través de la potestat de direcció, com a manera d'articular el compliment de finalitats de la matriu a través de l'entitat instrumental.

Cal assenyalar que l'EPEL té una naturalesa dual, perquè d'una part és Administració i, d'una altra, posseeix un caràcter empresarial que s'ha volgut subratllar des de la seva pròpia denominació.

L'exercici de les potestats administratives per part de les entitats públiques empresarials només correspon a aquells òrgans als quals els Estatuts els assignen aquesta facultat, sense que aquests òrgans puguin ser assimilats a aquest efecte als de l'Ajuntament, per aquest motiu el caràcter d'actes que posin fi a la via administrativa a l'efecte del règim de recursos haurà d'establir-se en el propi Estatut.

El personal de les entitats públiques empresarials es regeix pel Dret laboral, amb les especificacions disposades en aquest article i les excepcions relatives als funcionaris públics, els qui es regiran pel que es preveu en l'Estatuto Básico del Empleado Público de 2015, establert pel Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 d'octubre i altra normativa reguladora dels funcionaris públics o per la normativa laboral.

En matèria de contractació¹⁴, patrimoni i règim pressupostari, de comptabilitat i de control economicofinancer es fa remissió a la legislació general administrativa corresponent, la possibilitat que les entitats públiques empresarials es financin amb consignacions específiques assignades en els pressupostos de l'Ajuntament, transferències corrents o de capital que procedeixin de les Administracions o entitats públiques, i donacions, llegats, patrocini i altres aportacions d'entitats privades i de particulars es considera excepcional, necessitada de previsió expressa en la constitució, tot això d'acord amb el principi ja enunciat que el finançament d'aquests organismes públics ha de provenir majoritàriament d'ingressos de mercat¹⁵.

Per altra banda, el règim de contractació de l'EPEL, com també, per altra banda, el de la Societat Mercantil Municipal, entra dins de l'àmbit regulador del que disposa el Reial Decret-Llei 3/2020, de 4 de febrer, "*de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales*" (**RDLSE**), la qual transposa la

¹⁴ Les EPE's estan referides a la LCSP en el punt g) de l'article 3.1 com a membres del sector públic. Tanmateix no formen part de l'Administració Pública als efectes del règim contractual establert per la LCSP, segons es disposa en el punt 2 del mateix article 3. Per altra banda, tampoc se les considera com poder adjudicador per raó de ser una entitat que té caràcter industrial i/o mercantil.

¹⁵ A aquests efectes, cal tenir en compte que qui fa la classificació de les entitats públiques empresarials és el Ministerio de Hacienda del Gobierno de España, que, fins la data, ha classificat com a empreses no financeres, no administració pública, les empreses públiques del servei d'abastament d'aigua. Això és, classificació de SNF pública, classificada en el SEC 2020 sota l'epígraf S.11001. Fent això, està considerant que els ingressos són de mercat, i no hem de confondre aquesta qualificació d'ingressos de mercat amb el fet que no hi hagi hagut competència en el mercat dels operadors en l'adjudicació d'un contracte de col·laboració amb el sector privat per part de l'Ajuntament.

Directiva 2014/25/UE, del Parlament Europeu i del Consell, de 26 de febrer de 2014, relativa a la “contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales”, y la Directiva 2014/23/UE, del Parlament Europeu i del Consell, de 26 de febrer de 2014, sobre adjudicació de contractes de concessió.

Tant l'EPEL com la Societat Mercantil Municipal, s'engloben dins de l'àmbit subjectiu del RDLSE ja que entren dins del concepte empreses públiques, puix que l'article 5.2 c) del RDLSE disposa que és 'Empresa pública': “*las sociedades mercantiles de carácter público y toda aquella entidad u organismo sobre la que los poderes adjudicadores puedan ejercer, directa o indirectamente, una influencia dominante por el hecho de tener la propiedad o una participación financiera en las mismas, o en virtud de las normas que las rigen*”. És una regulació plenament congruent amb la resta de la normativa espanyola i europea i que comporta que aquesta tipologia d'entitats no són Administració Pública.

També l'activitat d'abastament d'aigua potable entra dins de l'àmbit objectiu del RDLSE, ja que el seu article 8 estableix:

“El presente real decreto-ley se aplicará a las actividades siguientes:

a) La puesta a disposición o la explotación de redes fijas destinadas a prestar un servicio al público en relación con la producción, transporte o distribución de agua potable. b) El suministro de agua potable a dichas redes.

Per aquest motiu ambdues formes jurídiques han d'adequar els seus procediments de contractació a la RDLSE en els supòsits de contractació de d'obres i concessió d'obres i/o serveis per un import superior als 5.350.000 euros; proveïments, serveis i concursos de projectes per un import superior als 428.0000 euros, quan la seva finalitat sigui l'activitat econòmica de l'abastiment d'aigua. Cal dir, per la seva rellevància, que la compra d'aigua en alta és específicament una exclusió que es preveu a l'article 19.a).

La LRJSP remet a la Llei General Pressupostària (**LGP**) la regulació del règim economicofinancer, pressupostari, de comptabilitat, intervenció i control de les EPEL's. Als efectes econòmic-pressupostaris i de comptabilitat les EPEL's s'assimilen a les societats mercantils públiques en el que es disposa per a aquestes en el TRLRHL, atès que el seu actual redactat fins i tot no fa referència a les EPEL's pel que en aquesta matèria continua d'aplicació el règim transitori establert en el seu moment. D'acord amb aquest règim, en el Pressupost general de l'entitat local s'integraran els estats de previsió de despeses i ingressos de les EPEL's. Les EPEL's estan sotmeses al règim de comptabilitat pública, sense perjudici que s'adaptin a les disposicions del Codi de Comerç i altra legislació mercantil i al Pla general de Comptabilitat vigent per a les empreses espanyoles (art. 200.2 TRLRHL). El règim de comptabilitat pública comporta l'obligació de rendir comptes de les respectives operacions al Tribunal de Comptes (article 201 TRLRHL). Així mateix, estan sotmeses a la inspecció de la Intervenció de l'Entitat local de la seva comptabilitat (art. 204 TRLRHL).

Igualment estan subjectes al control intern respecte de la seva gestió econòmica en la seva triple accepció de funció interventora, funció de control financer i funció de control d'eficàcia. El control financer té per objecte (article 220 TRLRHL), comprovar el funcionament en l'aspecte econòmic financer dels serveis de les entitats locals, dels seus

organismes autònoms i de les societats mercantils d'elles dependents. Aquest control té per finalitat informar sobre l'adequada presentació de la informació financera, del compliment de les normes i directrius que siguin aplicable i del grau d'eficàcia i eficiència en la consecució dels objectius previstos. Es realitza per procediments d'auditoria de conformitat amb les normes d'auditoria del sector públic. El control periòdic del grau de compliment dels objectius, l'anàlisi del cost de funcionament i del rendiment dels respectius serveis o inversions constitueix l'objecte del control eficàcia (article 221 TRLRHL).

El control extern o fiscalització dels comptes i de la gestió econòmica de les entitats locals i de tots els organisme i societats d'elles dependents és competència del Tribunal de Comptes a tenor del que es disposa la Llei Orgànica 2/1982, de 12 de maig i es desenvolupa en la Llei 7/1988, de 5 d'abril, de Funcionament del Tribunal de Comptes.

Un altre dels aspectes sobre el que cal fer esment és la forma en la qual l'Ajuntament li atribueix a l'EPEL la titularitat dels béns demanials afectes al servei i/o altres necessaris per al seu funcionament i que pertanyin a l'Administració titular del servei. La doctrina ha considerat aquesta qüestió principalment en el cas de les societats mercantils municipals, respecte de la qual ha determinat que la figura idònia és l'adscripció de tals béns conservant la seva qualificació jurídica originària i corresponent a l'entitat gestora del servei la seva utilització, administració, explotació i conservació. Així doncs el títol jurídic d'aportació és el de l'adscripció, això és, la vinculació o assignació de l'ús i gaudi a la prestació del servei públic, sense que s'alteri en conseqüència la titularitat i la qualificació demanial. Hem de remarcar que l'adscripció permet un ampli marge de discrecionalitat ja que deriva d'un dret real administratiu modulable pel propi Ajuntament.

Finalment, una anotació sobre el règim de tributació directa de l'EPEL. La Llei 27/2014, de 27 de desembre, que estableix el Text Refós de la Llei de l'Impost de Societats (TRLIS), estableix en el seu article 7 que seran contribuents de l'impost, les persones jurídiques quan tinguin la seva residència en territori espanyol, excepte les societats civils. L'EPEL atès que gaudeix de personalitat jurídica pròpia, és subjecte passiu de l'impost. Tanmateix, l'apartat 1 de l'article 9 del TRLIS, disposa que:

"1. Estarán totalmente exentos del impuesto:

a) El Estado, las Comunidades Autónomas y las entidades locales.

b) Los organismos autónomos del Estado y entidades de derecho público de análogo carácter de las Comunidades Autónomas y de las entidades locales.

...

f) Los organismos públicos mencionados en las Disposiciones adicionales novena y décima, apartado 1, de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, así como las entidades de derecho público de análogo carácter de las Comunidades Autónomas y de las entidades locales."

D'acord amb l'apartat 1 de l'article 9 de la Llei de l'Impost de societats abans citat, estan totalment exempts de l'impost els organismes autònoms de l'Estat i entitats de dret públic d'anàleg caràcter de les Comunitats Autònomes. L'EPEL no té la condició d'organisme autònom o entitat d'anàleg caràcter ni a cap dels organismes públics estatals als quals es refereix la lletra g) d'aquest apartat 1 de l'article 9 de la Llei, prèviament transcrita. En conseqüència, l'EPEL està plenament subjecta i no exempta a l'Impost de societats.

Per part seva, l'apartat 2 de l'article 9 de la Llei de l'Impost de societats assenyala que *"estarán parcialmente exentas del impuesto, en los términos previstos en el título II de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin finalidades lucrativas y de los incentivos fiscales al mecenazgo, las entidades e instituciones sin ánimo de lucro a las cuales sea de aplicación este título"*.

Adicionalment, l'apartat 3 de l'article 9 de la Llei de l'Impost de societats, considera com a entitats parcialment exemptes, entre altres, a les entitats i institucions sense ànim de lucre a les quals no resulti d'aplicació el títol II de la Llei 49/2002, de 23 de desembre, de règim fiscal de les entitats sense finalitats lucratives i dels incentius fiscals al mecenatge, entre les quals no es trobaria l'EPEL.

Per la seva part l'article 34 de la Llei de l'Impost de societats disposa que:

"Tendrá una bonificación del 99 por ciento la parte de cuota íntegra que corresponda a las rentas derivadas de la prestación de cualquiera de los servicios comprendidos en el apartado 2 del artículo 25 o en el apartado 1.a), b) y c) del artículo 36 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, de competencias de las entidades locales territoriales, municipales y provinciales, excepto cuando se exploten por el sistema de empresa mixta o de capital íntegramente privado.

La bonificación también se aplicará cuando los servicios referidos en el párrafo anterior se presten por entidades íntegramente dependientes del Estado o de las comunidades autónomas."

D'acord amb l'anterior, atès a la condició jurídica de l'EPEL i al fet que el subministrament d'aigua potable està entre els compresos a l'apartat 2 de l'article 25 de la Llei de Bases de Règim local i que l'única activitat de l'EPEL és la prestació d'aquest Servei, la mateixa tindrà una bonificació del 99 per cent de la totalitat de quota íntegra resultant de la liquidació de l'impost de societats.

2.3.1.4 Societat mercantil municipal

Com hem vist anteriorment, la LBRL estableix com una de les formes de gestió directa dels serveis locals la societat mercantil municipal.

Ens detindrem poc en aquesta figura ja que la mateixa participa en bona part de l'exposat per a la EPEL. No obstant això, sí que hem d'atendre aquells traços distintius que la diferencien de la referida figura.

El règim legal de les societats mercantils legals està previst en l'article 85 ter de la LBRL, el qual disposa:

“1. Las sociedades mercantiles locales se registrarán íntegramente, cualquiera que sea su forma jurídica, por el ordenamiento jurídico privado, salvo las materias en que les sea de aplicación la normativa presupuestaria, contable, de control financiero, de control de eficacia y contratación, y sin perjuicio de lo señalado en el apartado siguiente de este artículo.

2. La sociedad deberá adoptar una de las formas previstas en el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, y en la escritura de constitución constará el capital que deberá ser aportado por las Administraciones Públicas o por las entidades del sector público dependientes de las mismas a las que corresponda su titularidad.

3. Los estatutos determinarán la forma de designación y el funcionamiento de la Junta General y del Consejo de Administración, así como los máximos órganos de dirección de las mismas”.

El TRRRL, en el seu article 103 disposa:

“1. En los casos en que el servicio o actividad se gestionen directamente en forma de empresa privada, habrá de adoptarse una de las formas de sociedad mercantil de responsabilidad limitada. La sociedad se constituirá y actuará conforme a las disposiciones legales mercantiles, y en la escritura de constitución constará el capital, que deberá ser aportado íntegramente por la Entidad local, la forma de constituir el Consejo de Administración y la determinación de quienes tengan derecho a emitir voto representando al capital social.

2. Cuando las pérdidas excedan de la mitad del capital social, será obligatoria la disolución de la sociedad y la corporación resolverá sobre la continuidad y forma de prestación del servicio”.

Per la seva banda, l'article 255 de la Decret Legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya (**TRLMC**), en els seus articles 255 a 257 contempla la gestió dels serveis públics mitjançant una societat mercantil amb la totalitat de les accions/participacions de titularitat municipal. La TRLMC estableix que en aquest cas “*el servei s'exerceix en règim d'empresa privada*” i que la societat ha d'adoptar una de les formes de responsabilitat limitada i actuar amb subjecció a les normes del dret mercantil, “*sens perjudici de les matèries exceptuades per l'acord de creació i de l'aplicació de les normes especials sobre les empreses públiques*” (art. 255).

Pel que fa a la configuració de la societat, l'article 257 estableix com a òrgans de direcció els propis d'una entitat mercantil de responsabilitat limitada, és a dir la Junta General de socis/accionistes que es diu que s'assumeix pel ple de l'Ajuntament, un consell d'administració i una gerència.

El personal de la societat no adquireix en cap cas la condició de funcionari (art. 257.3) i en matèria de contractació es subjecta al dret privat, llevat dels casos establerts en l'acord de creació, tot i que es diu que "l'adquisició de béns i l'execució d'obres s'han de sotmetre a procediments que s'adaptin als principis de publicitat i concurrència propis de la contractació administrativa" (257.3)¹⁶.

Per la seva banda el ROAS es pronuncia en els seus articles 255 a 257 en termes quasi idèntics als del TRLMC.

Cal tenir esguard que el règim jurídic de les societats mercantils locals després de la Llei 57/2003, de 16 de desembre, de mesures per a la modernització del Govern Local (*LMMGL*), serà el dret privat, a imatge de les societats mercantils estatals, tenint plena llibertat per a establir la manera de designar a la Junta General i al Consell d'Administració, així com, per a decidir els òrgans de direcció de l'empresa. Cal afegir als efectes interpretatius i d'establiment de directius, el que en posterioritat ha disposat la LRJSP, en els seus articles 111 i següents, quan regula les societats mercantils estatals que estableixen determinades especialitats de caràcter organitzatiu i de constitució, que emfatitzen la remissió al dret privat.

Finalment, pel que fa a la configuració de les societats mercantils locals, hem de tornar a l'art. 85 de la LBRL que estableix que seran els estatuts de la societat els que definiran la forma de designació i el funcionament de la Junta General i del Consell d'Administració, així com els òrgans de direcció de les societats, sense incloure cap especialitat o referència a una altra norma. Tanmateix, la gestió d'una societat mercantil local presenta una sèrie de peculiaritats que la diferencien de les societats mercantils en el que una administració pública no en tingui el control, que tenen la seva raó de ser en la condició d'empresa pública, peculiaritats que es manifestaran en major mesura tant en la tutela que la corporació local exercirà sobre ella, com en els controls externs als quals estarà supeditada.

La normativa local deixa marge perquè sigui la pròpia entitat local qui reguli i organitzi la societat a través del que es disposi en els Estatuts Socials, amb aplicació del que es disposa en la normativa mercantil. Aquesta discrecionalitat no pot anar contra el que es disposa en la legislació mercantil referent als òrgans socials de les societats mercantils, per la qual cosa la societat haurà de comptar ineludiblement amb la Junta General de socis o accionistes i els administradors que, habitualment tindran la manera de consell d'administració, a més d'òrgans directius de caràcter més tècnic a càrrec d'un Director o Gerent.

¹⁶ Les societats mercantils amb una participació pública superior al 50% estan referides a la LCSP en el punt h) de l'article 3.1 com a membres del sector públic. Tanmateix no formen part de l'Administració Pública als efectes del règim contractual establert per la LCSP, segons es disposa en el punt 2 del mateix article 3. Per altra banda, tampoc se les considera com poder adjudicador per raó de ser una entitat que té caràcter industrial i/o mercantil.

La representació institucional de la Corporació en la societat es realitza a través de la Junta General, sent habitual en les societats locals que la Junta General sigui exercida pel Ple de l'Ajuntament com a representant de la corporació local, i seguint el criteri que ha marcat l'art. 90 del RSCL durant tant de temps. No obstant això, res impedeix que aquesta Junta General estigui constituïda d'una altra manera, donada la llibertat que marca la nova redacció de l'art. 85 ter de la LRBRL quan estableix que seran els estatuts socials on s'estableixi la composició i funcionament de la Junta General de l'empresa.

Al consell d'administració li correspon la gestió i la representació de l'empresa el que comprèn la realització d'un conjunt d'actes diferents que tenen com a finalitat la realització de l'objecte social.

Pel que respecta al règim contractual amb tercers, al seu règim economicofinancer i pressupostari, la figura de la societat mercantil municipal i la EPEL no tenen a penes distinció. Tampoc a l'efecte del seu règim tributari ni de les prestacions que perceben totes dues dels clients tal com més endavant exposarem.

2.3.1.5 Distinció entre la EPEL i la Societat Mercantil Municipal

La distinció essencial entre l'EPEL i la Societat Mercantil Municipal radica en el fet que l'EPEL, a diferència de la societat mercantil municipal, pot dur a terme funcions administratives que, no obstant això, com ja hem vist hauran de preveure's al temps de la fundació de la mateixa i detallar-se els òrgans i el seu règim legal en aquest instant. No és una qüestió menyspreable, atès que l'entitat gestora pot tenir encomanada funcions que en un altre cas haurien de ser d'incumbència de l'Ajuntament com a ens titular del servei.

Així doncs, creiem que la principal distinció entre les dues figures és la capacitat de la EPEL d'assumir funcions administratives, possibilitat que no es dona en la societat mercantil municipal. Ens permetem reproduir el que referent a això es va disposar en la memòria del procés d'internalització del servei a Valladolid:

“Las entidades públicas empresariales, se cualifican por simultanear el ejercicio de potestades administrativas y de actividades prestacionales, de gestión de servicios o de producción de bienes de interés público, susceptibles de contraprestación. Según la definición que de ellas hace el artículo 103.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, las entidades públicas empresariales son entidades de Derecho público, con personalidad jurídica propia, patrimonio propio y autonomía en su gestión, que se financian mayoritariamente con ingresos de mercado y que junto con el ejercicio de potestades administrativas desarrollan actividades prestacionales, de gestión de servicios o de producción de bienes de interés público, susceptibles de contraprestación.

Por otro lado, las sociedades mercantiles, de acuerdo con el artículo 113 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público se rigen por lo previsto en esta Ley, por lo previsto en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, y por el ordenamiento jurídico privado, salvo en las materias en que le sea de aplicación la

normativa presupuestaria, contable, de personal, de control económico-financiero y de contratación. En ningún caso podrán disponer de facultades que impliquen el ejercicio de autoridad pública, sin perjuicio de que excepcionalmente la ley pueda atribuirle el ejercicio de potestades administrativas.

Para determinar cuál de las dos figuras jurídicas es más adecuada para la gestión del ciclo integral del agua de Valladolid se ha tenido en cuenta lo dispuesto en la Sentencia de 23 de noviembre de 2015 (rec. Casación 4091/2013) en la cual el Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre los efectos respecto a la naturaleza jurídica de la contraprestación del servicio de abastecimiento de agua potable tras la supresión del párrafo segundo del artículo 2.2.a) de la Ley 58/2003. El Alto Tribunal considera que dicha contraprestación sigue manteniendo el carácter de tasa, con independencia de que el servicio lo preste la administración directamente o lo preste una sociedad mercantil municipal o privada en régimen de gestión indirecta.

Sobre este extremo se ha emitido informe del Consejo Económico Administrativo, que se adjunta a la Memoria, que avala la posibilidad de otorgar a la entidad pública empresarial, mediante previsión estatutaria, la potestad recaudatoria. De ésta carecería la sociedad mercantil local, lo que confiere, a la entidad pública empresarial una mayor eficiencia respecto de la sociedad, al poder ejecutar la tarea de recaudación del ingreso, y por lo tanto, completar todas las fases derivadas de la gestión del servicio público”.

Les consideracions que es fan en aquesta memòria transcrita sobre la condició de taxa de la contraprestació que fan els usuaris per la prestació del servei ha quedat superada per la configuració de les prestacions públiques patrimonials no tributaries que ha establert la LCSP. Cal afegir que, com veurem amb més detall, la condició de prestació patrimonial no tributària per la contraprestació del serveis ho és tant si el servei el presta una EPEL com una Societat Mercantil Municipal.

2.3.2 Les formes de gestió indirectes

Al marge de les consideracions fetes respecte de l'empresa d'economia mixta al llarg de l'apartat 2.2, les formes de gestió indirectes es limiten a la concessió de serveis i al contracte de serveis. Aquest últim, admet la distinció de quan els serveis es presten a la ciutadania, i aquells que es presten a l'administració.

Quan som en un contracte de serveis que es presten a l'administració, qui realment està prestant el servei a la ciutadania és l'administració, la qual compta amb la col·laboració d'un contractista per a determinades tasques del servei i, per tant, no som veritablement davant d'una forma de prestació indirecta. Així doncs només podrem qualificar de prestació indirecta un contracte de serveis quan aquests es prestin directament per a la ciutadania. En aquest cas, però, aquests tipus de contracte només es diferenciarà del contracte de concessió de serveis en què en aquest darrer es transfereix el risc operacional, incloent el de demanda, al contractista.

Així doncs, el contracte de serveis no sembla que pugui tenir gaire interès per a l'administració, atès que en aquest cas és l'administració qui assumeix el risc operacional, mentre que el contractista presta el servei, en condicions similars a la concessió de serveis, podent inclòs assumir la obligació de fer inversions en el servei, però sense assumir risc operacional.

En termes econòmics, no obstant, si del que es tracta és de (com farem més endavant en aquest estudi) fer projeccions econòmic-financeres, aquestes no difereixen entre el contracte de concessió de serveis i el contracte de serveis.

Té especial interès analitzar amb deteniment el contracte de concessió de serveis.

2.3.2.1 El Contracte de concessió de serveis com la forma de prestació indirecta dels serveis públics

L'única forma actualment vigent de gestió indirecta del servei d'abastament d'aigua, és el contracte de concessió de serveis que substitueix la figura del contracte de gestió de serveis públics vigent fins a la promulgació de la LCSP. En aquest sentit, l'article 284 de la LCSP disposa que

“La Administración podrá gestionar indirectamente, mediante contrato de concesión de servicios, los servicios de su titularidad o competencia siempre que sean susceptibles de explotación económica por particulares. En ningún caso podrán prestarse mediante concesión de servicios los que impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos.”

El nou text, doncs, identifica el contracte de concessió de serveis com a successor del contracte de gestió de serveis públics que estava vigent fins a la promulgació de la nova llei.

Tanmateix, com ja hem dit abans, el contracte de serveis que ja en ocasió de l'anterior legislació generava dificultats en determinats supòsits per discernir-ne les diferències respecte de la concessió¹⁷, actualment també es pot adoptar com a forma de la prestació del servei d'abastament d'aigua potable atès que es preveu que el mateix pugui comportar inversions pel contractista, que la seva durada s'adeqüi a la recuperació de les mateixes i que percebi la seva retribució dels usuaris del servei. Ara bé, amb aspectes molt similars que en el cas de la concessió de serveis el que no es donaria és l'assumpció del risc operacional per part del contractista, per la qual cosa no contemplem aquesta modalitat

¹⁷ En el cas del servei d'abastament d'aigua la immensa majoria de contractes eren de gestió de serveis públics, en la modalitat de concessió o d'empresa mixta (fins i tot alguns d'ells, els més antics, com és el cas de Vallbona d'Anoia, d'arrendament). No es donava el supòsit ni tant sols de discussió sobre la seva naturalesa jurídica; cosa ben diferent respecte del contracte de recollida de residus urbans del que sempre hi ha hagut un debat sobre la seva configuració, entre el contracte de serveis i el de la concessió.

contractual com una opció per a la prestació del servei d'abastament d'aigua potable al municipi de Vallbona d'Anoia.

2.3.2.1.1 Configuració del contracte de concessió de serveis

La concepció legal vigent del contracte de concessió de serveis prové del Dret comunitari, així la Directiva 2014/23/UE defineix a la concessió de serveis, en el seu article 5 com “ *un contracte a títol oneros celebrat per escrit, en virtut del qual un o més poders o entitats adjudicadors confien la prestació i la gestió de serveis diferents de l'execució de les obres contemplades en la lletra a) a un o més operadors econòmics, la contrapartida dels quals és bé el dret a explotar els serveis objecte del contracte únicament, o aquest mateix dret en conjunció amb un pagament*”.

Es tracta d'una definició en negatiu respecte del contracte de concessió d'obres, sens dubte davant de la manca de l'homogeneïtat europea en configuració europea en el règim de prestació dels serveis públics amb drets exclusius.

Pel que fa a la LCSP, la seva definició del contracte de concessió de serveis es troba a l'article 15 que disposa:

“1. El contrato de concesión de servicios es aquel en cuya virtud uno o varios poderes adjudicadores encomiendan a título oneroso a una o varias personas, naturales o jurídicas, la gestión de un servicio cuya prestación sea de su titularidad o competencia, y cuya contrapartida venga constituida bien por el derecho a explotar los servicios objeto del contrato o bien por dicho derecho acompañado del de percibir un precio.

2. El derecho de explotación de los servicios implicará la transferencia al concesionario del riesgo operacional, en los términos señalados en el apartado cuarto del artículo anterior.”

L'essència del contracte de concessió de serveis rau en la transferència del risc operacional que l'article 14.4 de la LCSP el determina per l'assumpció del concessionari del risc de la demanda real de les obres o serveis objecte del contracte i el risc del “*suministro de las obras o servicios objeto del contrato, en particular el riesgo de que la prestación de los servicios no se ajuste a la demanda*”.

Per tancar conceptualment el què suposa la transferència del risc al concessionari, l'esmentat article 14 de la LCSP disposa:

“Se considerará que el concesionario asume un riesgo operacional cuando no esté garantizado que, en condiciones normales de funcionamiento, el mismo vaya a recuperar las inversiones realizadas ni a cubrir los costes en que hubiera incurrido como consecuencia de la explotación de las obras que sean objeto de la concesión. La parte de los riesgos transferidos al concesionario debe suponer una exposición real a las incertidumbres del mercado que implique que cualquier pérdida potencial estimada en que incurra el concesionario no es meramente nominal o desdeñable.”

2.3.2.1.2 La limitació temporal del contracte de concessió de serveis

La limitació del temporal de la concessió de serveis és una tret essencial del contracte; ja ho era en els règims legals previs a la LCSP. En l'actualitat, però, la LCSP seguint la normativa europea ha vinculat molt més explícitament la durada del contracte al període necessari pel concessionari per a la recuperació de les inversions, en ares a que s'estableixi en els períodes adequats la necessària licitació per a la prestació més eficient del servei concessionat.

Així ho diu l'article 29.6 de la LCSP quan disposa que:

“6. Los contratos de concesión de obras y de concesión de servicios tendrán un plazo de duración limitado, el cual se calculará en función de las obras y de los servicios que constituyan su objeto y se hará constar en el pliego de cláusulas administrativas particulares.

Si la concesión de obras o de servicios sobrepasara el plazo de cinco años, la duración máxima de la misma no podrá exceder del tiempo que se calcule razonable para que el concesionario recupere las inversiones realizadas para la explotación de las obras o servicios, junto con un rendimiento sobre el capital invertido, teniendo en cuenta las inversiones necesarias para alcanzar los objetivos contractuales específicos.”

Per establir el període de recuperació de la inversió la LCSP remet a la regulació continguda al Reial decret 55/2017, de 3 de febrer, pel qual es desenvolupa la Llei 2/2015, de 30 de març, de desindexació de l'economia espanyola, on s'estableix una fórmula amb la finalitat de determinar el període de revisió dels preus. Mitjançant aquesta fórmula es fixa per un determinat rendiment i un volum d'inversions, el període que ha de tenir la concessió i ho fa, per cert, de forma que limita bastant la seva durada.

El que hem exposat en aquest apartat sobre la durada de la concessió ens porta a que ineludiblement l'Ajuntament de Vallbona d'Anoia haurà de valorar per a la contractació del Servei mitjançant un contracte de concessió, aquelles inversions necessàries ja que aquest valor determinarà un aspecte fonamental del contracte com és el de la seva durada¹⁸.

En tot cas, hi ha endemés un límit màxim de durada del contracte de concessió que és de quaranta o vint-i-cinc anys tot de depenent, respectivament que compreguin o no execució d'obres, juntament amb l'explotació del servei.

¹⁸ En tot cas en aquest document hem valorat el volum d'inversions a emprendre per tal de determinar-ne tot un conjunt d'aspectes economicofinancers comparatius entre les distintes formes de gestió del servei.

2.3.2.1.3 Règim de prestació del contracte de concessió

El règim d'execució del contracte de concessió de serveis està contemplat als articles 287 a 296 de la LCSP.

Si fem una recapitulació dels esmentats preceptes i per evitar-ne la seva transcripció, podem dir que mitjançant el contracte de concessió de serveis

- El concessionari s'obliga a prestar el serveis d'acord amb el que disposa la documentació contractual (plecs, oferta, contracte). En aquest sentit, com tot servei públic s'haurà de prestar amb les notes de continuïtat, accessibilitat i assequibilitat que es reguli en l'esmentada documentació i en aquella continguda al reglament del servei, al qual es subjectarà el concessionari en el moment de fer la seva oferta.
- L'Ajuntament conservarà en tot cas la titularitat del servei i en tindrà el poder de policia (vigilància, inspecció, direcció).
- El concessionari dins del risc assumit, indemnitzarà als tercers dels danys que ocasioni.
- La retribució del concessionari s'establirà contractualment i consistirà en la percepció de les tarifes del servei que tindran la consideració de prestacions patrimonials públiques no tributàries.
- El concessionari té l'obligació de dur a terme una comptabilitat diferenciada als efectes oportuns, dels ingressos i despeses del contracte objecte de concessió.
- Es possible l'exigència d'un cànon concessional, com una prestació addicional del concessionari, a càrrec de la tarifa convinguda i com a participació de l'ens concedent en el resultat econòmic del servei concedit.
- L'Ajuntament té el dret de modificar el contracte i les tarifes, per raons d'interès públic, en tot cas amb les limitacions i condicions que estableix la mateixa LCSP per a la modificació dels contractes i amb la compensació econòmica al concessionari quan li causi algun perjudici.
- Es manté l'obligació del manteniment del reequilibri economicofinancer del contracte en els casos de modificació del contracte per part de l'Ajuntament concedent i per un cas de força major dels que explícitament es contemplen a la LCSP. L'incompliment de les previsions de la demanda del servei en cap cas donaran lloc al restabliment de l'equilibri economicofinancer del contracte.
- El concessionari té el dret del desistiment del contracte quan per determinades circumstàncies es modifiqui el contracte i el mateix vingui a ser extraordinàriament oneros pel concessionari.
- Finalitzat el contracte es produirà la reversió d'acord amb les previsions que en els plecs de condicions es determinin i respecte dels elements que preferiblement es detallin en els plecs.
- La LCSP manté la prohibició de la subcontractació per part del concessionari de tot allò que no siguin prestacions accessòries.

Pel que fa a la revisió dels preus del contracte, el servei d'abastament d'aigua potable participa d'algunes particularitats que tot seguit exposem. Així, l'article 103 de la LCSP disposa el règim general de la revisió de preus, en seu punt 1 es disposa:

“Los precios de los contratos del sector público solo podrán ser objeto de revisión periódica y predeterminada en los términos establecidos en este Capítulo.

Salvo en los contratos no sujetos a regulación armonizada a los que se refiere el apartado 2 del artículo 19, no cabrá la revisión periódica no predeterminada o no periódica de los precios de los contratos.”

Cal tenir present que l'article 19 de la LCSP disposa que no es consideraran contractes subjectes a regularització harmonitzada els contractes de concessió adjudicats per a:

“1.º La puesta a disposición o la explotación de redes fijas destinadas a prestar un servicio al público en relación con la producción, el transporte o la distribución de agua potable;

2.º El suministro de agua potable a dichas redes.

Asimismo, tampoco se considerarán sujetos a regulación armonizada los contratos de concesión que se refieran a uno de los objetos siguientes o a ambos que estén relacionadas con una de las actividades contempladas en los números 1.º y 2.º anteriores:

I. Proyectos de ingeniería hidráulica, irrigación o drenaje, siempre que el volumen de agua destinado al abastecimiento de agua potable represente más del 20 por ciento del volumen total de agua disponible gracias a dichos proyectos o a dichas instalaciones de irrigación o drenaje, o

II. Eliminación o tratamiento de aguas residuales.”

Respecte de l'anterior, la LCSP és molt restrictiva pel que fa als supòsits en els quals s'admet la revisió de preus, partint de la premissa que els preus d'aquells contractes que tenen un període de la recuperació de la inversió igual o inferior als 5 anys no són revisables. Ara bé, el paràgraf segon de l'apartat 1 de l'article 103 de la LCSP preveu que els contractes que no estiguin subjectes a regulació harmonitzada, com en el cas dels contractes de concessió de serveis que tinguin per objecte el cicle de l'aigua, puguin ser objecte de revisions periòdiques no determinades.

Per tant, encara en el supòsit en què per causa de ser el període de contracte igual o inferior a 5 anys, no es pugui recórrer al sistema de revisió periòdica i no determinada, el concessionari podrà acudir a la revisió periòdica no determinada, la qual cosa comporta que haurà de justificar la revisió mitjançant l'elaboració d'una memòria econòmica específica que justifiqui la revisió, tenint en compte que, segons determina expressament la Llei 2/2015 de 30 de març, de Desindexació de l'Economia Espanyola, en el seu article 5, en la revisió no es poden incloure (i) la variació de les amortitzacions, (ii) les despeses generals o d'estructura (iii) el benefici industrial (iv) i pel que fa a la mà

d'obra i despeses financeres se subjecten a les limitacions establertes en l'RD 55/2017, que es refereixen en essència a l'evolució dels mateixos per al sector públic.

L'assumpció del risc operacional per part del concessionari i la figura de la revisió de preus mitjançant la revisió periòdica i no determinada, són difícils de conjugar. Ja ho és en els contractes actualment vigents de concessió, on el concessionari suporta el risc i ventura i s'estableix la figura del manteniment de l'equilibri economicofinancer del contracte, sobre la premissa i condicionat per la necessitat de la continuïtat del servei que és una de les pedres angulars del funcionament dels serveis públics. En la pràctica aquesta situació fa que el concessionari moltes vegades aconsegueixi evitar les pèrdues, en reconèixer-se-li tant l'evolució dels costos, com el volum de les vendes, la qual cosa sempre li garanteix un preu unitari (m³) que li retribueixi no sols els costos sinó el marge de benefici de l'activitat.

En tot cas, el nou règim de revisió de preus i l'assumpció del risc operacional tal com es configura legalment, fa que la revisió dels preus del contracte es constrenyi a l'evolució dels costos del servei, sense que, com hem vist s'alteri la recuperació de les inversions del concessionari per l'evolució de l'oferta i la demanda, el que determina tal i com s'estableix a l'article 103.2 LCSP i a l'article 5.2 de la Llei de la Desindexació la prohibició d'incloure en la revisió de preus la variació de les amortitzacions, ni despeses generals, d'estructura o el marge resultant.

2.3.2.1.4 Procediment per a la contractació de la concessió de serveis

La regulació del procediment del contracte de concessió de serveis públics està continguda, bàsicament en els articles 284 i 285 de la LCSP.

L'article 284 estableix que prèviament a l'expedient administratiu de contractació, en els casos en què es tracti de serveis públics, haurà d'haver-se establert el seu règim jurídic, que declari expressament que l'activitat de què es tracta queda assumida per l'Administració respectiva com a pròpia d'aquesta, determini l'abast de les prestacions en favor dels administrats, i reguli els aspectes de caràcter jurídic, econòmic i administratiu relatius a la prestació del servei. Aquest tràmit, atès que ja ens trobem que el Servei fins a la data s'ha vingut prestant en base a un contracte de gestió indirecta (concessió) ja estaria complimentat i no caldria fer-lo.

Pel que fa a l'expedient de contractació de concessió de serveis, el mateix particularment haurà de comptar amb:

a) Estudi de viabilitat economicofinancera dels serveis

En els contractes de concessió de serveis la tramitació de l'expedient anirà precedida de la realització i aprovació d'un estudi de viabilitat dels mateixos o en el seu cas, d'un estudi de viabilitat economicofinancera, que tindran caràcter vinculant en els supòsits en què concloguin en la inviabilitat del projecte. En els casos en què els contractes de concessió de serveis comprenguin l'execució d'obres, la tramitació d'aquell anirà precedida, a més, quan escaigui de conformitat amb el que es disposa

en l'article 248.1, de l'elaboració i aprovació administrativa de l'Avantprojecte de construcció i explotació de les obres que resultin precises, amb especificació de les prescripcions tècniques relatives a la seva realització; i, a més, de la redacció, supervisió, aprovació i replanteig del corresponent projecte de les obres.

En aquest estudi s'inclourà o formarà part d'ell, el projecte d'explotació, comprendrà un estudi econòmic administratiu del servei, el seu règim d'utilització i les particularitats tècniques que resultin precises per a la seva definició (art.183.1 RGC).

b) Els plecs de clàusules administratives particulars i de prescripcions tècniques

D'acord amb la LCSP, els plecs de clàusules administratives particulars i de prescripcions tècniques hauran de fer referència, almenys, als següents aspectes:

- i. Definiran l'objecte del contracte, havent de preveure la realització independent de cadascuna de les seves parts mitjançant la seva divisió en lots.
- ii. Fixaran les condicions de prestació del servei i, en el seu cas, fixaran les tarifes que haguessin d'abonar els usuaris, els procediments per a la seva revisió, i el cànon o participació que hagués de satisfer-se a l'Administració.
- iii. Regularan també la distribució de riscos entre l'Administració i el concessionari en funció de les característiques particulars del servei, si bé en tot cas el risc operacional li correspondrà al contractista.
- iv. Definiran els requisits de capacitat i solvència financera, econòmica i tècnica que siguin exigibles als licitadors, podent fixar-se diferents requisits de solvència en funció de les diferents fases del contracte de conformitat amb el que es disposa en l'article 86.3, a l'efecte d'una possible cessió en els termes establerts en l'article 214.2.c).
- v. Preveuran també la possibilitat que es produeixi la cessió del contracte de conformitat amb el que es preveu en l'article 214.
- vi. Han de establir i regular les funcions de la figura del responsable del contracte.

Les anteriors especificacions es completen amb el previst a l'article 67.4 del Reglament General de Contractació

c) Informe de l'Oficina Nacional d'Avaluació

La LCSP contempla l'Oficina Nacional d'Avaluació (ONE), la composició i el funcionament de la qual es realitzarà mitjançant ordre del MHAP, que té com a finalitat analitzar la sostenibilitat financera dels contractes de concessions d'obres i contractes de concessió de serveis públics:

- i. Quan es realitzin aportacions públiques a la construcció o a l'explotació de la concessió, així com qualsevol mesura de suport al finançament del concessionari.

- ii. Les concessions d'obra pública i els contractes de gestió de serveis en les quals la tarifa sigui assumida totalment o parcialment pel poder adjudicador concedent, quan l'import de les obres o les despeses de primer establiment superin un milió d'euros.

Atesos els pressupòsits exposats per a la intervenció de la ONE, en el cas que es planteja, atesa la necessària suficiència de les tarifes del servei per al seu finançament, no es preveu que sigui precisa l'esmentada intervenció.

2.3.2.1.5 Algunes consideracions finals sobre els plecs de condicions reguladors del contracte de concessió de serveis.

Com hem vist, la principal característica del contracte de concessió és la transferència del risc al concessionari la qual cosa pot ser un argument o consideració de molt pes alhora de prendre la decisió de la forma de gestionar el servei. Tanmateix, aquesta transferència del risc considerem que s'ha de fer sense perdre de vista que el Servei sempre restarà de titularitat de l'Ajuntament de Vallbona d'Anoia i que per moltes raons aquesta entitat haurà de tenir eines de control i informació que li permetin complir amb les seves funcions i que, en bona part permetran corregir els efectes que actualment molts sectors de la societat retreuen a aquesta forma de gestió dels serveis públics.

En aquest sentit, els plec de condicions reguladors de les condicions administratives, econòmiques i tècniques sobre les que es regula el servei (el seu objecte i abast) a més de la forma d'adjudicació del contracte, tenen una importància crucial atès que com ha dit de forma reiterada la jurisprudència són *lex inter partes*, és a dir que estableixen el primer marc normatiu al que han de regir les parts el seu comportament¹⁹.

Abans hem cridat l'atenció sobre la durada del contracte de concessió de serveis que ve molt condicionat pel volum de les inversions; per raó de l'abans esmentada normativa reguladora de la desindexació, la durada del contracte concessional es veu condicionada a la baixa. La molt més curta durada dels contractes genera que, a diferència del que succeïa en els contractes de concessió del servei d'abastament d'aigua que s'han fet fins ara, s'hagi de regular molt adequadament els efectes de la finalització del contracte, en particular la

¹⁹ Addicionalment cal tenir presents els mecanismes de control establerts en el Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, pel qual es regula el Règim jurídic del control intern en les entitats del sector públic local, el qual té la funció de control i fiscalització interna de l'activitat economicofinancera local i que s'estructura en dues modalitats, la funció interventora i el control financer. Concretament, l'article 32.1 del Real Decreto estableix en el seu punt d) que un dels objectius del control permanent (que forma part del control financer) són las "*actuaciones previstas en las normas presupuestarias y reguladoras de la gestión económica del sector público local atribuidas al órgano interventor*". Dins d'aquesta objectiu ha d'incloure's la verificació del grau de compliment dels objectius programats, el cost del servei i la seva incidència en els ciutadans i en la qualitat del servei públic.

reversió i molt accentuadament en l'accés als sistemes d'informació de tot ordre que es veuen implicats en l'activitat de l'abastament d'aigua.

Per altra banda, són els plecs de condicions els què han de regular aspectes com la intervenció del responsable del contracte que malgrat ser ara una figura obligatòria cal dotar de contingut, l'accés d'una forma immediata i compartida de la informació del concessionari en la gestió del servei i en general el control que sobre el Servei hagi de tenir l'Ajuntament per adequar les prestacions de totes les parts al que es va convenir contractualment i preveure l'eventual successió dels prestadors del Servei. Finalment, assenyalar que són els plecs els què determinen el règim sancionador, que demanarà de la necessària tipicitat amb la definició de les infraccions, les sancions que es corresponen a les infraccions i aquells supòsits que signifiquin o puguin suposar la resolució del contracte per incompliment del contractista.

2.4 El procediment per a la determinació de forma de gestió dels serveis públics

2.4.1 La present memòria com a motivació de la facultat discrecional d l'Ajuntament de Vallbona d'Anoia

La decisió dels ens administratius respecte de la millor forma de prestar els serveis de la seva titularitat i competència forma part de l'àmbit de les seves decisions discrecionals, atès que tenen reconegut un marge de llibertat²⁰. Tanmateix, aquesta decisió ha de venir motivada i ha de ser congruent amb la necessitat de que la gestió dels recursos públics sigui duta a terme de forma eficaç, amb la qualitat requerida, eficient i sostenible financerament²¹. La CNMC en la seva Guía sobre Contratación Pública y Competencia, considera que

Por tanto, aunque no existe una obligación de que las necesidades públicas se satisfagan mediante contratos públicos, cuando las entidades públicas evalúan las diferentes alternativas a su alcance (contratos públicos, convenios, encargos), deben considerar no solo los requisitos formales de cada una de estas vías, sino también valorar su impacto comparativo en términos de eficacia, eficiencia, economía, calidad, estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Considerando estos criterios, debe optar por aquella que mejor resuelva las necesidades conforme a estos principios.

El procediment per decidir la forma de gestió dels serveis públics reservats a les entitats locals, no és una qüestió plenament pacífica pel que fa a la doctrina administrativa i ha

²⁰ En aquest sentit l'article 2.1. de la Directiva 2014/23/UE i Considerant 5 de la Directiva 2014/24/UE, que reconeixen la legitimitat de la decisió de realitzar les seves funcions d'interès públic amb recursos propis o amb col·laboració amb d'altres autoritats o confiar-les a operadors privats.

²¹ Art. 7 de la LOPEPSF.

suscitat tot un seguit de controvèrsies que han arribat als tribunals. Per una banda, hi ha una interpretació de la normativa continguda en la LRBRL que entén que la decisió sobre la gestió dels serveis públics, especialment els reservats per mandat legal, entra dins de l'àmbit de la potestat autoorganitzativa i que per tant, es subjecta al que disposa l'article 85 de la LRBRL, tot diferenciant-la del supòsit de les iniciatives econòmiques de les entitats públiques locals, que procedimentalment estarien recollides a l'article 86 de la LRBRL i a l'article 97.1 del TRRL²². Una altra interpretació de la normativa entén que la determinació de la forma de gestió del servei reservat, en tot cas, està subjecta al que disposen els articles 86 de la LRBRL i 97 del TRRL reguladors del procediment de la implantació d'activitats econòmiques per part de l'ens local.

La jurisprudència s'ha pronunciat en el sentit favorable a la primera de les tesis, és a dir que ha considerat que la determinació de la forma de gestió d'un servei de la seva competència, no entra en el concepte d'establiment d'una activitat econòmica. Així la Sentència del Tribunal Suprem de 23 de maig de 1997, Sentències de Tribunal Superior de Justícia d'Andalusia de 3 d'abril i de 30 de març i l'emblemàtica Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Castilla i Lleó, de 3 d'octubre que va dirimir sobre el procediment de canvi de gestió de l'abastament d'aigua al municipi de Valladolid.

Tanmateix, en el cas de Catalunya la legislació és més aclaridora, bàsicament per raó del que determina l'article 244 del TRLMC que estableix el règim per a l'establiment de l'activitat econòmica quin objecte sigui prestar un servei públic essencial reservat per la llei als ens locals. En aquest sentit, és pertinent portar aquí a col·lació la Sentència 3661 del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya de 21 de setembre de 2020 que disposa:

Entrando en el examen de las cuestiones de procedimiento, debe indicarse que no es una cuestión pacífica el procedimiento que debe seguirse por decidir la modificación de la forma de gestión de los servicios públicos reservados a las entidades locales. Por un lado hay una interpretación de la normativa contenida en la LRBRL, que entiende que la decisión sobre la gestión de los servicios públicos, especialmente los reservados por mandato legal, entra dentro del ámbito de la potestad autoorganizativa y que por tanto, se sujeta a lo dispuesto en el artículo 85 de la LRBRL, lo cual se diferencia del supuesto de las iniciativas económicas de las entidades públicas locales, que procedimentalmente estarían recogidas en el artículo 86.1 de la LRBRL y en el artículo 97.1 del Real Decreto Legislativo 781/1986,

²² En aquest sentit, Francisco Sosa Wagner en el seu clàssic volum *La gestión de los Servicios Públicos Locales* (2008), pag. 52, quan diu "fuera de estas previsiones [es refereix a limitacions establertes legalment sobre les formes d'organització dels serveis públics] la libertad de la Corporación es total para optar ente cualesquiera de las formas previstas en el artículo 85 de la LRBRL ¿Y otras? Dicho en otros términos. ¿es posible utilizar alguna fórmula no prevista en el elenco del precepto citado? Mi contestación es afirmativa pese a su redacción ... y ello porqué así lo impone la potestad de autoorganización de las Corporaciones locales, la más significada seña de identidad de su autonomía ...". Per l'autor "... las formas de gestión son una expresión de la potestad de organización de sus servicios que las entidades locales ostentan".

de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local (en adelante TRLRL). Por el contrario, otra interpretación entiende que la determinación de la forma de gestión del servicio reservado, en todo caso, está sujeta a lo dispuesto en los artículos 86.1 de la LRBRL i 97 del TRLRL, reguladores del procedimiento de implantación de actividades económicas por parte de la entidad local.

La jurisprudencia se ha pronunciado mayoritariamente en favor de la primera de las tesis, considerando que la determinación de la forma de gestión de un servicios de competencia municipal no entra en el concepto de establecimiento de una actividad económica ... entendemos que debe estarse a esta última postura interpretativa, en tanto que se trata de un servicio público de carácter obligatorio que ya venía siendo gestionado por el municipio, aun de forma indirecta, por lo que no es necesario decidir sobre su establecimiento, ni acordar la reserva, ni la efectiva ejecución en régimen de monopolio, por cuanto de acuerdo se limita a decidir la forma de gestión del servicio público ..."

El ROAS distingeix entre l'establiment dels serveis públics locals, la prestació i la forma de gestió d'aquests serveis. No obstant això, en els supòsits com el que aquí ens ocupa en que s'ha d'implantar o crear un servei, el procediment és únic, tal com veurem a continuació.

El procediment per a l'establiment dels serveis es regeix pels articles 243 a 250 del TRLMC i pels articles 159 i 160 del ROAS, als quals es remet l'article 188.5 quan afirma que "*El canvi de la forma de gestió d'un servei exigeix la instrucció de l'expedient i la tramitació del procediment, en els aspectes aplicables, a les quals es refereixen els articles 159 i 160 d'aquest Reglament*". En aquest punt també es procedent aportar la Sentència 3661 del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya quan en el seu fonament de dret sisè disposa:

En el caso del ordenamiento catalán, la normativa de procedimiento para la modificación de la gestión ser recoge en el Decreto 179/1995, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Obras, Actividades y Servicios de los entes locales (en adelante, ROAS), cuyo art. 188.5 establece que "el cambio de la forma de gestión de un servicio exigirá la instrucción del expediente y la tramitación del procedimiento, en los aspectos aplicables, a los que se refieren los artículos 159 y 160 de este Reglamento".

Por tanto, el art. 188.5 del ROAS se remite al procedimiento de establecimiento del servicio, si bien con el matiz de que deberá observarse "en los aspectos aplicables". En este punto, y en relación a las alegaciones de la parte apelante sobre la necesidad de seguir el procedimiento para el ejercicio de una actividad económica, debe distinguirse entre "municipalización" del servicio y el cambio a gestión directa del servicio municipal, que constituye un supuesto de "remunicipalización" o "internalización".

En este sentido, en el ámbito de la legislación de régimen local, la asunción del servicio por parte de la Administración local es requisito previo a la contratación

como ya se establecía en el art.160 en relación con los arts. 158 y 164 y ss de la Ley de régimen local de 1950 y 1955, lo que está asimismo contemplado, en el ámbito de la legislación estatal, en el art. 86 de la LRBRL, art. 97 del TRLRL, arts. 30 y siguientes del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955 y, en el ámbito de la legislación catalana, en los arts. 243 y ss del Decret Legislatiu 2/2003, de 28 de abril, por el que se aprueba el Text refós de la Llei Municipal y de Règim Local de Catalunya (en adelante, TRLMRLC), y arts. 159 y siguientes del ROAS. En este caso, es indudable que el servicio había sido municipalizado, con gestión directa hasta el año 1994 ... y posteriormente había sido prestado en régimen de gestión indirecta por la concesionaria actora. Por lo tanto, el Acuerdo ahora impugnado solo decide sobre la forma de gestión, y no supone el establecimiento del servicio que ya había sido asumido por el municipio.

Sentado lo anterior, debe ahora examinarse si se han seguido los trámites prevenidos para la modificación de la gestión del servicio a que se refieren los arts. 159 y 160 del ROAS, en lo que sean aplicables a este supuesto de hecho, según indica expresamente el art. 188.5. En este caso, consta en el expediente administrativo el Informe de Secretaría-Intervención, Memoria Justificativa, Proyecto de gestión directa del servicio, reglamento general del servicio, contrato-programa y expediente de modificación de tarifas, que determinaron la aprobación inicial por el Pleno en fecha 26 de enero de 2016.

El examen de la documentación obrante en el procedimiento permite identificar el cumplimiento de los trámites sustanciales, sin que sean exigibles todos los trámites necesarios para el establecimiento del servicio, puesto que se trata de un servicio ya implantado. Al respecto, entendemos que no son de aplicación los trámites prevenidos en el art. 97.1.a) del TRRL ni en el art. 243 TRLMRLC, pues se trata de un servicio ya establecido conforme se ha razonado.

Por otra parte, los diferentes informes y actuaciones del expediente permiten entender cumplidos formalmente los requisitos de acreditación del interés público y cumplimiento del objetivo de estabilidad, sin que ello resulte desvirtuado por la prueba practicada en el proceso. En este sentido, ya hemos indicado que la decisión sobre la forma de gestión de un servicio público es interna y forma parte de la llamada potestad de autoorganización de la Administración, por lo que no es necesario un expediente de municipalización del servicio, al tratarse de un servicio que ya venía prestando el Ayuntamiento con otra forma de gestión.

En consecuencia, cabe entender cumplidos los requisitos de procedimiento, gozando la Administración de una amplia discrecionalidad en cuanto a la apreciación de los elementos selectivos del sistema de gestión ...”

Ara bé, el fet que la determinació de la forma de gestió dels serveis públics sigui una facultat discrecional que sorgeixi de la potestat dels ens locals per a l'autoorganització, demana justament per la seva discrecionalitat d'una especial motivació. A més, i malgrat que, com

hem vist abans, no estem davant del supòsit d'establiment d'una activitat econòmica, s'ha de donar compliment al mandat que resulta de l'article 7.3 de la LOEPSF quan disposa que:

Las disposiciones legales y reglamentarias, en su fase de elaboración y aprobación, los actos administrativos, los contratos y los convenios de colaboración, así como cualquier otra actuación de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta Ley que afecten a los gastos o ingresos públicos presentes o futuros, deberán valorar sus repercusiones y efectos, y supeditarse de forma estricta al cumplimiento de las exigencias de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.

En atenció a la referida disposició, que ha donat lloc a diverses sentències, la més important als nostres efectes és la Sentència del Tribunal Suprem, núm. 952/2021 d'1 de juliol que disposa que

En respuesta a la cuestión de interés casacional formulada en el auto de admisión del recurso de casación, el criterio de la Sala es que el acto administrativo por el que se acuerda prorrogar un contrato, cuando la Administración asuma la gestión directa, exige de conformidad con el [artículo 7.3](#) de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, la valoración de sus repercusiones y efectos, atendida la naturaleza y alcance del acto y las circunstancias concurrentes.

Per tant, es necessari dur a terme un exercici de comparació de les distintes formes de gestió del servei per tal d'esbrinar quina és la més eficaç, eficient i sostenible. Això, inclús en el cas de que la forma escollida no sigui una EPEL o una Societat Mercantil Municipal, tal i com disposa, que és el manament que fa l'article 85.2 de la LBRL i que hem transcrit a l'apartat 2.2 d'aquesta memòria.

És necessària l'anàlisi de l'eficiència en l'ús de recursos, mes enllà del que disposa l'article 85.2 perquè, com diu la Sentència del Tribunal Suprem que abans em transcrit parcialment, l'article 135 de la Constitució Espanyola, després de la seva reforma de l'any 2011, consagra en el primer nivell normatiu principi d'estabilitat pressupostària i remet al desenvolupament per llei orgànica, mandat que es va complir amb la promulgació de la LOEPSF.

2.4.2 El procediment per adoptar la forma de gestió del servei

La legislació bàsica de règim local no estableix un procediment únic i clar per a canalitzar la decisió que implica l'elecció d'una forma concreta de gestió.

En tot cas, els principis que han de guiar el procediment són els de la motivació i el respecte a l'òrgan competent per a prendre les decisions.

Per tant, en tot procediment d'elecció de la forma de gestió és imprescindible la Memòria, en la qual es justifiqui l'elecció, sobre la base de dades i anàlisis objectives, així com la referència als criteris, inclosos els que es refereixen a principis i valors. D'altra banda, l'òrgan competent és sempre el Ple Municipal.

D'acord amb el que hem exposat anteriorment, atès que no estem davant de l'exercici d'una activitat econòmica o d'un servei que comporti l'exercici d'aquesta activitat, sinó que s'està decidint sobre la forma de gestió d'un servei ja assumit i establert anteriorment, no hem de seguir el procediment taxat de l'Article 97 del Text Refós de Règim Local, en connexió amb el 86 de la Llei de Bases de Règim Local. Per tant, serà suficient amb la Memòria i l'acord del Ple Municipal..

El contingut de la Memòria no està establert legalment ni reglamentària, però en qualsevol cas ha de permetre concloure quina és la forma de gestió del servei més eficaç, eficient i sostenible.

La LRSAL, en donar nova redacció a l'Article 85 de la LBRL, va introduir requisits de contingut a la memòria i exigències procedimentals, sempre que es triï una forma de gestió directa de dret mercantil. En aquest cas la norma estableix que en la Memòria hauran de constar necessàriament:

- La justificació que la forma triada és més sostenible i eficient que la gestió directa per la pròpia Administració o l'Organisme autònom, tenint en compte els criteris de sostenibilitat econòmica i la recuperació de la inversió.
- La justificació que la iniciativa no genera risc per a la sostenibilitat del conjunt de la Hisenda Municipal.
- La documentació referida als assessoraments i al suport tècnic rebuts, que hauran de ser objecte de publicitat.

En l'expedient, al costat de la Memòria, haurà de constar l'Informe específic de l'Interventor, valorant la sostenibilitat financera de la proposta, de conformitat amb el que es preveu en l'article 4 de la LOEPSF.

Per tant, ells tràmits a dur a terme són els següents:

- i) Iniciativa dels òrgans competents dels ens locals o els veïns per a l'establiment del servei. Tractant-se en aquest cas de l'Ajuntament de Vallbona d'Anoia, l'òrgan competent és Consell Plenari (art. 243.2 a del TRLMC)
- ii) En l'acord inicial s'haurà de designar una comissió d'estudi integrada per membres de l'ens local, personal tècnic i representants dels usuaris. Si bé el ROAS només preveu la designació de la comissió d'estudi per als supòsits d'exercici d'activitats econòmiques i d'implantació de serveis en règim de monopoli (art. 143 i 183), no en règim de lliure concurrència (art.159), el TRLMC l'exigeix en tots els supòsits (art. 243 i 244). En qualsevol cas, la comissió d'estudi s'hauria de crear igualment atès que s'exigeix també per a l'elaboració del reglament del servei (art. 62 ROAS)²³.

²³ Cal portar aquí a col·lació la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, 1059/2007, de 28 de desembre, en la qual s'anul·lava l'acord de l'Ajuntament de Fogars de la Selva per no formar part de la comissió d'estudi cap representant dels usuaris del servei.

Malgrat que l'art. 145 del ROAS preveu que la comissió d'estudi ha de lliurar la memòria en el termini màxim de 3 mesos i que l'incompliment d'aquest termini comporta el cessament automàtic dels seus membres i la caducitat del procediment si no es designa una nova comissió, aquest article només resulta aplicable al procediment d'establiment del servei en règim de monopoli (art.143.2 i 183.1 ROAS). A més, tal i com veurem més endavant, no es donen els requisits previstos a la legislació bàsica reguladora del procediment administratiu comú perquè es produeixi la caducitat del procediment.

- iii) Redacció dels documents necessaris per part de la comissió d'estudi designada: memòria justificativa i un reglament que estableixi el règim jurídic de la prestació. L'expedient s'ha d'acompanyar amb els informes preceptius. Segons l'art. 54 del TRRL serà necessari informe previ del Secretari i, a més, de l'Interventor (art. 4.1 b) 5º del Reial decret 128/2018, de 16 de març, pel qual es regula el règim jurídic dels funcionaris d'Administració local amb habilitació de caràcter nacional).
- iv) El ROAS (art. 262.2) preveu el nomenament d'un interventor tècnic perquè les obres i les instal·lacions afectades passin a la corporació.
- v) Presa en consideració dels documents elaborats per la comissió d'estudi per part del Consell Plenari, el que es tradueix en una aprovació inicial i informació pública de l'expedient per un termini de trenta dies.
- vi) Resposta als suggeriments formulats en fase d'informació pública, informes municipals i al·legacions.
- vii) Sotmetiment de l'expedient a l'òrgan competent –Consell Plenari- per acordar l'establiment del servei, aprovació del projecte i el reglament i preveure els efectes econòmics que se'n derivin, amb remissió a la liquidació del contracte. El ROAS exigeix la majoria absoluta per a l'aprovació de l'establiment del servei quan s'estableix el servei en règim de monopoli (art. 183.2 ROAS, art.114.2 h del TRLMC).

En el procediment d'establiment del servei també s'ha de determinar la seva forma de gestió (art. 159.2 b) ROAS). Si fos gestió directa, s'hauria de donar compliment a l'art. 85.2 LRBRL, quan demana que si la gestió és presta mitjançant una entitat pública empresarial local o una societat mercantil local, el capital de la qual sigui de titularitat pública ha d'acreditar-se especialment que aquestes formes són més sostenibles y eficients que las formes indiferenciades. I s'afegeix que *“deberá constar en el expediente la memoria justificativa del asesoramiento recibido que se elevará al Pleno para su aprobación en donde se incluirán los informes sobre el coste del servicio, así como, el apoyo técnico recibido, que deberán ser publicitados. A estos efectos, se recabará informe del interventor local quien valorará la sostenibilidad financiera de las propuestas planteadas, de conformidad con lo previsto en el artículo 4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera”*.

El procediment d'establiment del servei i determinació de la forma de gestió no té un termini específic de resolució, per la qual cosa és d'aplicació el termini general de 3 mesos previst a l'art. 21.3 de la Llei de Procediment Administratiu Comú de l'Administració Pública (**LPACAP**). No obstant, no resultaria d'aplicació l'art. 25.1 b), de la LPACAP conforme el qual *"En els procediments en què l'Administració exerceixi potestats sancionadores o, en general, d'intervenció, susceptibles de produir efectes desfavorables o de gravamen, es produeix la caducitat. En aquests casos, la resolució que declari la caducitat ha d'ordenar que s'arxivin les actuacions, amb els efectes que preveu l'article 95"*, atès que es tracta d'establir un servei públic, és a dir, d'una activitat prestacional. Per tant, atès que no s'exerceixen potestats sancionadores o d'intervenció susceptibles de produir efectes desfavorables o de gravamen, la superació del termini de 3 mesos no comporta la caducitat del procediment. El canvi de forma de gestió tampoc pot produir efectes desfavorables atès que el prestador privat no té cap dret a que es mantingui una gestió privada.

En qualsevol cas, per raons de seguretat jurídica el procediment no pot estar indefinidament obert i, en la mesura que fos possible, s'hauria d'acudir en el seu cas a les possibilitats legals de suspensió de terminis que preveu l'article 22 de la LPACAP.

2.4.3 El contingut de la Memòria

En la memòria hauran de consignar-se els motius que condueixen a les decisions adoptades, i haurà de justificar-se la forma de gestió escollida, les referències imprescindibles a la liquidació del contracte -que necessàriament hauran de ser provisionals-, i l'obligació de l'Ajuntament de conservar els béns afectes al servei.

La memòria també ha de contenir un projecte de tarifes del servei (art. 244 c) TRLMC).

Per la seva banda, el Projecte d'establiment del servei, d'acord amb l'art. 159.2 ROAS, ha de contenir els aspectes següents:

- Les característiques del nou servei
- La seva forma de gestió.
- Les obres, béns i les instal·lacions necessàries per a la prestació amb indicació si s'escau de les que hagi de realitzar el contractista
- L'estudi econòmic-financer i si s'escau les tarifes a percebre
- En el supòsit de gestió indirecta el cànon o la participació que hagi de percebre l'ens local, i la compensació econòmica que si s'escau aquest hagi de satisfer.
- El règim estatutari dels usuaris.

Davant la íntima vinculació entre el contingut de la memòria i el projecte d'establiment es podria elaborar un únic document que inclogui tota la informació preceptiva.

Pel que fa al reglament del servei, ha de preveure el règim jurídic de la prestació las contraprestacions econòmiques a percebre dels usuaris si es tracta de tarifes (art. 20 del TRLRHL, en redacció donada per la LCSP17).

2.5 Els criteris per la determinació de la forma més idònia de prestació del Servei

El servei d'abastament d'aigua ha de ser econòmicament-financera autosuficient. És a dir, els ingressos propis del servei (ja tingui la consideració de taxa o de Prestació Patrimonial no Tributaria definida a l'article 289.2 i a la Disposició Final 12 de la Llei 9/2017, de Contractes de Sector Públic) han de cobrir les despeses i necessitats del servei.

Per altra banda, el pes relatiu de l'amortització, finançament i gestió dels actius en els comptes de resultats és molt elevat en comparació amb la resta de serveis públics locals. La sostenibilitat financera i la capacitat de finançament d'inversions han de tenir, forçosament, la major rellevància en la presa de decisió sobre els models de gestió.

La LRSAL estableix expressament que l'elecció de la forma de gestió ha de tenir particularment en compte els principis de sostenibilitat financera i eficiència en l'assignació dels recursos públics.

També estableix aquest criteri l'article 85.2 de la Llei de Bases de Règim Local, que hem transcrit en l'anterior punt 4 d'aquest document.

La valoració de la sostenibilitat i eficiència haurà d'atendre tres aspectes:

- L'estabilitat pressupostària de les administracions públiques, acomplint la prohibició d'incórrer en dèficit establerta en l'article 11.2 de la Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril, d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera (**LOEPSF**), havent-se d'assolir l'equilibri o superàvit estructural en termes de capacitat de finançament (article 135 CE, article 3 LOEPSF). Concretament, per a les entitats locals, l'art. 11.4 LOEPSF, imposa l'equilibri o superàvit anual, i no en el cicle econòmic com succeeix per a l'Estat i les CCAA.
- La sostenibilitat financera que, tal com establerta a l'art 4.2 de la LOEPSF, és la capacitat per finançar compromisos de despesa presents i futurs dins dels límits de dèficit i deute públic, de conformitat amb el que estableix aquesta Llei i la normativa europea.
- La regla de despesa, en els termes previstos als articles 12 i 13 de la LOEPSF, és a dir, limitant l'increment de despesa pública a un màxim equivalent al creixement nominal del PIB, amb independència de que l'administració en qüestió disposés de major capacitat o liquiditat, evitant així que en èpoques de bonança econòmica siguin adquirits compromisos insostenibles en el futur.

La valoració de la sostenibilitat i l'eficiència no ens ha de conduir a saber si l'elecció del consistori és sostenible i eficient, sinó que d'acord amb la literalitat de la norma i les interpretacions que s'han donat de la mateixa, ha de conduir a saber quina és la forma de gestió del servei més sostenible i eficient. Per tant, de l'anàlisi de les distintes formes de gestió del servei no en sortirà una opció sobre distintes formes que siguin sostenibles totes elles, sinó que només una d'elles s'ajustarà a Dret, la qual serà la més sostenible i eficaç

segons l'estudi economicofinancer que es dugui a terme. Per tant, la legislació ha introduït un element reglat en l'exercici discrecional d'una potestat que s'incardina, al seu torn, en la potestat d'autoorganització que té l'ens local. Aquest exercici de decisió de la forma de gestió del servei passa a dependre de la valoració, fonamentalment econòmica, de la forma més adequada des de la perspectiva de la sostenibilitat i l'eficiència, i s'ha d'afegir que passarà a ser objecte d'un eventual control jurisdiccional.

Ara bé, tots aquests criteris ens parlen més aviat dels ingressos i despeses a cobrir, sota els conceptes de sostenibilitat i estabilitat pressupostaria, que no de criteris d'eficiència en la utilització de recursos econòmics.

En tot cas, no trobem a la legislació, uns criteris definits per a la mesura de l'eficiència i de la sostenibilitat, més enllà de suggerir tenir en compte qüestions relatives a possible economies d'escala, així com la obligació de contemplar en l'anàlisi la rendibilitat econòmica i l'obligada recuperació de la inversió. De fet, com ja hem dit al Preàmbul, els propis conceptes d'eficàcia i eficiència no han estat explícitament definits a la legislació, si bé sí que podem establir que l'eficàcia té a veure amb l'assoliment dels objectius establerts i l'eficiència amb els recursos a esmerçar per l'esmentat assoliment. Per tant, en bona lògica, no existirà l'eficiència sense l'eficàcia, o, dit d'una altra forma la primera d'elles segueix a la segona. Això és rellevant atès que, en tot cas, no ha deixat de formar part de les facultats discrecionals de l'Administració la determinació dels objectius que el servei ha d'abastar, la qual cosa conformarà en primer lloc la determinació de com i en quines condicions es presta el servei. Aquesta determinació del servei, configurarà en primer lloc l'eficàcia de la forma de la seva prestació, a la que seguidament s'haurà de determinar la forma més eficient, que com a concepte es diferencia de la eficàcia en que mentre que aquesta és de caràcter binari (és eficaç o no), l'anàlisi de l'eficiència ens ha de dur a aquella forma de gestió que ho és més que la resta.

Per altra banda, la LOEPSF és de plena aplicació al sector de les administracions públiques, d'acord el Reglament (UE) 549/2013 del Parlament Europeu i del Consell de 21 de maig de 2013.

La resta d'entitats públiques empresarials, societats mercantils i resta d'ens de dret públic no incloses al sector de les administracions públiques, però dependents d'elles, també tenen consideració de sector públic, i per tant sotmeses a la LOEPSF en aquelles determinacions que els hi afectin, tal com està disposat al seu article 2.2.

Així, dins de la gestió directa, les formes de gestió per la pròpia entitat i organisme autònom local resten totalment sotmeses a la LOEPSF, mentre que les formes de gestió directa mitjançant societat mercantil o entitat empresarial queden únicament sotmeses als preceptes que facin una referència explícita a dits ens, i això sempre que, d'acord amb el Reglament del Sistema Europeu de Comptes estiguin classificades dins del sector empreses no financeres, el que significa que la major part majoritària dels seus ingressos han de tenir el caràcter d'ingressos de mercat (hem dit al punt 3.1 que la prestació del servei és una activitat econòmica que es sostreu de les regles de mercat atès que s'atribueix la seva titularitat i la responsabilitat de la seva prestació a una entitat local, però això no exclou que

els seus ingressos no tinguin consideració d'ingressos de mercat, tal com el Ministeri de Hisenda ha considerat repetidament), tal com hom considera que succeeix amb les empreses públiques que operen en el sector de l'aigua i que es financin majoritàriament amb taxes o tarifes directament dels usuaris del servei, i que, per tant, queden classificades com a empreses no financeres.

Cas diferent fora la utilització d'una societat mercantil pública de la qual els ingressos només en part provinguessin de mercat, essent una altra part transferències de l'Administració, en quin cas podrien quedar fora de la classificació d'empreses no financeres, quedant en les mateixes condicions que les formes de gestió no personificades i que els Organismes Autònoms amb total sotmetiment a la LOEPSF.

El que també és clar és que les limitacions de la LOEPSF no serien en cap cas aplicables als operadors en formes de gestió indirecta.

Com a resum de tot l'anterior, l'estructura financera del servei ha de fonamentar-se en les taxes o tarifes (Prestacions Patrimonial no Tributaries, PPnT) que es percebin dels usuaris, i aquestes han de ser suficients per a cobrir les despeses d'explotació, la recuperació de les inversions i els costos financers associats. Això ha de ser així per aplicació de la normativa esmentada, i sigui quina sigui la forma de gestió. Per tant, des d'un punt de vista pressupostari, la implantació del servei tindrà un impacte neutre en qualsevol de les formes de gestió possibles.

Per últim, i tot considerant aquest impacte neutre sobre els aspectes pressupostaris, resulta del tot innegable que aquella forma de gestió capaç de prestar el servei, a igualtat de nivell de servei, inversions del mateix incloses, amb una taxa o tarifa (PPnT) menor, i garantint la sostenibilitat del mateix, estarà demostrant ser la més eficient. No hem de perdre de vista que la pròpia legislació reguladora del control de costos dels serveis locals estableix paràmetres de comparació entre la gestió directa y la indirecta, mitjançant, respectivament, els costos en els que incorre l'ens local per a la seva prestació i l'import de la contraprestació que percep el gestor privat encomanat del servei²⁴.

Aquest enfoc de cercar la forma de gestió capaç de prestar el servei de forma sostenible amb la menor taxa o tarifa, com a prova d'eficiència sembla ser, doncs, l'adient per acreditar la millor forma de gestió als efectes previstos a la legislació aplicable, així com al efectes de l'interès general, atès que és el ciutadà, i no l'administració, qui sufragarà el cost del servei.

Pot ser, únicament, en el cas d'una gestió indirecta on l'administració percebés un cànon que pugui revertir en la ciutadania, admetria un anàlisi més global, en el què, a més d'observar una taxa o tarifa més baixa, calgués contemplar el benefici, també per a la ciutadania, derivat de l'aportació d'aquest cànon, quina justificació rau en la participació de l'ens local en els beneficis que per al concessionari reporta la prestació del servei. Però no

²⁴ En aquest sentit així ve establert en l'Ordre HAP 2075/2014 de 6 de novembre, sobre el càlcul del cost efectiu dels serveis, que desenvolupa el previst a l'article 113 ter de la LRRL.

és menys cert que aquest cànon, tot i ser aportat per l'empresari, tindrà una repercussió en el preu per aquest ofert, de tal manera que l'anàlisi d'aquest cas es redueix a restar a la seva tarifa el import del cànon.

Orientem doncs la nostra justificació de la forma de gestió òptima a l'anàlisi de les tarifes necessàries per a cadascuna de les formes de gestió.

3 PROJECTE DEL SERVEI. CARACTERÍSTIQUES FÍSQUES

Entenem per característiques físiques del servei el conjunt de dades no econòmiques que el defineixen, entre les quals, amb caràcter bàsic i prioritari, la població a abastir, els usos a abastir, els cabals necessaris, la provenença dels mateixos, però també les característiques físiques de la infraestructura existent.

3.1 Característiques poblacionals, i de consums a abastir, del Servei

3.1.1 Població

L'evolució de la població de Vallbona d'Anoia des de l'any 2000 es pot observar al següent quadre:

Taula 1- Evolució població de dret des de l'any 2000

Evolución de la población desde 2000 hasta 2024			
Año	Hombres	Mujeres	Total
2024	721	685	1.406
2023	732	696	1.428
2022	713	674	1.387
2021	702	673	1.375
2020	703	654	1.357
2019	719	654	1.373
2018	729	670	1.399
2017	738	674	1.412
2016	742	670	1.412
2015	732	685	1.417
2014	735	689	1.424
2013	730	701	1.431
2012	742	690	1.432
2011	737	696	1.433
2010	731	692	1.423
2009	736	691	1.427
2008	713	674	1.387
2007	672	665	1.337
2006	669	642	1.311
2005	642	612	1.254
2004	605	585	1.190
2003	560	551	1.111
2002	547	532	1.079
2001	551	525	1.076
2000	557	532	1.089

Quant a l'anàlisi de tendència futura, observant l'anterior taula, podem comprovar que el creixement des de l'any 2000 ha estat l'equivalent d'un 1,07% anual. En els darrers cinc anys,

aquest creixement en realitat és negatiu, equivalent a un 0,48% anual. Els darrer any de la sèrie es presenta un decreixement del 1,54% en comparació amb l'any anterior.

Vist l'anterior, adoptarem una hipòtesi de població constant pel primer any, a partir de les consignades com a previsió per l'any 2024, i un creixement anual del 0,50% a partir de llavors (població constant).

3.1.2 Quotes de servei

L'estructura de tarifes del municipi en quant a les quotes de servei és la següent:

Taula 2- Distribució dels abonats del servei de l'any 2025

Abonats	2025
Aforaments	22
Comptadors	
Domèstic general	
Habitatges tipus A	5
Habitatges tipus B	3
Habitatges tipus C	247
Habitatges tipus D	366
Habitatges tipus E	23
Domèstic social	8
Municipal	19
Industrial	
Fins a 20 mm	21
De 25 mm	0
De 30 mm	0
De 40 mm	0
De 50 mm	0
De 60 mm	0
De 70 mm	0
De 80 mm	0
De 100 mm	0
Boques d'incenci	
2"	0
2 1/2"	0
3"	0
total abonats servei	714

3.1.3 Consums i cabals a subministrar a la xarxa

Quant als cabals registrats i facturats és important destacar que les dades que figuren al darrer estudi justificatiu de tarifes es corresponen a una estructura de cinc blocs, que són els següents:

- De 0 a 18 m³/trim
- De 18 fins a 27 m³/trim

- De 27 a 45 m³/trim
- De 45 a 54 m³/trim
- Excés per sobre dels 54 m³/trim

Es distingeixen quatre tipus d'abonats: els domèstics (que a la seva vegada poden ser domèstics generals, domèstics en situació de tarifa social i famílies nombroses de dos tipus pel seu nombre de components), els consumidors industrials, els consums municipals i venda d'aigua en alta.

La distribució de cabals registrats i facturats, segons els diferents usos, per al primer any de projecció, és la següent:

Taula 3- Cabals registrats i facturats. Previsió per al primer exercici de les projeccions de l'estudi

	Cabals registrats	Cabals facturats
Aforaments	3.162	3.162
Domèstics General		
Fins 18m ³ /uc/trim	29.778	29.778
De 18 a 27 m ³ /uc/mes	8.047	8.047
De 27 a 45 m ³ /uc/mes	6.300	6.300
De 45 a 54 m ³ /uc/mes	986	986
Més de 54 m ³ /uc/mes		
Tarifa social		
Fins 18m ³ /uc/trim	327	327
De 18 a 27 m ³ /uc/mes	107	107
De 27 a 45 m ³ /uc/mes	112	112
De 45 a 54 m ³ /uc/mes	11	11
Més de 54 m ³ /uc/mes	1	1
Famílies nombroses 1ª categoria		
Fins 30m ³ /uc/trim	855	855
De 30 a 45 m ³ /uc/mes	246	246
De 45 a 75 m ³ /uc/mes	188	188
De 75 a 90 m ³ /uc/mes	3	3
Més de 90 m ³ /uc/mes	-	-
Famílies nombroses 2ª categoria		
Fins 42m ³ /uc/trim	-	-
De 42 a 63 m ³ /uc/mes	-	-
De 63 a 105 m ³ /uc/mes	-	-
De 105 a 126 m ³ /uc/mes	-	-
Més de 126 m ³ /uc/mes	-	-
Industrial		
Fins 54m ³ /uc/trim	800	800
Més de 54 m ³ /uc/mes	2.455	2.455
Municipal	2.883	2.883
Fuites	-	-
Domèstic	100	100
Industrial	1.667	1.667
Venda aigua en alta	9.125	9.125
Cabals totals	67.153	67.153

Quant al rendiment de xarxa, segons el darrer estudi de tarifes, el registrat és del 62,50%.

3.1.4 Projeccions

Aplicant el creixement esmentat a l'apartat 3.1.1, dels propers 10 anys és el següent:

Taula 4- Evolució del nombre d'abonats del servei en el període considerat

Abonats	2025	Any 1	Any 2	Any 3	Any 4	Any 5	Any 6	Any 7	Any 8	Any 9	Any 10
Aforaments	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22	22
Comptadors											
Domèstic general											
Habitatges tipus A	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5
Habitatges tipus B	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3
Habitatges tipus C	247	247	248	249	251	252	253	255	256	257	258
Habitatges tipus D	366	366	368	370	372	373	375	377	379	381	383
Habitatges tipus E	23	23	23	23	23	23	24	24	24	24	24
Domèstic social	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8	8
Municipal	19	19	19	19	19	19	19	19	19	19	19
Industrial											
Fins a 20 mm	21	21	21	21	21	21	22	22	22	22	22
De 25 mm	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
De 30 mm	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
De 40 mm	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
De 50 mm	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
De 60 mm	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
De 70 mm	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
De 80 mm	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
De 100 mm	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Boques d'incenci											
2"	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
2 1/2"	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
3"	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
total abonats servei	714	714	717	721	724	728	731	734	738	741	745

Taula 5- Evolució cabals facturats en el període considerat

m3 facturats	Any 1	Any 2	Any 3	Any 4	Any 5	Any 6	Any 7	Any 8	Any 9	Any 10
Aforaments	3.162	3.178	3.194	3.210	3.226	3.242	3.258	3.274	3.291	3.307
Domèstics General	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Fins 18m3/uc/trim	29.778	29.927	30.077	30.227	30.378	30.530	30.683	30.836	30.990	31.145
De 18 a 27 m3/uc/mes	8.047	8.087	8.128	8.168	8.209	8.250	8.291	8.333	8.375	8.416
De 27 a 45 m3/uc/mes	6.300	6.332	6.363	6.395	6.427	6.459	6.491	6.524	6.556	6.589
De 45 a 54 m3/uc/mes	986	991	996	1.001	1.006	1.011	1.016	1.021	1.026	1.031
Més de 54 m3/uc/mes	1.399	1.406	1.413	1.420	1.427	1.434	1.441	1.449	1.456	1.463
Tarifa social										
Fins 18m3/uc/trim	327	329	330	332	334	335	337	339	340	342
De 18 a 27 m3/uc/mes	107	108	108	109	109	110	110	111	111	112
De 27 a 45 m3/uc/mes	112	113	113	114	114	115	115	116	117	117
De 45 a 54 m3/uc/mes	11	11	11	11	11	11	11	11	11	12
Més de 54 m3/uc/mes	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1
Famílies nombroses 1ª categoria										
Fins 30m3/uc/trim	855	859	864	868	872	877	881	885	890	894
De 30 a 45 m3/uc/mes	246	247	248	250	251	252	253	255	256	257
De 45 a 75 m3/uc/mes	188	189	190	191	192	193	194	195	196	197
De 75 a 90 m3/uc/mes	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3
Més de 90 m3/uc/mes	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Famílies nombroses 2ª categoria										
Fins 42m3/uc/trim	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
De 42 a 63 m3/uc/mes	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
De 63 a 105 m3/uc/mes	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
De 105 a 126 m3/uc/mes	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Més de 126 m3/uc/mes	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Industrial										
Fins 54m3/uc/trim	800	804	808	812	816	820	824	828	833	837
Més de 54 m3/uc/mes	2.455	2.467	2.480	2.492	2.504	2.517	2.530	2.542	2.555	2.568
Municipal	2.883	2.897	2.912	2.926	2.941	2.956	2.971	2.985	3.000	3.015
Fuites										
Domèstic	100	101	101	102	102	103	103	104	104	105
Industrial	1.667	1.675	1.684	1.692	1.701	1.709	1.718	1.726	1.735	1.744
Venta aigua en alta	9.125	9.171	9.216	9.263	9.309	9.355	9.402	9.449	9.496	9.544
Totals facturats	68.552	68.895	69.239	69.585	69.933	70.283	70.634	70.988	71.343	71.699

3.2 Característiques de les Infraestructures

3.2.1 Infraestructures del servei d'abastament d'aigua potable

L'Ajuntament no ha facilitat informació sobre les infraestructures existents. Aquest fet no resulta greu a l'hora de tractar amb el projecte de servei en no tractar-se d'un servei de nova creació, que precisaria d'un veritable projecte de la infraestructura a construir, sinó d'un servei ja existent, al que s'ha de donar continuïtat, tot i que potser canviant la forma de la seva gestió, si així ho decideix finalment l'Ajuntament.

En qualsevol cas, per una banda per l'experiència en aquests tipus de serveis i, per altre banda, a partir de la poca informació disponible (estudi de tarifes facilitat), es poden resumir unes característiques bàsiques.

3.2.1.1 Fonts de subministrament d'aigua a la xarxa

L'origen de l'aigua subministrada prové del subministrament en alta de l'ens d'abastament d'aigua de la Generalitat de Catalunya, Aigües Ter Llobregat (ATL):

Taula 6- Característiques de les captacions

Captacions	Cabal derivat (m3/any) previsió
ATL (aigua en alta)	109.683

3.2.1.2 Estacions d'elevació i sobre-elevació

De la informació disponible es dedueix que existeix un grup d'elevació a sortida del dipòsit. Als efectes de la valoració de costos que es realitza en el present document es fa la hipòtesi de que l'alçada d'elevació sigui de 60 mca, i que es bombeja la totalitat del cabal.

3.2.1.3 Conduccions

Es desconeixen els materials, diàmetres i llargades de les conduccions. No obstant, tenint en consideració les dimensions de la població, s'estima que la llargada total es situarà entre els 10,5 i els 12,5 km.

3.2.1.4 Dipòsits

Observant la cartografia del municipi, s'observa l'existència d'un dipòsit principal, tot i que sembla existir un segon, molt més petit, que probablement estigui fora de servei.

Taula 7- Dipòsits existents en servei

<u>Denominació</u>	<u>COORDINADES ETRS89-UTM31N</u>			<u>Capacitat (m3)</u>	<u>Observacions</u>
	X	Y	Z (msnm)		
Dipòsit principal	392.230,85	4.597.447,71	321	1.000	
Dipòsit vell	392.294,82	4.597.470,67	324	70	Fora de servei?

4 PROJECTE DEL SERVEI. RÈGIM ECONÒMIC DE LA PRESTACIÓ

Per a la prestació del servei caldrà suportar els costos propis del mateix, entre els que distingirem els costos operatius o d'exploració, els costos generals, la despesa financera, les amortitzacions de les inversions del servei, i les diferents retribucions que puguin existir. Igualment, caldrà obtenir els ingressos suficients per a cobrir la totalitat d'aquests costos i retribucions, així com les necessitats d'inversió per a mantenir el nivell de servei desitjat.

4.1 Costos del servei d'abastament d'aigua potable

Per a la determinació dels costos atribuïbles a la prestació del servei tindrem en compte:

- La informació facilitada pel prestador del servei en les seves propostes de tarifes
- L'estimació dels costos de mercat per a la prestació del servei d'abastament domiciliari d'aigua, sota criteris comparatius, i fonamentats en l'experiència, i el contrast d'aquesta estimació amb els costos aportats als estudis de tarifes.
- L'anàlisi de l'organització del servei, i possibilitats d'optimització del mateix.

Emprant aquests criteris, procedim a continuació a analitzar les famílies de costos propis del servei.

Cal advertir que els costos que s'aniran considerant corresponen a costos actualitzats corresponents a un bon nivell de servei.

4.1.1 Costos d'Exploració del servei

Com a premissa inicial, cal afirmar que hom no pot considerar que els costos operatius, o d'exploració, inherents a la prestació del servei, tinguin, en principi, res a veure amb la forma de prestació del mateix.

Igualment, també cal rebutjar qualsevol consideració que es pugui fer sobre possibles economies d'escala²⁵ en funció de les dimensions i capacitats econòmiques del prestador del servei, pels següents motius:

- Els principals costos del servei corresponen a proveïdors que no diferencien ni segmenten als seus clients amb ofertes diferenciades en preu (compra d'aigua, energia elèctrica, ...).
- Independentment de l'anterior consideració, existeixen organitzacions de gestors públics que ofereixen la possibilitat de compartir experiència, know-how,

²⁵ No tant perquè no existeixen, sinó perquè els que existeixen són del propi servei, i per tan assolibles pel prestador indirecte com per directe, tal com expliquem en aquest apartat.

professionals, i fins i tot compres i logística, fent possible qualsevol economia d'escala (indiscutible pels prestadors indirectes), també en el cas d'una prestació directa,.

- Tant si es tracta de costos d'explotació com d'altres costos del servei, si deixem a banda alguns costos que, per la seva naturalesa, no siguin aplicables a alguna forma de gestió, o bé ho siguin amb quanties diferenciades, com pugui ser el cas de l'Impost de Societats (tot i que tal impost mai ha de ser considerat un cost del servei, però si que pot jugar un determinat paper en els fluxos de caixa), és totalment rebutjable la idea de que els costos operatius depenen de la forma de gestió, doncs acceptar-ho significaria estar prejudicant l'eficiència o eficàcia d'una o altra forma de gestió quan el nostre exercici ha de consistir en arribar a una conclusió raonada i fonamentada sense prejudicis, que vingui a demostrar allò que és eficient i sostenible als efectes de l'interès general, i de les finances públiques.
- Qualsevol diferenciació de qualsevol dels costos requeriria una justificació molt fonamentada, no sent mai suficient una mera afirmació.

Complementàriament a aquest anàlisi en el sentit de que no existeix cap motiu objectiu per diferenciar costos operatius o d'explotació, i atribuir-los-hi imports diferents, doncs, ni existeixen causes objectives per fer-ho i, a més, que en cas de fer-ho s'estaria prejudicant el resultat de la comparativa entre les formes de gestió, és molt interessant l'anàlisi fet per alguns autors dels resultats de processos de privatització (entenen pels mateixos el procés d'atorgar un contracte de gestió indirecta), tot comparant-los amb la gestió directa, i conclouent que no s'observen economies reals del procés de privatització. Resulta particularment interessant l'article de Germà Bel y Alejandro Estruc "La gestión de los servicios públicos locales: ¿por qué se privatizan los servicios públicos y qué efectos tiene la privatización?" (p. 201, en *Anuario de Derecho Municipal 2011*; Universidad Autónoma de Madrid – Marcial Pons, Madrid). D'aquest article destaquem el següent paràgraf:

"Y si nos referimos al agua, aún es más constante la evidencia de que no hay diferencias de costes en función del tipo de producción. Sólo tres de los diecisiete estudios Internacionales disponibles en la literatura encuentran ahorros debidos a la privatización, en cuatro se habla de ahorros y en los otros diez no hay efectos. Para España tenemos algunos estudios específicos de caso pero no se refieren a los costes sino a los precios, seguramente debido a la dificultad para obtener datos de costes. Son de gran interés las conclusiones de Martínez-Espiñeira, García-Valiñas y Gómez-Gómez (2009), según las cuales los precios del agua son mayores en producción privada, aunque no hay que olvidar que en sectores regulados los precios no siempre son reflejo fiel de los costes; Miralles (2009), por su parte, aprecia una reducción de los subsidios cruzados entre usuarios industriales y residenciales tras la privatización, a causa del reequilibrio de precios."

Queda clar doncs que la premissa bàsica d'una comparativa entre formes de gestió ha de fonamentar-se en no diferenciar, de partida, els costos segons la forma de gestió del servei, excepte en el cas en que es pugui justificar raonadament.

A continuació analitzem detalladament els costos inherents a la prestació del servei.

4.1.1.1 Costos de Personal

L'estructura de personal considerada com a òptima per al servei és la següent:

- 1 Gerent o responsable del servei, amb una dedicació d'un 2%.
- 1 Administratiu Oficial 2ª, amb dedicació del 10%
- 1 Oficial 1ª operari amb dedicació del 50%
- 1 Oficial 2ª operari amb dedicació del 50%

Tenint en compte el conveni col·lectiu (VI Conveni col·lectiu Estatal del Cicle Integral de l'Aigua), i fent una hipòtesi raonable dels conceptes d'antiguitat, plusos (nocturnitat, guàrdies, reten i festius especials), temps d'intervenció i quilometratge, són raonables els següents costos i atribuint una retribució raonable al Cap de Servei, els costos serien els següents:

Taula 8- Cost de l'estructura de personal amb dedicació al servei d'abastament d'aigua

Relació funcional personal	Cost anual empresa (€/any)	Dedicació	Cost imputable servei (€/any)
Gerent del Servei	72.223,24	2%	1.444,46
Oficial 2ª clients i administratiu	35.967,38	10%	3.596,74
Total personal tècnic i administratiu	108.190,62	12%	5.041,20
Oficial 1ª Operari	37.553,91	50%	18.776,96
Oficial 2ª, operari aigua	35.967,38	50%	17.983,69
Total personal operari	35.967,38	50%	36.760,65
Extres, guàrdies i suplències		10%	3.676,06
Total altres conceptes			3.676,06
Total personal directe			45.477,92

Aquestes dedicacions parcials tenen una important conseqüència respecte a les diferents formes de gestió. Quan som davant la gestió indirecte, quan les dimensions del municipi no justifiquen la dedicació íntegra al servei dels diferents perfils professionals, és molt habitual emprar dedicacions parcials, de forma que cada professional presta els seus serveis parcialment a diferents municipis. Això també pot resultar possible en el cas de prestació per empresa mixta quan el personal és aportat pel seu soci privat. Els problemes apareixen quan es tracta de gestió directa, molt en particular en el cas de la prestació directa no personificada.

En efecte, en prestació directa el personal adscrit al servei no pot prestar una dedicació parcial compartida amb altres serveis d'altres municipis. En tot cas podria donar-se el cas que empleats públics de la plantilla de l'Ajuntament dediquin una part del seu temps al

servei de l'aigua, tot i les dificultats que això implica, doncs el servei requereix la especialitat adient dels seus professionals. Quan es tracta de prestació directa personificada, l'ens creat per l'Ajuntament hauria de contractar al seu personal, i resulta evident que no es trobarà al mercat laboral professionals disposats a treballar un percentatge reduït del seu temps, tret del cas que aquest personal sigui empleat públic de l'Ajuntament cedit parcialment a l'ens, amb la complicació que això comporta, i amb el defecte, de nou, de manca d'especialitat.

Existeix una forma d'evitar aquesta problemàtica en el cas de que, tot estant en gestió directa, es pugui mancomunar amb altres municipis la prestació del servei. Aquesta opció permet funcionar exactament de la mateixa manera que el gestor indirecte, és a dir, disposant de personal especialista amb dedicacions parcials a diferents municipis.

No obstant, quan la prestació del servei és en forma directa no personificada, cal comptar amb empleats públics que només ofereixin una dedicació parcial al servei.

4.1.1.2 Compra d'aigua

Tenint en compte el rendiment de xarxa considerat a l'apartat 3.1.3 i els cabals a facturar en baixa expressats a l'apartat 3.1.4, el volum de cabals a adquirir és de 109.683 m³/any, i el seu cost és:

Taula 9- Cost de compra d'aigua en alta

Component del preu	Cabal (m3)	Preu (€)	Import (€)
Tarifa subministrament	109.683,200	0,214200	23.494,14
Quota fixa regional		7.959,00	7.959,00
COST TOTAL (€)			31.453,14

4.1.1.3 Energia elèctrica

Tenint en consideració els raonaments detallats a l'apartat 3.2.1.2, els costos de l'energia elèctrica són els següents:

Taula 10- Costos de l'energia elèctrica

Punt de consum	Tarifa	Potència contractada (kw)	Energia consumida (kwh)	Imports (€)					TOTAL (€)
				Cost Potència (€)	Cost consum (€)	Reactiva (€)	Lloguer equips (€)	Impost electricitat (€)	
Elevació dipòsit	2.0TD	13	37.900	313,09475	4169	-	9,72	229,1695	4.720,98
TOTAL									4.720,98

4.1.1.4 Materials de conservació i manteniment i treballs per tercers

El cost de conservació i manteniment i treballs per tercers té un comportament poc estable, en el sentit de que en diferents anys pot fluctuar molt.

Tenint en compte la informació facilitada als estudis de tarifes, i afegint el cost de substitució de comptadors, atenent a què, en data 7 de febrer de 2020, el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo va dictar l'Ordre ICT/155/2020 per la que es regula “*el control metrológico del Estado de determinados instrumentos de medida*”, i que desenvolupa les previsions establertes a la Llei 32/2014, de 22 de desembre, de Metrologia, establint que la vida útil màxima del comptadors ha de ser de 12 anys, i tot considerant que els nous comptadors estaran proveïts de telemesura, resulten els següents costos:

Taula 11- Cost substitució i instal·lació comptadors

Comptadors	Unitats	Preu unitat (€)	Cost (€/any)
Noves altes	3	117,00 €	393,71
Reposició i canvis	60	117,00 €	6.961,50
Total			7.355,21

Considerem doncs un cost total de conservació i manteniment per les instal·lacions d'aigua potable, de:

Taula 12- Cost total de conservació i manteniment en les instal·lacions de subministrament d'aigua potable

Conservació i manteniment		Cost (€/any)
Xarxa distribució i impulsó i obra civil		25.000,00
Manteniment dipòsits		2.000,00
Equips electromecànics i telecontrol		2.500,00
Comptadors		7.355,21
Total		36.855,21

4.1.1.5 Tractament i anàlisis

En aquest capítol es consideren els costos de l'anàlisi de l'aigua i de tractament de l'aigua.

Tenint en compte els cabals subministrats a la xarxa, el nombre d'habitants, i el nombre de dipòsits, i les determinacions del RD3/2023, de 10 de gener, pel que s'estableixen els criteris tècnic-sanitaris de la qualitat de l'aigua de consum, el seu control i subministrament, s'observa que cal considerar una única zona d'abastament.

Taula 13- Tipus i nombre de determinacions analítiques

TIPUS I NOMBRE DE DETERMINACIONS	Segons Taules de la Part C de l'Annex II RD 3/2023			
	Per Taula 8	Per Taula 10	Per Taula 9	Definitiu
Anàlisi de control per Zona d'Abastament	4			4
Anàlisis complets per zona d'abastament.....	2			2
Anàlisi de control en xarxa de distribució		2		4
Anàlisis complets en xarxa de distribució			1	1
Anàlisi a l'aixeta de consumidor				6
Anàlisi de control a sortida dipòsit		1		1
Anàlisis complets a sortida dipòsit			1	1
Anàlisi de control a sortida ETAP		0		0
Anàlisis complets a sortida ETAP			0	0
Anàlisis control rutina				47
Anàlisi substàncies radioactives	1			1
Anàlisi caracterització de l'aigua				2
Anàlisi control operacional CAPTACIONS.....				0
Anàlisi control operacional ETAP.....				0
Control paràmetres llista d'observació				1
Total control per Quadres 2 i 3	3			CONTROL FINS EL DETERMINAT PEL QUADRE 1
Total Complets per Quadres 2 i 3	2			

Aplicant-hi preus normals de laboratori i considerant el cost del transport, s'obté el següent cost total:

Taula 14- Cost de l'analítica d'aigua d'acord amb el RD 3/2023

	Nº anual determinacions	Preu unitari	Imports
Anàlisi de control en xarxa de distribució	4	72,00 €	288,00 €
Anàlisis complets en xarxa de distribució	1	1.284,00 €	1.284,00 €
Anàlisi a l'aixeta de consumidor	6	264,00 €	1.584,00 €
Anàlisi de control a sortida dipòsit	1	89,60 €	89,60 €
Anàlisis complets a sortida dipòsit	1	1.217,60 €	1.217,60 €
Anàlisi de control a sortida ETAP	0	113,60 €	- €
Anàlisis complets a sortida ETAP	0	1.217,60 €	- €
Anàlisis Control rutina	47	24,00 €	1.128,00 €
Sustàncies radioactives	1	64,00 €	64,00 €
Anàlisi caracterització de l'aigua	2	32,00 €	64,00 €
Anàlisi control operacional ETAP	0	40,00 €	- €
Anàlisi control operacional CAPTACIONS	0	40,00 €	- €
Control paràmetres llista d'observació	1	240,00 €	240,00 €
			5.959,20 €

Cal afegir a aquest import el corresponent als productes necessaris pel tractament de l'aigua, que en el cas de Vallbona d'Anoia es redueixen a la seva desinfecció com a reforç.

Taula 15- Cost del tractament per cloració

	gr/m3	m3	preu (€/kg)	Import
Cloració cabals propis	2,5	-	3,1234	-
CO2	0	-	0,1924	-
Caogulant	0	-	2,456	-
Cloració reforç cabals compra	0,5	109.683	3,1234	171,29
				171,29

Per tant, el cost total d'aquest capítol ascendeix a:

$$5.959,20 + 171,29 = 6.130,49 \text{ €/any}$$

4.1.1.6 Transports

Considerem necessari pel servei un vehicle tot terreny a disposició dels operaris. Es considera una mitjana de 20.000 km. anuals. Amb aquestes hipòtesis s'estimen els següents costos en transports relatius als treballs en les instal·lacions d'abastament d'aigua:

Taula 16- Cost dels vehicles de transport

Vehicle	Tipus	Concepte	Ut	Mensual	Anual	Imports
Tot Terreny	Combustió	Rènting	1	450		5.400,00 €
		Assegurances	1	Incloua en rènting		
		Manteniment	1		650	650,00 €
				<u>per100 km</u>	<u>€/Ut</u>	<u>km/any</u>
		Combustible (l)	8,5	1,75	20.000	2.975,00 €
TOTAL						9.025,00 €

Coefficient d'utilització 50%

Cost a considerar **4.512,50 €**

4.1.1.7 Impostos i taxes

Cal considerar els següents impostos i taxes:

- Taxa per utilització privativa del sòl públic, un 1,5% dels ingressos del servei.
- Cànon de l'aigua per Empresa Subministradora de l'Agència Catalana de l'Aigua.
- Altres taxes i impostos: Impost d'Activitats Econòmiques, Cànon de l'Ajuntament, ...

Per al càlcul de la taxa per utilització privativa del sòl públic s'aplica el coeficient del 1,5% sobre els ingressos totals del servei. Com sigui que cada forma de gestió exigirà una determinada tarifa, en funció de la qual se'n determinaran els ingressos totals a obtenir, l'import d'aquest impost es determina en el punt 6 d'aquesta Memòria, per a cada forma de gestió.

Per al càlcul del Cànon de l'Aigua cal emprar la fórmula establerta per l'ACA, que és la següent:

$$\text{Cànon de l'aigua (€)} = \text{TGG (€/m}^3) \times [\text{CL} \times (\text{Vcaptat} \times \text{C2} + \text{Vcomprat} \times \text{C3}) + (1-\text{CL}) \times (\text{Vcomprat} + \text{Vcaptat}) \times \text{C1}]$$

On:

C1=0,4; C2=0,07; C3=0;

CL= volum facturació neta sense mínims dels dos darrers anys/ volum utilitzat dels dos darrers anys

En el cas del municipi de Vallbona d'Anoia:

Vcaptat = 0 m³/any (cal recordar que el pou Colomer s'aturarà)

Vcomprat = 109.683 m³/any

CL = 68.552/109.683 = 0,625

Cànon ES = 2.721,24 €

Quant a altres taxes i impostos, calculem l'impost d'activitats econòmiques, que estímem en²⁶:

Gestió directa no personificada	0 €
Gestió indirecta o directa personificada	241,80 €

Quant al cànon de l'Ajuntament, el darrer estudi de tarifes el quantifica en la quantitat de 0,060 €/m³ facturat.

4.1.1.8 Despeses Generals

Amb independència de les Despeses Generals exposades en els corresponents estudis tarifaris, cal emprar ratis del sector per a la determinació dels conceptes, i el cost associat a aquest capítol. Considerem dins d'aquest epígraf de despeses generals els següents conceptes, tot explicant quins són els criteris de càlcul dels costos corresponents:

4.1.1.8.1 Despeses d'assessoria tècnica i assessories jurídiques

Considerem un contracte amb un despatx que disposi d'especialistes en matèria laboral, civil i administratiu, amb una quota trimestral d'igual a 150 €/trimestre.

És a dir, un total de 600 €/any.

²⁶ El càlcul és: Tarifa 0,096162 € (grup 161.4 del Impost), per cada 100 m³ de l'exercici anterior. Suposant 68.552 m³ facturats, implica 65,92 €, als que cal aplicar els dos coeficients de les Ordenances Municipals: Coef. Ponderació de 1,31, i Coef. Situació de 2,80, amb el resultat de 241,80 €. Val a dir que aquest impost no seria d'aplicació a les formes de gestió directa no personificades.

4.1.1.8.2 Serveis bancaris

El seu cost està associat al cobrament de rebuts i la seva gestió. Hom considera un cost de 0,10 €/ut per assentament de rebut domiciliat i 1,00 €/ut per assentament dels no domiciliats. Estimem que aquests representen un 10% del total d'abonats. Amb aquestes hipòtesis obtenim un total de: $714 \times 4 \times 0,10 \times 0,90 + 7141 \times 4 \times 1,00 \times 0,10 = 542,64 \text{ €}$

4.1.1.8.3 Lectures facturació i gestió cobrament

Aquests serveis normalment són objecte de subcontractació, que resulten molt competitives en preu.

Els preus de mercat són:

- Lectures, i facturació, amb enviament per correu: 1,50 €/fra
- Lectures i facturació, sense enviament de factures per correu: 0.80 €/fra.
- Atenció telefònica incidències: 2,5 €/gestió

Cal suposar un 20% d'abonats amb factura sense paper, amb el consegüent estalvi en enviament de factures.

Atenent al nombre d'abonats del servei, cal considerar que el nombre de trucades ateses pel servei d'atenció telefònica serà de 171 trucades (un 6% anual del nombre de factures).

Amb aquestes dades, calculem un cost de 3.884,16 € per lectura i facturació i un cost de 428,40 € per l'atenció telefònica, és a dir, un total de:

4.312,56 €

4.1.1.8.4 Informació clients i publicitat

Hom considera raonable el cost d'enviament d'una campanya de comunicació anual, per a la totalitat dels abonats, mitjançant l'edició d'un "flyer" tipus tríptic, amb el seu ensobrat i enviament junt amb l'emissió de factures. Es calcula el cost de 25 €/1000 encartes més un tríptic a un cost de 0,60 €/ut.

És a dir, un total de: $0,60 \times 714 + 25 / 1000 \times 7141 = 446,25 \text{ €/any.}$

4.1.1.8.5 Previsió de Riscos Laborals, vestuari i EPIs

Pel que fa als costos de vestuari i EPIs, més formació dels empleats, emprant ratis del sector i tenint en compte el nombre d'empleats, considerem un total de:

150,00 €/any.

4.1.1.8.6 Assegurança RC General i danys propis

Per a la cotització de la prima de les assegurances habituals per al tipus d'activitat, emprem les següents dades:

Població censada: 1.406 hab.

Facturació: 0,15 M€

Cabal abastit: 0,109Hm³

Xarxa: 12,5 km

Abonats: 714

En aquestes condicions, la prima habitual per al risc de Responsabilitat Civil, ascendeix a un 3,50 per mil, aplicat sobre els ingressos del servei. No obstant, atès el petit volum econòmic del servei cal considerar que aquest rati no resultarà aplicable. Per altre banda, les primes d'assegurances estan registrant els darrers anys forts increments en general. Per tot això, considerem:

Prima per assegurança Responsabilitat Civil: 600 €

No considerem dins d'aquest capítol les assegurances dels vehicles, doncs s'han inclòs al càlcul del cost dels transports.

No contemplem tampoc el cost de les indemnitzacions a tercers per avaries, atès que considerem que aquest concepte no pot anar al cost de tarifes a l'usuari del servei.

Per tant, el cost total a considerar és de: 600 €

4.1.1.8.7 Telèfons i comunicacions

Fem una estimació per comparació amb altres municipis, tenint en compte les particularitats que hem anat descrivint, tot tenint en compta la despesa associada a les estacions remotes, a més de les de telefonia fixa i mòbil, considerem una despesa anual de: 600 €.

4.1.1.8.8 Sistemes d'Informació

El mapa de sistemes habitual en la prestació d'aquest servei segueix el següent esquema:

i. Informació financera

Gestió d'actius fixos

Gestió de tresoreria i bancs

Control de gestió, comptabilitat i pressupostos

ii. Compres i aprovisionaments

Gestió de magatzems

Vinculació amb sistemes de gestió de treballs a la via pública

iii. Recursos Humans

Gestió de dedicacions i temps per activitats

Gestió per definició d'objectius

Gestió de desenvolupament persones

iv. Clients

Gestió del cicle comercial

Vinculació amb magatzem per gestió de noves contractacions

Call center i oficina virtual

v. Aplicacions tècniques

Gestió d'obres i projectes
Gestió dels indicadors de gestió
Gestió ordres de treball per personal operari
Sistema d'informació geogràfica (GIS)
Gestió dels sistemes de qualitat
Gestió de la política de riscos laborals

vi. Connectivitat (VPN)

En relació amb aquest mapa de sistemes hem de fer alguna consideració. La primera és que, quan el prestador del servei pertany a un gran grup empresarial, disposa d'uns sistemes d'informació orientats a la gestió del servei dins d'uns sistemes generals de major abast, capaços de gestionar poblacions de milions d'habitants, amb xarxes de centenars o milers de kilòmetres, amb plantilles d'empleats de centenars, o fins i tot milers.

Ara bé, de la mateixa manera que quan, per posar un exemple, es tracta de sistemes d'informació per a gestionar obres de construcció, no és factible controlar una obra de centenars de milions d'euros amb el paquet Excel de Microsoft, no té cap sentit pretendre controlar una reparació a la via pública d'un cost de pocs milers d'euros amb un ERP²⁷ tal com el que s'empra per a l'obra de centenars de milions. El motiu bàsic rau en el fet que aquests tipus de sistemes són tan complets que la seva utilització requereix personal molt especialitzat així com una dedicació quin cost pot excedir l'import d'allò que anem a controlar (l'obra de pocs milers d'euros).

Dit això, resulta complicat a les grans corporacions la coexistència de diferents sistemes de gestió, per la qual cosa s'acaba disposant de sistemes d'informació de gran requeriment per a alguns àmbits de gestió que podrien tenir altres sistemes més idonis a les seves necessitats.

En el nostre exercici estem obligats a determinar el cost raonable a tarifes, i per això cal prescindir del cost actual, i dimensionar el cost dels sistemes d'informació que el servei de Vallbona d'Anoia precisa, sense perjudici de que, en el cas de prestació indirecta, el prestador empri aquells que li semblin pertinents, o als que es vegi obligat per qüestions corporatives. Correspon doncs definir els sistemes d'informació necessaris per al servei, i el seu cost.

En essència els sistemes a disposar han de cenyir-se a la família de sistemes actualment en servei.

²⁷ ERP és un acrònim que ve de la llengua anglesa, i que significa Enterprise Resource Planning, i no és altra cosa que un sistema d'informació per a la planificació de recursos de l'empresa, que automatitza els aspectes operatius i productius.

Sistemes d'informació financera: Manteniment dels llibres (majors, balanços, etc.) i control de gestió.

- Compres i aprovisionaments: logística de compres i magatzem
- Recursos Humans: Nòmines, atribució de temps per activitats
- Clients: cicle de lectura-facturació-cobrament, contractacions, altes i baixes tot enllaçat amb les ordres de treball oportunes
- Aplicacions tècniques: Sistema d'informació geogràfica, modelització xarxes, gestió projectes i obres, gestió dels SCADAs i telecomandament, productivitat.
- Sistemes transversals: gestió documental, bases de dades, comunicacions, etc.

El tractament que cal donar al cost de tots aquests sistemes d'informació forçosament ha de ser, des del respecte a que tots els prestadors del servei puguin emprar els desenvolupaments que considerin més adients als seus interessos, avaluar els costos de productes de mercat de característiques adients a les dimensions del servei concret del que es tracti.

En el cas de Vallbona d'Anoia cal ser conscients de què, ateses les dimensions del municipi, existeixen proveïdors de sistemes, residents al núvol, a preus molt competitiu, contemplant aquesta solució (servidor virtual no dedicat), juntament amb les consideracions que hem vingut fent, el cost de sistemes d'informació a preveure és el següent:

	Servidor virtual dedicat		
	Cost anual	Inversió	Total
Versió Màster 5 llicències	2.280		2.280
Comptabilitat 5 llicències	840		840
Facturació serveis i material	600		600
Oficina virtual	600		600
lectura comptadors	360		360
adaptació formats		425	85
Formació		325	65
Inicialització		325	65
COST TOTAL	4.680		4.895

Per tant, un cost total per sistemes d'informació, de 4.680,00 €.

4.1.1.8.9 Lloguer d'oficines i magatzems

Ateses les dimensions del subministrament no es justifica disposar de locals a la població. Per contra, per atendre puntualment a algun abonat es podrà disposar d'espai en l'Ajuntament.

No es considera un cost imputable al servei.

4.1.1.8.10 Subministraments, Material i Neteja d'oficines

En no disposar de locals tampoc no es pot imputar un cost per aquests conceptes..

4.1.1.8.11 Part Proporcional Serveis Centrals

Ateses les dimensions del servei de Vallbona d'Anoia, no hom considera que pugui ser completament autosuficient. En cas de prestació indirecta, necessitarà de serveis prestats des de les oficines centrals de la companyia (o del soci privat en cas d'empresa d'economia mixta), i en cas de gestió directa, aquest servei provindrà del propi Ajuntament.

L'estimació d'aquest cost es situa en 4.000 € anuals. Aquest cost també es considera per a la gestió directa no personificada, atès que aquesta necessitarà la participació de dedicació parcials dels professionals més tècnics de l'Ajuntament (Intervenció, Secretaria, Enginyeria, etc.).

Per contra, en el cas de la prestació directa no personificada, aquest concepte es contempla com un percentatge a aplicar sobre la totalitat de despeses, segons el que es desenvoluparà a l'apartat 4.1.1.8.14.

4.1.1.8.12 Resum Despeses Generals

La diferenciació feta a l'anterior apartat 4.1.1.8.9, fa que distingim dos costos diferenciats per les despeses generals:

Taula 17- Resum de les despeses administratives i generals

Cas de gestió indirecta i directa personificada

Concepte	Imports
Assessoria tècnica i jurídica	600,00 €
Serveis bancaris	542,64 €
Lectures, facturació i gestió cobrament	4.312,56 €
Informació clients i publicitat	446,25 €
Prevenió riscos i vestuari	150,00 €
Assegurances	600,00 €
Telèfons i comunicacions	600,00 €
Sistemes d'informació	4.680,00 €
Lloguer oficines i magatzems	- €
Subministraments, material i neteja oficines	- €
PP Serveis Centrals	4.000,00 €
Total	15.931,45 €

Cas de la gestió directa no personificada

Concepte	Imports
Assessoria tècnica i jurídica	600,00 €
Serveis bancaris	542,64 €
Lectures, facturació i gestió cobrament	4.312,56 €
Informació clients i publicitat	446,25 €
Prevenió riscos i vestuari	150,00 €
Assegurances	600,00 €
Telèfons i comunicacions	600,00 €
Sistemes d'informació	4.680,00 €
Lloguer oficines i magatzems	- €
Subministraments, material i neteja oficines	- €
Total	11.931,45 €

4.1.1.8.13 Cas particular de la Gestió directa no personificada

Molts són els autors que expressen els seus dubtes respecte a l'eficiència en costos per la prestació directa no personificada, atenent a què la gestió d'aquests costos té majors dificultats de control en comptabilitzar-se i pressupostar-se conjuntament amb la resta de costos del pressupost municipal. Quelcom similar succeeix amb el seguiment dels ingressos i la seva gestió de cobrament, atès que en gestió directa no personificada, i només en aquest cas, els ingressos tenen consideració de taxa, i la seva gestió davant d'impagats es circumscriu a la pròpia de les taxes municipals.

En qualsevol dels casos, aquestes apreciacions fan necessària una quantificació. Per tal de procedir amb aquesta quantificació, convé tenir present que, per evitar aquestes possible pèrdues d'eficiència, caldrà que l'Ajuntament reforci les seves pròpies estructures de personal a fi de disposar de serveis compartits amb el servei que aportin les suficients garanties de control.

Aquesta quantificació depèn de les dimensions del municipi i del servei. Per al cas de Vallbona d'Anoia es pot considerar adient un increment del 2,75% sobre els ingressos a obtenir per les taxes. Aquest cost es contempla afegit al de despeses generals que s'ha quantificat a l'apartat 4.1.1.8.13, i es tindrà en compte per les projeccions financeres per la forma de gestió directa no personificada.

4.1.1.9 Resum de costos operatius o d'explotació

Taula 18- Resum dels costos operatius o d'explotació

Gestió indirecta en concessió

CONCEPTES	IMPORTS
Personal	45.477,92
Energia elèctrica	4.720,98
Compra d'aigua	31.453,14
Materials conservació i treballs per tercers	36.855,21
Tractaments i anàlitica qualitat	6.130,49
Transports	4.512,50
Impostos i taxes	9.837,61
Despeses Generals	15.931,45
Total Despeses Explotació abastament aigu	154.919,29

Gestió indirecta Empresa Mixta

CONCEPTES	IMPORTS
Personal	45.477,92
Energia elèctrica	4.720,98
Compra d'aigua	31.453,14
Materials conservació i treballs per tercers	36.855,21
Tractaments i anàlitica qualitat	6.130,49
Transports	4.512,50
Impostos i taxes	9.742,26
Despeses Generals	15.931,45
Total Despeses Explotació abastament aigu	154.823,95

Gestió directa no personificada

CONCEPTES	IMPORTS
Personal	45.477,92
Energia elèctrica	4.720,98
Compra d'aigua	31.453,14
Materials conservació i treballs per tercers	36.855,21
Tractaments i anàlitica qualitat	6.130,49
Transports	4.512,50
Impostos i taxes	2.721,24
Despeses Generals	11.931,45
Increment despeses generals per serveis compartits	3.947,28
Total Despeses Explotació abastament aigu	147.750,20

Gestió directa personificada²⁸

CONCEPTES	IMPORTS
Personal	45.477,92
Energia elèctrica	4.720,98
Compra d'aigua	31.453,14
Materials conservació i treballs per tercers	36.855,21
Tractaments i anàlitica qualitat	6.130,49
Transports	4.512,50
Impostos i taxes	9.837,61
Despeses Generals	15.931,45
Total Despeses Explotació abastament aigu	154.919,29

²⁸ Com s'exposarà a l'apartat 6.2, la gestió directa personificada només tindrà sentit en el cas que s'acudeix a alguna mancomunació del servei amb altres municipis. Les raons s'argumenten en dit apartat 6.2.

4.1.2 Altres costos del servei

Entenem inclosos en el capítol d'Altres Costos del Servei aquells que, tot sent propis de la prestació no són pròpiament costos operatius, o d'explotació. A saber:

- costos financers (o retribució financera dels actius, segons el model de gestió, segons explicarem més endavant),
- amortitzacions dels actius
- retribució de la gestió (o benefici de l'activitat d'explotació del servei).

La característica principal d'aquestes despeses es que, tot i tractar-se de despeses elegibles a la tarifa, la seva consideració depèn de la forma de gestió.

4.1.2.1 Despesa Financera

Els costos financers associats a la prestació del servei tindran un tractament diferent depenent de la forma de gestió.

En efecte, en el cas de gestió indirecta, el prestador indirecte del servei serà una empresa del sector, que durà aquest contracte entre el conjunt de contractes que tingui amb altres administracions. Això implica que el prestador indirecte no té realment un cost financer associat exclusivament al contracte en qüestió, sinó que en tot cas té un recurs de capital (propis i recursos aliens) d'empresa que tenen un determinat cost. D'aquesta manera, allò que es repercuteix a cada contracte en concepte de despesa financera és la part proporcional al volum d'inversions concret de cada municipi del cost de finançament de l'empresa en qüestió, com a tal, entenent per cost de finançament el combinat dels seus recursos propis i aliens, o cost de capitals mig²⁹.

Com sigui que el regulador no té perquè conèixer el veritable cost de capitals del seu prestador indirecte i, a més, aquest es pot veure afectat en exercicis futurs pel comportament de la resta de contractes del prestador, que res tenen a veure amb el contracte concret que l'administració en qüestió està regulant, el que es fa és establir contractualment (als plecs de condicions de la corresponent licitació) una concreta retribució financera dels actius en que el prestador hagi invertit en el municipi objecte del contracte. Habitualment aquesta retribució financera s'estableix referenciant-la al rendiment mig en el mercat secundari de la deute del Estado a deu anys en els últims sis

²⁹ En terminologia financera, tan acostumada als anglicismes, es denomina WACC (Weighed Average Cost of Capitals), i és la mitjana ponderada de capital provinent dels accionistes afectat per la retribució que a aquests se'ls hi dona del capital invertit, més el finançament extern, al seu corresponent cost financer.

mesos incrementat en un diferencial de 200 punts bàsics³⁰. En el moment de redacció d'aquest document la mitjana dels sis mesos del mercat secundari és de 3,217%, amb el que aquest interès és del 5,217%.

Conseqüentment, per al nostre estudi, per comptes d'aplicar un índex com l'Euríbor, optem per aplicar l'endeutament públic, en línia amb el que es fa a la majoria de contractes, i a la llei de desindexació de l'economia espanyola.

Aquesta retribució financera s'aplica, en cada anualitat, al valor net dels actius invertits en el servei per part del prestador indirecte.

Per contra, i com havíem anunciat, en cas de gestió directa no ens trobem amb la dificultat de desconèixer el cost de finançament del contracte, entre molts altres contractes del prestador, doncs el prestador és un gestor públic que porta de forma directa el contracte i, si per mantenir el circulat i afrontar les inversions del servei hagués de contractar finançament extern, aquest estaria associat exclusivament a aquest servei, i tindria un cost determinat, i conegut. Per tant, en aquest cas, el cost financer serà el dels mercats financers. A la data de formalització d'aquest estudi, els mercats financers estan en disposició de finançar circulat i inversions d'aquest tipus de servei³¹ a cost financer del voltant del 5,00%. Altra cosa és triar el tipus de finançament més apropiat que, a grans trets, serà préstec a mig o llarg si volem finançar inversions, o pòlisses de préstec si pretenem finançar circulat.

Per a determinar la quantia dels ingressos necessaris per a la prestació del servei, per a cobrir la totalitat dels costos del mateix, adoptem el següent criteri: considerem que el nou prestador del servei, sigui quina sigui la forma de la seva prestació, farà les inversions inicials i recurrents que s'exposen més endavant, en el punt 4.1.2.3 d'aquesta Memòria, sent aquest el volum d'inversions a finançar, més el finançament que s'escaigui del circulat, presumint que a curt termini es podrà retornar el préstec, el que fa més idònia la solució de pòlissa de préstec, per al cas de la prestació directa, mentre que al prestador indirecte se li aplicarà el cost financer indicat anteriorment..

En resum, considerem:

³⁰ Aquest rati d'interès és idèntic del previst a l'article 10 del Reial Decret 55/2017, de 3 de febrer, pel que es desenvolupa la Llei 2/2015, de 30 de març, de desindexació de l'economia espanyola.

³¹ És important remarcar aquesta afirmació de "aquests tipus de serveis" doncs el servei d'abastament d'aigua té ingressos propis que, en el cas de prestació directa amb personificació, són considerats pel Ministerio de Hacienda del Gobierno de España com ingressos de mercat, lo que permet la consideració d'empresa no financera no administració pública. Aquesta circumstància permet, en el seu cas, fins i tot la pignoració dels ingressos com a fórmula de garantia del pagament del finançament, la qual cosa no solament fa fàcil l'obtenció del finançament, sinó també que aquest sigui a costos moderats.

Gestió indirecta

Aplicarem un interès del 5,217% sobre el valor net dels actius invertits pel prestador del servei.

Gestió directa

Aplicarem un cost financer equivalent a un préstec amb el 0,75% de comissió d'apertura i un cost del 5,00% sobre els capitals disposats, considerant que els capitals disposat seran sempre els necessaris per a cobrir les necessitats de tresoreria tant per finançar el circulat, com l'esforç inversor.

4.1.2.2 Retribució de l'explotació

També aquest concepte depèn de la forma de gestió.

En gestió indirecta la retribució del gestor s'estableix habitualment com la combinació de dos percentatges a aplicar als costos, un d'ells aplicats a la compra d'aigua, i l'altre a la resta de costos exceptuant els impostos. El coeficient que habitualment s'aplica a la compra d'aigua és del 6%, mentre que per a la resta de costos, normalment es considera un coeficient del 8, 10 o 12%. El coeficient final depèn sempre del contracte concret.

Notem aquí un fet remarcable, que és que aquesta retribució de l'explotació no determina la totalitat dels beneficis del prestador, doncs el concepte de l'anterior epígraf (la retribució financera dels actius) en tant no és un cost real del servei, i encara menys un cost d'explotació, sinó una retribució del capital invertit, conformen l'altra part dels beneficis del prestador.

En canvi, en el cas de prestació directa, aquesta no està presidida per l'ànim de lucre, per quin motiu no té cap sentit el concepte de retribució de la gestió, entès com a benefici del prestador del servei. Això no obstant, el prestador directe, per bé que no persegueixi un marge de benefici industrial, ha de veure coberts pels ingressos del servei, no només els costos d'explotació, sinó també el cost del finançament i l'excedent que sigui necessari per a proporcionar els fluxos de caixa necessaris per al retorn del finançament en que hagi hagut de recórrer. Aquest excedent dependrà del volum d'inversions del servei.

En resum:

Gestió indirecta

Aplicarem un coeficient del 6,00% sobre el cost de la compra d'aigua (en el cas de Vallbona d'Anoia no aplica mentre no sigui necessària la compra d'aigua) i un 10% sobre las resta de costos d'explotació del servei, amb excepció dels impostos.

Gestió directa

En no estar presidida per l'ànim de lucre, no existeix aquest concepte com a tal. Això no implica que el resultat comptable dels diferents exercicis no siguin amb resultat d'excedent, que normalment es produirà, però es produeix com a efecte de dotar

la tarifa suficient per a cobrir no solament els costos d'exploració, sinó, també, el conjunt de les inversions i les despeses financeres associades, comptant també amb les necessitats de tresoreria per retorn del principal dels préstecs incorreguts.

4.1.2.3 Inversions i Amortitzacions

Les amortitzacions pel cas de gestió directa personificada, es determinaran per aplicació dels coeficients establerts per la Llei de l'Impost de Societats.

Per la prestació directa no personificada s'aplicaran les amortitzacions segons taules aprovades per l'administració. Per aquest estudi les suposem idèntiques a les de la prestació directa personificada.

Pel que fa la prestació indirecta, sigui en concessió o empresa mixta, aquesta amortitzarà els actius invertits en el servei en concepte d'immobilitzat intangible, per acords de concessió, de forma constant al llarg del període de durada de la concessió³².

Si de l'estudi de la liquidació del contracte de concessió es determina que el concessionari té algun dret econòmic respecte al que ser compensat, hom proposa sigui el servei qui es faci càrrec d'aquesta indemnització. No obstant, aquesta Memòria es redacta desconeixent el resultat de la liquidació. Aquest fet, no obstant, no tindrà transcendència en el resultat de la Memòria, doncs en cas que existís un saldo a abonar a càrrec del servei, aquesta hauria de ser satisfet pel futur prestador del servei, bé sigui aquest un prestador directe o indirecte, amb idèntic impacte al seu compte de resultats, de tal manera que les diferències que en aquesta Memòria es determini entre les diferents formes de gestió romandran invariables, de manera que mai canviarà el sentit de les conclusions.

Per tal de determinar les inversions a preveure en la confecció d'aquest document ens hem limitat a uns pocs conceptes, i amb una periodificació que és la següent:

	<u>Sense IVA</u>	<u>Periodificació</u>
Digitalització de xarxes	15.000,00 €	3 anys
Substitució canonades fibrociment	80.000,00 €	en 10 anys
Altres actuacions en xarxes	15.000,00 €	en 10 anys
Hidrants	5.000,00 €	3 anys
Control centralitat	5.000,00 €	2 anys
	<u>120.000,00</u>	

A aquestes inversions cal afegir les que corresponguin a utilitatge, adaptació de vehicles, i equips informàtics, per import de 1.000 e el primer exercici, que s'incrementen fins a 2.000 € dins dels primers deu anys d'exploració, més inversions en equips informàtics per 6.000 € en deu anys.

³² Respecte a la durada de la concessió o empresa mixta es descriu quina ha de ser aquesta a l'apartat 6.4 d'aquest document.

Val a dir que aquest volum d'inversions és coherent amb els volums d'amortització calculats en el darrer estudi de tarifes, de forma que es manté la capitalització dels actius del servei.

Classificant aquestes inversions segons la seva natura comptable, i periodificant aquelles d'importts més elevats, quins conceptes permeten la periodificació, obtenim el següent:

Taula 19- Inversions previstes

Any	Utilatge, adaptació vehicles, etc	Equips informàtics	Comptadors	Hidrants	Xarxa de distribució i conduccions generals	Control centralitzat	Total
1	1.000 €	4.000 €	5.000 €	1.667 €	9.500 €	2.500 €	23.667 €
2	- €	- €	5.000 €	1.667 €	9.500 €	2.500 €	18.667 €
3	- €	- €	5.000 €	1.667 €	9.500 €	- €	16.167 €
4	- €	- €	- €	- €	9.500 €	- €	9.500 €
5	- €	- €	- €	- €	9.500 €	- €	9.500 €
6	1.000 €	2.000 €	- €	- €	9.500 €	- €	12.500 €
7	- €	- €	- €	- €	9.500 €	- €	9.500 €
8	- €	- €	- €	- €	9.500 €	- €	9.500 €
9	- €	- €	- €	- €	9.500 €	- €	9.500 €
10	- €	- €	- €	- €	9.500 €	- €	9.500 €
Total	2.000 €	6.000 €	15.000 €	5.000 €	95.000 €	5.000 €	128.000 €

En quant a la seva amortització, s'explica detalladament al capítol 6 d'aquest document el diferent tractament de les mateixes segons sigui el tipus de gestió que, resumidament, consisteix en què, per a la gestió directa emprarem les taules fiscals d'amortització tècnica i per a la gestió indirecta la totalitat de les inversions ha d'estar íntegrament amortitzada dins del període de la concessió, i aquesta amortització haurà de ser lineal, sent el cas que el concepte amortitzat és l'acord de concessions com a Immobilitzat Intangible.

4.2 Ingressos servei abastament aigua potable

Els ingressos del servei es componen pels ingressos tarifaris, i pels ingressos no tarifaris.

4.2.1 Ingressos tarifaris

Les tarifes vigents actualment són les següents:

Taula 20- Tarifes vigents servei aigua potable

Quotes de servei	€/uc/mes
Aforaments	12,2900
Comptadors	
Domèstic general	
Habitatges tipus A	5,66
Habitatges tipus B	7,3
Habitatges tipus C	10,93
Habitatges tipus D	14,74
Habitatges tipus E	18,42
Domèstic social	5,43
Municipal	4,94
Industrial	
Fins a 20 mm	31,68
De 25 mm	60,94
De 30 mm	104,61
De 40 mm	248,02
De 50 mm	391,96
De 60 mm	537,42
De 70 mm	656,81
De 80 mm	779,23
De 100 mm	895,55
Boques d'incenci	
2"	16,77
2 1/2"	33,05
3"	44,71

Preu de subministrament (consums)	€/m3
Aforaments	1,0903
Domèstics General	
Fins 18m3/uc/trim	0,4679
De 18 a 27 m3/uc/mes	0,6686
De 27 a 45 m3/uc/mes	1,0800
De 45 a 54 m3/uc/mes	1,4915
Més de 54 m3/uc/mes	1,8113
Tarifa social	
Fins 18m3/uc/trim	0,2340
De 18 a 27 m3/uc/mes	0,3343
De 27 a 45 m3/uc/mes	1,0800
De 45 a 54 m3/uc/mes	1,4615
Més de 54 m3/uc/mes	1,8113
Famílies nombroses 1ª categoria	
Fins 30m3/uc/trim	0,4679
De 30 a 45 m3/uc/mes	0,6686
De 45 a 75 m3/uc/mes	1,0800
De 75 a 90 m3/uc/mes	1,4915
Més de 90 m3/uc/mes	1,8113
Famílies nombroses 2ª categoria	
Fins 42m3/uc/trim	0,4679
De 42 a 63 m3/uc/mes	0,6686
De 63 a 105 m3/uc/mes	1,0800
De 105 a 126 m3/uc/mes	1,4915
Més de 126 m3/uc/mes	1,8113
Industrial	
Fins 54m3/uc/trim	0,9566
Més de 54 m3/uc/mes	1,0800
Municipal	0,5349
Fuites	
Domèstic	0,4679
Industrial	0,9566
Venta aigua en alta	0,8099

D'aquesta manera, si es mantenen les tarifes vigents, els ingressos a obtenir són els següents:

Taula 21- Ingressos a obtenir si es mantenen les tarifes vigents

Quotes de servei	€/uc/mes	uc	€
Aforaments	12,2900	22	3.244,56
Comptadors			
Domèstic general			
Habitatges tipus A	5,66	5	339,60
Habitatges tipus B	7,3	3	262,80
Habitatges tipus C	10,93	247	32.396,52
Habitatges tipus D	14,74	366	64.738,08
Habitatges tipus E	18,42	23	5.083,92
Domèstic social	5,43	8	521,28
Municipal	4,94	19	1.126,32
Industrial			
Fins a 20 mm	31,68	21	7.983,36
De 25 mm	60,94	-	-
De 30 mm	104,61	-	-
De 40 mm	248,02	-	-
De 50 mm	391,96	-	-
De 60 mm	537,42	-	-
De 70 mm	656,81	-	-
De 80 mm	779,23	-	-
De 100 mm	895,55	-	-
Boques d'incenci			
2"	16,77	-	-
2 1/2"	33,05	-	-
3"	44,71	-	-
Totals per quotes		714	115.696,44

Preu de subministrament (consums)	€/m3	m3	€
Aforaments	1,0903	3.162	3.447,53
Domèstics General			
Fins 18m3/uc/trim	0,4679	29778	13.933,13
De 18 a 27 m3/uc/mes	0,6686	8047	5.380,22
De 27 a 45 m3/uc/mes	1,0800	6300	6.804,00
De 45 a 54 m3/uc/mes	1,4915	986	1.470,62
Més de 54 m3/uc/mes	1,8113	1399	2.534,01
Tarifa social			
Fins 18m3/uc/trim	0,2340	327	76,52
De 18 a 27 m3/uc/mes	0,3343	107	35,77
De 27 a 45 m3/uc/mes	1,0800	112	120,96
De 45 a 54 m3/uc/mes	1,4615	11	16,08
Més de 54 m3/uc/mes	1,8113	1	1,81
Famílies nombroses 1ª categoria			
Fins 30m3/uc/trim	0,4679	855	400,05
De 30 a 45 m3/uc/mes	0,6686	246	164,48
De 45 a 75 m3/uc/mes	1,0800	188	203,04
De 75 a 90 m3/uc/mes	1,4915	3	4,47
Més de 90 m3/uc/mes	1,8113	-	-
Famílies nombroses 2ª categoria			
Fins 42m3/uc/trim	0,4679	-	-
De 42 a 63 m3/uc/mes	0,6686	-	-
De 63 a 105 m3/uc/mes	1,0800	-	-
De 105 a 126 m3/uc/mes	1,4915	-	-
Més de 126 m3/uc/mes	1,8113	-	-
Industrial			
Fins 54m3/uc/trim	0,9566	800	765,28
Més de 54 m3/uc/mes	1,0800	2.455	2.651,40
Municipal	0,5349	2.883	1.542,12
Fuites			
Domèstic	0,4679	100	46,79
Industrial	0,9566	1.667	1.594,65
Venta aigua en alta	0,8099	9.125	7.390,34
Totals per consums		68.552	48.583,26
TOTAL INGRESSOS TARIFARIS			164.279,70

És a dir, un total de: 164.279,70 €

4.2.2 Ingressos aliens a la tarifa

Els ingressos aliens es componen, fonamentalment, per les percepcions per treballs realitzats per peticions de noves escomeses, instal·lació de comptadors, noves contractacions, canvis de titularitat, talls i reposició de subministraments, etc.

Aquests ingressos són molt variables d'any en any. Per a aquest estudi es consideren els següents:

Taula 22- Ingressos aliens a la tarifa

	Ut	Preu	Import
Conservació comptadors i escomeses	714	-	-
Altres (contractacions, canvis de nom, reobertures, ...)	1	750	750,00
			750,00

5 ANÀLISI DE FACTORS NO DIRECTAMENT ECONÒMICS, QUE JUSTIFIQUEN L'EFICIÈNCIA I SOSTENIBILITAT DE LES DIFERENTS FORMES DE GESTIÓ. CRITÈRIS MULTIVARIANTS.

Aquest anàlisi es focalitza en l'avaluació de la idoneïtat dels diferents models de gestió en relació elements que, per bé que no permeten una quantificació econòmica de forma directa, tenen una traducció en l'eficiència, la sostenibilitat financera i ambiental, la capacitat de finançament de futures inversions, l'eficiència en l'assignació de recursos, la gestió dels recursos humans, la necessària flexibilitat i capacitat d'adaptació davant la possibilitat d'introducció gradual de determinades prestacions, i el control de la gestió, la transparència i la participació ciutadana.

5.1 Sostenibilitat i Eficiència financera del servei, atenent als seus costos de gestió, i a les necessitats d'inversió.

Donem per reproduïdes les nostres consideracions del punt 2.5 d'aquest document, per concloure que, des d'un punt de vista pressupostari (pressupostos de les administracions públiques), la implantació del servei tindrà un impacte neutre en qualsevol de les formes de gestió possibles.

Com ja hem dit en aquest document, som davant d'un servei públic necessitat d'importantes inversions, que caldrà implementar el seu degut moment. Inversions que cal recuperar amb unes tarifes suficients per a generar els fluxos de caixa suficients.

Independentment, per afrontar dites inversions, quin retorn ens vindrà donat pel fluxos de caixa, caldrà generalment disposar d'una capacitat de finançament amb recursos aliens. Com és conegut, el sector del servei d'abastament d'aigua, amb independència de la forma de gestió, és atractiu per poder ser finançat, ja que es caracteritza per una demanda amb poques fluctuacions i per uns ingressos regulats per tal de cobrir l'equilibri econòmic del servei i provinents d'una multiplicitat d'usuaris (tot el que redunda en un risc molt moderat), i que poden ser garants del finançament, fins i tot per la possibilitat de pignoració (el que significa una molt important garantia).

Pel que fa a l'impacte de les inversions en les tarifes, aquest tindrà un tractament diferent en funció de la forma de gestió, atès que la normativa vigent fa que en contractes de concessió del servei, les inversions resultin amortitzades totalment dins del període concessional, mentre que en el cas de gestió directa, hom acudirà a l'amortització tècnica. Deixant a banda el detall numèric de l'amortització (que, a més, depèn de la durada del contracte en cas de gestió indirecta), apareix una problemàtica associada a la prestació indirecta, doncs caldria preveure la totalitat de les inversions a realitzar durant el contracte, en el moment de l'inici del mateix (de fet, cal fer-ho en els Plecs de Condicions de la licitació) als efectes de determinar les amortitzacions i, en particular, existirà sempre una evident dificultat quan, dins del període concessional, apareguin necessitats d'inversió no previstes,

quina amortització, igualment, caldrà produir dins del període romanent del contracte, amb un impacte a les tarifes del servei³³.

En quant al cost del finançament, cal analitzar també si pot ser diferent segons la forma de gestió.

Efectivament, en una primera aproximació, observem que els prestadors indirectes, en tant que empreses privades, han de contemplar el finançament de les seves inversions mitjançant les capacitats que els hi ofereix la combinació entre els seus recursos propis i el finançament obtingut. El paràmetre financer que expressa aquesta combinació és el WACC (*Weighted Average Cost of Capital*, o cost ponderat mig del capital).

Per altra banda, els gestors directes, en no disposar d'uns fons propis formats per aportacions de capitals dels seus accionistes (normalment el Capital de la societat pública estarà dotat per l'aportació de les instal·lacions del servei, o del seu dret d'ús), acudirán directament a les Entitats Financeres per tal d'afrontar les seves inversions. Ara bé, els mercats financers, avui dia, estan proporcionant finançament a les administracions públiques, i als seus ens, quin cost no supera el corresponent per a les empreses del sector en prestació indirecta.

Quant a la òptica per la que s'enfoca una inversió, les empreses privades les analitzen des del principi d'obtenir una taxa interna de retorn (TIR), que haurà de ser igual o superior a la rendibilitat de la resta de projectes en què inverteix, la qual cosa resulta sempre ser superior al cost dels recursos aliens, mentre que el prestador públic només contempla que la recuperació de la inversió cobreixi el cost dels recursos financers que hagi adquirit, és a dir, un cost inferior al del sector privat.

Fetes aquestes consideracions, podem resumir-les en el següent quadre, en què expressem, amb un codi de colors la idoneïtat de cada forma de gestió (verd quan la forma de gestió no penalitza l'eficiència de l'aspecte en qüestió, groc quan resulta menys o poc convenient)³⁴³⁵:

³³ En aquest supòsit la normativa comptable en matèria de concessions i la doctrina administrativa que la interpreta (ICAC), preveuen un mecanisme comptable amb una finalitat i fonament força equiparables al que fonamentava al derogat mecanisme del fons de reversió. Vid. BOICAC NÚM. 80/2009; consulta 1.

³⁴ En aquest quadre, i els que vindran a continuació, per Entitat Local cal entendre les formes no personificades (indiferenciada i diferenciada) i els Organismes Autònoms, i per Empresa Municipal l'EPEL i la Societat Mercantil Pública.

³⁵ En relació amb aquest quadre, hem de tenir també en compte allò que també s'ha dit al punt 2 en quant a la possibilitat d'emprar una societat mercantil que no tingui tots els seus ingressos provinents de mercat, i que pugui perdre la classificació d'empresa no financera, la qual cosa faria canviar el color verd per taronja de l'epígraf "Sostenibilitat Pressupostaria Administració Pública".

	Entitat Local	Empresa Municipal	Concessió	Empresa Mixta
Sostenibilitat Pressupostaria Administració Pública				
Capacitat per obtenció de finançament				
Impacte tarifari inversions				
Cost del finançament per invertir				

5.2 L'eficiència en l'assignació de recursos

Tal com hem anat exposant, tant els principis establerts al ROAS, com a la LRSAL, com a la LOEPSF, constitueixen l'eficiència en l'assignació de recursos públics com un dels factors essencials a l'hora de determinar l'elecció de la forma de gestió.

I també hem justificat que el criteri d'eficiència ens introdueix el requisit que la fórmula triada permeti, per a un nivell de prestacions igual o superior al de la resta, obtenir el menor cost per a l'usuari. Per exigència de la legislació sectorial, en el còmput d'aquest cost cal tenir en compte, a més del preu final que es trasllada als usuaris, les externalitats i costos ambientals.

En general, podem caracteritzar l'eficiència d'un prestador del servei com la seva capacitat en minimitzar els costos operatius i de les inversions, però resulta evident que si la forma de gestió no captura aquesta eficiència i la trasllada a l'usuari final no estarem davant un model de gestió eficient en l'assignació de recursos.

El trasllat de les eficiències en la gestió al preu per a l'usuari és la labor que li correspon al regulador del servei (l'administració titular del servei). Quan els sistemes de control sobre la prestació del servei no funcionen adientment, la dita translació de l'eficiència en la gestió no es produeix, i no som davant d'una prestació eficient als interessos dels usuaris del servei, i als interessos generals.

En els contractes de prestació indirecta, on el prestador, en tant que empresari, té, entre altres objectius, la maximització dels beneficis, no es pot comptar que es disposa de l'aliat idoni per a la tasca de control de la prestació i, de fet, amb el transcurs del temps, es produeix l'inevitable asimetria de la informació que dificulta el paper del regulador. Això no obstant, en el procediment de licitació pel qual s'hagi adjudicat el contracte de prestació indirecta, s'haurà aconseguit un preu de partida, aquest sí, de mercat, la qual cosa, indubtablement és eficient. Serà el pas del temps el qui farà apartar el preu del servei de la

competència del mercat, i farà entrar en un escenari on l'eficiència en el cost traslladat a l'usuari serà ben qüestionable³⁶.

En el cas de la gestió directa, en canvi, no existeix un moment inicial en el que el preu es situï en preu de mercat, atès que no s'haurà sotmès a la competència. Per definició, en la formació dels preus d'un operador en règim de gestió directa no es produeix apel·lació al mercat. Per contra, si el disseny del sistema és correcte i els mecanismes de supervisió actuen adequadament, tota eficiència que es generi es traslladarà d'una manera o altra a l'usuari final (en forma de preu o de patrimoni), ja que l'operador actua sense afany de lucre. I, addicionalment, la relació de dependència directa entre supervisor i operador actua preventivament contra l'aparició de fenòmens com els descrits per la prestació indirecta.

Els estudis de mercat recents, en què es compara la prestació directa i la indirecta del servei d'abastament d'aigua conclouen que a Europa els nivells d'eficiència són els mateixos en les empreses públiques i en les empreses privades, és a dir, amb formes de gestió directa i amb formes de gestió indirecta

Com a conclusió:

	Entitat Local	Empresa Municipal	Concessió	Empresa Mixta
Eficiència en l'assignació de recursos				

5.3 La gestió dels recursos humans

S'aporta, com a **Annex 1** d'aquesta Memòria un informe relatiu a la subrogació del personal, però també a les característiques de la subrogació respecte a que aquesta operi sobre un ens públic i les possibles limitacions a la incorporació de personal laboral al sector públic.

Conseqüentment, no té objecte repetir aquí l'exposat en l'esmentat annex. Del que tractem en aquest punt és de la caracterització de la gestió dels recursos humans segons estiguem en una o altra forma de gestió del servei.

En el supòsit de gestió directa, seria d'aplicació allò que es conté a la corresponent llei de pressupostos generals de l'Estat. Aquesta norma, tal i com ve essent la tònica dels darrers

³⁶ En aquest sentit, i com ja hem apuntat, la revisió periòdica no predeterminada de les tarifes en els contractes que tinguin com finalitat l'abastament d'aigua es contempla en la LCSP i en la normativa de la desindexació de l'economia espanyola com un mecanisme de revisió de preus, que en la seva adequada aplicació haurà de donar lloc al manteniment de l'equació de la retribució que s'estableixi en l'adjudicació del contracte. En aquest sentit, també la figura del Responsable del Contracte juga un paper fonamental. En Ajuntaments amb estructura de personal tècnic limitada, i a tes a l'especialització requerida, dita figura de Responsable del Contracte convé contractar-la externament a l'Ajuntament.

exercicis, conté limitacions tant pel que fa a l'augment de les retribucions, com a la possibilitat de contractació de personal, limitacions que són d'aplicació a totes les entitats del sector públic. Per tant serien d'aplicació tant en el supòsit de gestió directa per l'administració com pel supòsit de gestió personificada.

Pel que fa al a limitació de l'augment de les retribucions, no obstant ser d'aplicació el que es conté a la Disposició Addicional 26a de la LPGE 2017, així com d'allò imposat per l'article 44 ET els treballadors subrogats, en el seu cas, en un futur ens gestor públic del servei, mantindrien intactes els seus drets laborals així com la seva condició de treballadors indefinits i fixes, sense que se'ls pogués considerar empleats públics.

Tot i això, sí que resulta indubtable que, per a qualsevol dels supòsits de gestió directa (sense que hi hagi diferent regulació en funció de si es presta directament el servei per l'administració o per Societat Mercantil o EPEL), des del moment de la subrogació i per a posteriors exercicis sí els serà d'aplicació la limitació d'augment de retribucions continguda a la normativa pressupostària, doncs la limitació predica directament sobre els ens del sector públic (independentment del tipus de personal que hi treballi) segons allò contingut a l'article 18.U de la LPGE 2017, estant incloses també dins el sector públic tant les societats mercantils amb capital superior a 50% participat per una administració pública (que justament seria també el cas de les societats d'economia mixta, d'acord amb la LCSP vigent), com les Entitats Públiques Empresariales.

Dit això, també és cert que, durant els anys de crisi econòmica, són moltes les empreses privades que han aplicat, previs els pactes oportuns, normes de contenció de les retribucions de personal i, fins i tot, en determinats casos, reduccions en les mateixes.

Cas particular és la gestió de la contractació de personal dins les formes de gestió directa no personificades i dels Organismes Autònoms, on serà d'aplicació la regulació continguda en l'Estatut Bàsic de l'Empleat Públic, i al Decret 214/1990. Analitzem amb major detall aquesta situació a l'**Annex 1** d'aquest document.

No són tampoc negligibles les condicions de l'entorn i del sector. A les formes de gestió directa els són d'aplicació les limitacions al creixement de les masses salarials establertes en la legislació pressupostària aplicable als ens locals, cosa que no succeeix en les formes de gestió indirecta. En l'entorn de Catalunya, els càlculs sectorials mostren com en un 70 per cent dels municipis (en mitjana ponderada per població) els serveis del cicle urbà de l'aigua es presten mitjançant formes de gestió indirecta, i, per tant, mitjançant operadors que no estan sotmesos a aquelles restriccions. La conseqüència d'aquesta situació és que els operadors en règim de gestió directa competeixen en inferioritat de condicions en el moment de captar i retenir talent i professionals amb elevat nivell de competències. Des del món local es reclama, amb raó, l'impuls de canvis legislatius que, si més no, equilibrin la situació, però la realitat avui és la que és.

En conclusió:

	Entitat Local	Empresa Municipal	Concessió	Empresa Mixta
Gestió dels Recursos Humans				

5.4 Flexibilitat i capacitat d'adaptació davant la possibilitat d'introducció gradual de determinades prestacions.

Les formes de gestió directa, en la mesura en què es poden definir com a mitjà propi de l'administració titular, faciliten una major flexibilitat, tant de contractació, coordinació amb altres serveis com a la capacitat de fer front a eventualitats difícils de preveure amb precisió a mitjà i llarg termini.

En referència a la flexibilitat de contractació que poden tenir les formes de gestió indirecta no té molta incidència en el sector de l'aigua, ja que les subcontractació amb tercers, en els contractes a partir d'una determinada quantia que tenen per objecte el sector de l'aigua han de seguir els procediments fixats pel Reial Decret Llei 3/2020, de 4 de febrer, de mesures urgents pel què s'incorporen a l'ordenament jurídic espanyol diverses directives de la Unió Europea en l'àmbit de la contractació pública en determinats sectors, d'assegurances privades, de plans i fons de pensions, de l'àmbit tributari i de litigis fiscals. Aquests procediments són molt semblants als que han de seguir els poders adjudicadors segons la nova LCSP.

Pel que fa a la subcontractació, també hem de tenir present que, en el cas de prestació indirecta, està prohibida la subcontractació que no sigui accessòria, mentre que la gestió directa no impedeix la contractació en el mercat dels serveis relacionats amb la gestió del cicle de la gestió de l'aigua dels operadors de les distintes parts del cicle, mitjançant diferents modalitats de contractes de serveis, sempre que es mantinguin els recursos suficients per a tenir la consideració de mitjà propi de l'administració. Això suposa una major apertura i accés al mercat per a les petites i mitjanes empreses, finalitat aquesta també perseguida per la LCSP.

En relació amb el paràmetre de coordinació amb altres serveis, la gestió directa facilita encomanes de gestió (o encàrrecs de gestió) un mecanisme que permet a l'administració encarregar la realització d'activitats de la seva competència a altres òrgans o entitats de dret públic. Aquests encàrrecs de gestió no tenen repercussió als efectes dels pressupost consolidat de l'Administració, doncs són transferències entre ens (ens referim a diferents ens prestadors de serveis les mateix Administració) que consoliden tots ells en el pressupost de l'Administració. Aquesta coordinació permet millorar les economies d'escala en la gestió de les prestacions ja que hi pot haver una incorporació de bens al servei municipal que al mateix temps permetrà una adaptació més àgil a les noves prestacions.

Similar reflexió podem fer en relació a la sostenibilitat ambiental. Concretament, la possibilitat de fer una gestió integral del cicle de l'aigua, la integralitat del servei, dependrà

de la flexibilitat a l'hora de incorporar noves prestacions, altres parts del cicle i nous àmbits territorials.

Un altre factor a tenir en compte és la flexibilitat en la determinació de les inversions, i en l'elecció de la conveniència de les mateixes al llarg de la prestació del servei. Hem explicat al punt 5.1 les conseqüències en el cost del finançament de les inversions. Al allò que ara ens referim és a la flexibilitat en determinar quines inversions convé fer.

Com hem dit, la LCSP estableix que, si una concessió de serveis preveu l'execució d'obres, aquestes s'han d'haver definit a nivell de detall d'avantprojecte prèviament a l'inici del procediment de licitació de la concessió. Però, també hem fet la reflexió de que serà impossible que la documentació contractual prevegi avui amb el suficient detall totes les inversions que s'hagin de realitzar en un futur amb un horitzó temporal prou llarg. Això pot fer inviablés inversions en els estadis finals d'un contracte, pel seu impacte tarifari. La qual cosa, en el cas de gestió directa, no passaria.

En resum:

	Entitat Local	Empresa Municipal	Concessió	Empresa Mixta
Flexibilitat contractació				
Coordinació amb altres serveis				
Sostenibilitat ambiental				
Flexibilitat en elecció d'inversions				

5.5 El control de la gestió, la transparència i la participació ciutadana.

L'article 3 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, defineix que dins el seu àmbit d'aplicació hi són totes les administracions públiques, organismes i ens públics, societats amb participació majoritària o vinculades amb administracions públiques, entre d'altres, així com també a les persones físiques o jurídiques que duen a terme activitats qualificades legalment com a serveis d'interès general o universal.

Pel que fa al cost del control de la gestió fet des del regulador, en general, aquest serà major en el cas de la prestació indirecta, doncs en el cas de la directa, essent un mitjà propi de l'administració, estan sotmeses a la intervenció general de l'entitat, qui en fiscalitza la gestió econòmica i financera i vetlla pel correcte compliment de la normativa de contractació. Un interventor delegat, amb els suports dels serveis de la intervenció general és, en casos similars, suficient. En cas de forma personificada o Organisme Autònom, la secretaria dels òrgans col·legiats pot ésser assumida pel secretari general del municipi, o un funcionari en qui aquest delegui. La gestió indirecta, per contra, normalment requerirà d'una dotació de personal de diverses especialitats, per tal de dur un control mínimament rigorós en la funció de responsable del contracte, que podrà ser contractada exteriorment, atesa l'especialització requerida, a banda de la necessitat de disposar de la pertinent i permanent informació de la marxa del servei.

Pel que fa a l'exigència d'emprar criteris socials, de gènere i de sostenibilitat en la contractació, tot i que, en primera aproximació pugui semblar que resulta més fàcil en els casos de gestió directa, mitjà propi de l'administració, el cert és que en hi haurà prou amb que en els Plecs de Condicions d'una licitació per a prestació indirecta s'estableixi aquesta obligació per a l'adjudicatari per tal de deixar en les mateixes condicions ambdues formes de gestió.

D'igual manera, tot i que, a priori la gestió directa és més procliu, en les seves subcontractacions a facilitar l'accés a les petites i mitjanes empreses, sent aquest un dels objectius de la nova llei de contractes del sector públic, hom pot corregir relativament la situació en introduir clàusules als plecs de licitació que afavoreixin emprar aquest criteri per part del prestador indirecte. Això no obstant, com ja hem dit, el volum de subcontractacions en cas de la prestació indirecta queda expressament limitat per la pròpia LCSP, per quin motiu considerem que aquest criteri afavoreix a els models de prestació directa.

Pel que fa a la participació ciutadana, per bé que hom pugui pensar que sempre quedarà millor garantida en el cas de gestió directa, considerem que és el regulador del servei el qui ha d'incorporar criteris, en el seu cas als Plecs Administratius de la licitació per al cas de prestació indirecta, per garantir dita participació ciutadana, de forma que l'accés a la participació ciutadana no sigui un fet diferencial entre les diferents formes de gestió.

Pel que fa l'aplicació de polítiques socials i de protecció a la ciutadania, molt en particular per als casos de pobresa energètica, aquesta precisa d'una coordinació eficaç amb els serveis socials municipals, i amb el propi Administració. Els criteris abans exposats per justificar que la forma de gestió directa és més adient per a la coordinació amb altres serveis, són també vàlids aquí.

En resum:

	Entitat Local	Empresa Municipal	Concessió	Empresa Mixta
Transparència				
Cost control administratiu de la gestió				
Aplicació criteris socials				
Participació PYMES				
Participació ciutadana				
Aplicació polítiques socials				

5.6 Conclusions

Com a conclusió, podem veure que dins les formes de gestió directa, la gestió per l'ens local sense personificació o amb Organisme Autònom es mostra com a suficient en eficiència i sostenibilitat davant dels criteris analitzats en 12 dels 16 aspectes, la gestió directa mitjançant una EPEL o una societat mercantil pública es mostra com a suficient en eficiència i sostenibilitat davant dels criteris analitzats en 15 dels 16 aspectes, mentre que les formes de gestió indirecta ho són en 8 dels 16 aspectes estudiats.

Això es degut fonamentalment a què, com s'ha anat exposant, els criteris socials, mediambientals, i de sinèrgies amb altres serveis municipals, sempre són més fàcilment incorporables en un servei prestat des de la mateixa administració, bé sigui amb forma no personificada o bé amb un medi propi, que no a través d'un contracte administratiu amb un prestador privat. En tot cas, com també s'ha vist, en cap cas s'adjudica un color vermell per cap de les formes de prestació sota cap dels criteris analitzats.

6 ANÀLISI DE FACTORS ECONÒMICS QUE JUSTIFIQUEN L'EFICIÈNCIA I SOSTENIBILITAT DE LES DIFERENTS FORMES DE GESTIÓ.

6.1 Principis de l'anàlisi econòmic

Tal com s'ha explicat al punt 2.5 del present document, la forma més adient per acreditar la millor forma de gestió als efectes previstos a la legislació aplicable, així com als efectes de l'interès general, atès que és el ciutadà, i no l'administració, qui sufragarà el cost del servei, consisteix en cercar la forma de gestió capaç de prestar el servei de forma sostenible amb la menor taxa o tarifa, com a prova d'eficiència.

I, quant a la determinació de les tarifes (Prestacions Patrimonials no Tributaries), les formes de gestió directa personificada i indirecta, difereixen essencialment de l'enfoc. En el cas de la prestació directa, la tarifa ha de ser suficient per cobrir els costos operatius del servei, més les necessitats de generació de fluxos de caixa necessaris per a cobrir les inversions, així com el finançament (principal i interessos) en què s'hagi hagut d'incórrer per a les mateixes. En el cas de la prestació indirecta les tarifes hauran de cobrir també els costos operatius del servei, així com una determinada retribució del prestador del servei i una retribució financera de les inversions. En el cas de la prestació directa no personificada, els ingressos es configuren com a taxes, i igualment han de cobrir les necessitats d'explotació i d'inversió del servei.

En quant a les inversions a preveure, les mateixes per a totes les formes de gestió, s'han descrit a l'apartat 4.1.2.3.

Per a totes les formes de gestió, i per tal que la comparativa sigui homogènia, es fan les següents hipòtesis:

- Increment de preus al consum (IPC), durant tot els anys de les projeccions, considerat del 2,5%
- Increment del Cànon de l'Agència Catalana de l'Aigua consistent en el 1,5% anual.
- Els ingressos es perceben amb un mes de decalatge de la data de lectura (considerem un elevat índex de domiciliacions), i preveiem el següent comportament de la morositat:
 - o 90,0 % de cobrament en termini
 - o 3,5 % al cap d'un mes (abans de l'inici de la via executiva)
 - o 3,0% un més després (dins termini de voluntària de l'executiva)
 - o 1,0 % un més després (vençut el període de voluntària)
 - o 2,5% es converteixen en crèdits incobrables.

- Evolució de les despeses del servei segons l'IPC considerat, excepte per la compra d'aigua i l'energia elèctrica, per a les que es considerarà addicionalment a l'IPC l'evolució dels metres cúbics subministrats a la xarxa.
- Evolució dels ingressos a determinar segons cada forma de gestió, però considerant sempre l'evolució prevista en el nombre d'abonats del servei i en els cabals a facturar.

6.2 Les tarifes o taxes (Prestacions Patrimonials no Tributaries) per a la prestació directa personificada

Per al cas de la prestació directa personificada la tarifa haurà de cobrir les despeses d'explotació i operatives, així com haurà de ser capaç de proporcionar els fluxos de caixa suficients per cobrir les inversions necessàries del servei.

Es tracta doncs de, un cop definits aquests costos operatius (punt 4.1), analitzar detingudament els fluxos de caixa necessaris. Farem aquesta anàlisi per un període de 10 anys de prestació del servei.

En el cas de la prestació directa personificada, cal suposar que les necessitats de tresoreria es cobriran amb finançament extern. I que la solució financera més adient és la pòlissa de préstec, en les condicions esmentades a l'apartat 4.1.2.1.

Quant a les amortitzacions, en aquest cas, són aplicables els coeficients lineals d'amortització tècnica, que seguint les taules de Llei de l'Impost de Societats (Llei 27/2014, de 27 de novembre), i el seu Reglament (R.D. 364/2015, de 10 de juliol), i aplicats a les inversions previstes donen les dotacions (en euros) següents:

Taula 23- Amortitzacions per a la prestació directa personificada

Any	Utilatge, adaptació vehicles, etc	Equips informàtics	Computadors	Hidrants	Xarxa de distribució i conduccions generals	Control centralitzat	Total
1	250 €	1.000 €	208 €	42 €	238 €	250 €	1.987 €
2	250 €	1.000 €	625 €	125 €	713 €	750 €	3.462 €
3	250 €	1.000 €	1.042 €	208 €	1.188 €	1.000 €	4.687 €
4	250 €	1.000 €	1.250 €	250 €	1.663 €	1.000 €	5.412 €
5	- €	- €	1.250 €	250 €	2.138 €	1.000 €	4.637 €
6	125 €	500 €	1.250 €	250 €	2.613 €	750 €	5.487 €
7	250 €	500 €	1.250 €	250 €	3.088 €	250 €	5.587 €
8	250 €	500 €	1.250 €	250 €	3.563 €	- €	5.812 €
9	250 €	500 €	1.250 €	250 €	4.038 €	- €	6.287 €
10	125 €	- €	1.250 €	250 €	4.513 €	- €	6.137 €
Total	2.000 €	6.000 €	10.625 €	2.125 €	23.750 €	5.000 €	49.500 €

Per a l'estudi de tresoreria es tenen en compte, a més de les premisses exposades a l'anterior apartat 6.1, les següents:

- Els ingressos d'IVA repercutit es produeixen amb la mateixa cadència i morositat que els cobraments dels principals dels abonats i clients.
- Igualment, el ingrés del Cànon de l'aigua repercutit als abonats es produeix amb la mateixa cadència i morositat que els cobraments dels principals dels abonats i clients.
- Els pagaments a trenta dies des de data factura (segon mes des de la compra o servei), per a les següents despeses d'energia elèctrica i de compra d'aigua.
- Pagament mensual de sous i salaris del personal, incloses les despeses associades (retencions IRPF i Seguretat Social).
- Pagaments a 30 dies des de la data de la compra o servei per a la resta de despeses.
- Caducitat mensual de pagament a les quotes de finançament extern.
- Les inversions es prorrategen al llarg dels 12 mesos de l'any.
- Els pagaments d'IVA suportat es produeixen al mateix moment del pagament al proveïdor.
- Els pagaments a l'ACA del Cànon de l'aigua repercutit als abonats es produeix mensualment (a mes vençut), excepte al mes d'agost, que s'acumula amb el de setembre.
- Les liquidacions d'IVA es produeixen amb caràcter trimestral durant el primer exercici, i mensualment a partir del segon, en endavant.
- Per a la societat mercantil pública o EPEL existeix l'exempció del 99% de l'impost de societats. No obstant, en qualsevol cas, l'impost de societats no es considera en les projeccions.

Amb aquestes premisses i hipòtesis, la gestió directe personificada permet afrontar totes les obligacions (costos d'explotació i inversions del servei) incrementant les tarifes actuals exactament igual que l'increment de l'IPC..

És important destacar aquí que, tal com s'ha avançat a l'apartat 4.1.1.1, existeix la possibilitat d'optimitzar els costos de personal, de la mateixa manera que ho farà un prestador indirecte, si la prestació del servei es duu en forma mancomunada amb altres municipis, sota col·laboració horitzontal. Ara bé, en tot cas, la mancomunació és un pacte però no una forma de gestió en si mateixa, sinó que la forma de gestió continuarà sent prestació directa personificada en tant que existeixi un medi propi de la mancomunitat o consorci, al qui es delegui la prestació del servei amb l'encomana pertinent, establint així la delegació vertical de la prestació.

Cal tenir en consideració, no obstant, que, degut a l'esforç inversor, és necessari incórrer en finançament extern fins a un màxim de 55.000 €, que és el màxim disposat dins del període de les projeccions.

Tot seguit es reproduïxen les projeccions del compte de resultats.

Taula 24- Comptes de resultats per la prestació directe personificada

CONCEPTES	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5	ANY 6	ANY 7	ANY 8	ANY 9	ANY 10
INGRESSOS										
Ingressos per venda d'aigua	165.922,50	169.230,99	173.455,84	177.786,27	182.224,93	187.140,75	192.189,30	197.374,17	202.699,05	208.167,71
Ingressos no tarifaris aigua	757,50	772,60	791,89	811,66	831,93	854,37	877,42	901,09	925,40	950,37
Ingressos clavegueram	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Deducció dels impagats	- 4.148,06	- 4.230,77	- 4.336,40	- 4.444,66	- 4.555,62	- 4.678,52	- 4.804,73	- 4.934,35	- 5.067,48	- 5.204,19
TOTAL INGRESSOS	162.531,94	165.772,82	169.911,33	174.153,27	178.501,23	183.316,60	188.261,99	193.340,91	198.556,97	203.913,89
DESPESES										
<u>Servei subministrament aigua potable</u>										
Personal	45.477,92	46.614,86	47.780,24	48.974,74	50.199,11	51.454,09	52.740,44	54.058,95	55.410,42	56.795,69
Energia elèctrica	4.720,98	4.862,56	5.008,38	5.158,59	5.313,30	5.472,65	5.636,78	5.805,84	5.979,98	6.159,34
Compra d'aigua	31.453,14	32.396,38	33.367,92	34.368,63	35.399,36	36.461,03	37.554,57	38.680,93	39.841,09	41.036,08
Materials conservació i treballs per terce	36.855,21	37.776,59	38.721,00	39.689,02	40.681,25	41.698,28	42.740,74	43.809,26	44.904,49	46.027,10
Tractaments i anàlítica qualitat	6.130,49	6.283,75	6.440,85	6.601,87	6.766,92	6.936,09	7.109,49	7.287,23	7.469,41	7.656,14
Transports	4.512,50	4.625,31	4.740,95	4.859,47	4.980,96	5.105,48	5.233,12	5.363,94	5.498,04	5.635,49
Impostos i taxes	9.576,36	9.702,62	9.843,89	9.987,98	10.134,95	10.290,39	10.449,12	10.611,23	10.776,80	10.945,91
Despeses Generals	15.931,45	16.329,74	16.737,98	17.156,43	17.585,34	18.024,97	18.475,60	18.937,49	19.410,92	19.896,20
<u>Total servei abastament aigua potable</u>	<u>154.658,05</u>	<u>158.591,81</u>	<u>162.641,20</u>	<u>166.796,72</u>	<u>171.061,18</u>	<u>175.442,98</u>	<u>179.939,86</u>	<u>184.554,87</u>	<u>189.291,17</u>	<u>194.151,96</u>
Costos servei clavegueram	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
<u>Total servei clavegueram</u>	<u>-</u>	<u>-</u>	<u>-</u>	<u>-</u>	<u>-</u>	<u>-</u>	<u>-</u>	<u>-</u>	<u>-</u>	<u>-</u>
TOTAL COSTOS D'EXPLOTACIÓ DEL SERVEI	154.658,05	158.591,81	162.641,20	166.796,72	171.061,18	175.442,98	179.939,86	184.554,87	189.291,17	194.151,96
Amortització	1.987,50	3.462,50	4.687,50	5.412,50	4.637,50	5.487,50	5.587,50	5.812,50	6.287,50	6.137,50
Cost financer	1.000,31	1.155,41	1.810,35	1.781,40	1.470,50	1.818,45	2.031,69	2.215,64	2.388,91	2.543,66
TOTAL DESPESES	157.645,85	163.209,71	169.139,05	173.990,62	177.169,17	182.748,92	187.559,04	192.583,01	197.967,57	202.833,11
EXCEDENT PRESSUPOSTARI	4.886,08	2.563,11	772,28	162,65	1.332,06	567,68	702,95	757,90	589,40	1.080,77
Impost societats	12,22	6,41	1,93	0,41	3,33	1,42	1,76	1,89	1,47	2,70
EXCEDENT PER DESTINAR A INVERSIONS I RETORN FINANÇAMENT	4.873,87	2.556,70	770,35	162,25	1.328,73	566,26	701,19	756,01	587,93	1.078,07

Quant als costos financers aquests s'obtenen de l'estudi de tresoreria, íntimament lligat al compte de resultats.

La projecció de tarifes mitjanes per als 10 anys considerats és la següent:

Taula 25- Tarifes necessàries per a la prestació directe personificada

	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5	ANY 6	ANY 7	ANY 8	ANY 9	ANY 10
Increment de tarifes	1,00%	1,50%	2,00%	2,00%	2,00%	2,20%	2,20%	2,20%	2,20%	2,20%
Tarifes Mitjanes aigua G.D. Personificada	2,4204	2,4564	2,5052	2,5549	2,6057	2,6627	2,7209	2,7804	2,8412	2,9033

6.3 Les tarifes o taxes (Prestacions Patrimonials no Tributaries) per a la prestació directa no personificada

Per al cas de la prestació directa no personificada les taxes del servei hauran de cobrir les despeses d'exploració i operatives, així com haurà de ser capaç de proporcionar els fluxos de caixa suficients per cobrir les inversions necessàries del servei, per bé que es pot preveure la disponibilitat de finançament extern. En tot cas la taxa ha de tenir com a límit aquests costos atribuïbles al servei.

Es tracta doncs, un cop definits aquests costos operatius (punt 4.1), d'analitzar detingudament els fluxos de caixa necessaris. Farem aquesta anàlisi per un període de 10 anys de prestació del servei.

En el cas de la prestació directa no personificada, cal suposar que les necessitats de tresoreria es cobriran amb finançament extern.

Tractant-se de prestació directa sota forma no personificada, la comptabilitat ha de ser comptabilitat pública.

Respecte als costos es tindrà en compte allò descrit a l'apartat 4.1.1.8.11 en relació amb les despeses generals.

Les hipòtesis corresponents a la morositat i impagats, evolució de l'IPC, i dels costos del cànon de l'aigua, i altres, han de ser les mateixes que regeixen per la gestió directa personificada.

Quant a l'amortització dels actius es suposa que aquesta segueix les mateixes taules que per al cas de la prestació directa personificada (les administracions disposen de taules d'amortització pròpies, però acostumen a ser molt semblants a les referides).

Amb aquestes hipòtesis, les projeccions, són les següents:

Taula 26- Ingressos a obtenir per la taxa i Pressupost comptabilitat pública prestació directe no personificada

	Any 1	Any 2	Any 3	Any 4	Any 5	Any 6	Any 7	Any 8	Any 9	Any 10
Despeses										
Personal	45.477,92 €	46.614,86 €	47.780,24 €	48.974,74 €	50.199,11 €	51.454,09 €	52.740,44 €	54.058,95 €	55.410,42 €	56.795,69 €
Despeses corrents en bens i serveis	95.603,77 €	98.169,93 €	100.801,11 €	103.498,96 €	106.265,15 €	109.101,38 €	112.009,42 €	114.991,07 €	118.048,16 €	121.182,58 €
Impostos i taxes	2.721,24 €	2.775,87 €	2.831,59 €	2.888,44 €	2.946,42 €	3.005,57 €	3.065,91 €	3.127,46 €	3.190,24 €	3.254,29 €
Increment despeses generals per serveis compartits (2,75% s/ingressos tarifaris)	3.947,25 €	4.100,00 €	4.248,34 €	4.379,45 €	4.463,24 €	4.595,76 €	4.712,26 €	4.831,36 €	4.959,84 €	5.073,46 €
Costos clavegueram	- €	- €	- €	- €	- €	- €	- €	- €	- €	- €
Ingressos aliens a tarifa	- 750,00 €	- 768,75 €	- 787,97 €	- 807,67 €	- 827,86 €	- 848,56 €	- 869,77 €	- 891,51 €	- 913,80 €	- 936,65 €
Amortització Inversions reals	1.987,50 €	3.462,50 €	4.687,50 €	5.412,50 €	4.637,50 €	5.487,50 €	5.587,50 €	5.812,50 €	6.287,50 €	6.137,50 €
Despesa financera	467,31 €	843,76 €	1.216,31 €	1.366,60 €	1.197,93 €	1.075,60 €	1.017,53 €	823,35 €	611,89 €	373,67 €
Impagats	3.736,37 €	3.879,95 €	4.019,43 €	4.142,83 €	4.222,04 €	4.346,78 €	4.456,58 €	4.568,83 €	4.689,86 €	4.797,01 €
Provisió per inversions	3.564,00 €	3.564,00 €	3.564,00 €	3.564,00 €	3.564,00 €	3.564,00 €	3.564,00 €	3.564,00 €	3.564,00 €	3.564,00 €
Total despeses a cobrir per Taxa	156.755,37 €	162.642,12 €	168.360,55 €	173.419,85 €	176.667,53 €	181.782,13 €	186.283,87 €	190.885,99 €	195.848,11 €	200.241,55 €

FLUXOS DE CAIXA										
Ingressos	156.755,37 €	162.642,12 €	168.360,55 €	173.419,85 €	176.667,53 €	181.782,13 €	186.283,87 €	190.885,99 €	195.848,11 €	200.241,55 €
Ingrès préstec a llarg	14.378,89 €	16.642,06 €	14.581,27 €	8.647,73 €	10.287,50 €	13.466,25 €	11.712,87 €	13.208,87 €	14.650,41 €	16.496,87 €
Despeses explotació	147.000,18 €	150.891,91 €	154.873,32 €	158.933,93 €	163.046,07 €	167.308,25 €	171.658,26 €	176.117,32 €	180.694,86 €	185.369,37 €
Retorn principal préstec a llarg	- €	8.881,84 €	10.685,52 €	12.267,05 €	13.211,03 €	14.364,53 €	15.820,95 €	17.654,19 €	19.691,76 €	21.495,38 €
Despesa financera préstec a llarg	467,31 €	843,76 €	1.216,31 €	1.366,60 €	1.197,93 €	1.075,60 €	1.017,53 €	823,35 €	611,89 €	373,67 €
Inversions	23.666,67 €	18.666,67 €	16.166,67 €	9.500,00 €	9.500,00 €	12.500,00 €	9.500,00 €	9.500,00 €	9.500,00 €	9.500,00 €
Fluxe de Caixa resultant	0,10 €	- €	- €	- €	- €	- €	- €	- €	- €	- €

La projecció de tarifes mitjanes per als 10 anys considerats és la següent:

Taula 27- Tarifes necessàries per la prestació directe no personificada

	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5	ANY 6	ANY 7	ANY 8	ANY 9	ANY 10
Increment de tarifes	-4,58%	3,24%	3,00%	2,49%	1,37%	2,38%	1,97%	1,96%	2,09%	1,73%
Tarifes Mitjanes aigua G.D. No Personificada	2,2867	2,3607	2,4316	2,4922	2,5262	2,5864	2,6373	2,6890	2,7452	2,7928

Com es pot comprovar a la Taula 26, existeix una provisió anual de 3.564 euros per a inversions. Aquesta xifra no és capriciosa, sinó que s'ha establert per tal de que al final dels 10 anys projectat el saldo d'endeutament del servei quedi en zero.

Quant al saldo viu del préstec assoleix un màxim de 26.035€, degut a l'esforç inversor a dur a terme. Aquest saldo es pot reduir si es dota una provisió major per a inversions.. Ara bé, això implicaria, una increment de tarifes superior al recollit a la Taula 27.

6.4 Les tarifes (Prestacions Patrimonials no Tributaries) per a la prestació indirecta amb contracte de concessió de serveis

Tot considerant les reflexions fetes per als costos, ingressos i inversions al punt 4 d'aquest document, així com també les premisses exposades a l'apartat 6.1 per a totes les formes de gestió, i les enunciades per a la prestació directa al punt 6.2, amb les següents excepcions:

- Les liquidacions d'IVA i de retencions d'IRPF es produiran amb caràcter mensual, des del primer exercici.
- No existeix exempció del 99% en el impost de societats. En qualsevol cas, l'impost de societats no es considera en les projeccions.
- No existeix despesa financera repercutible a les tarifes, però si, com habitual en les concessions, la retribució financera del actius invertits pel concessionari, consistent en l'aplicació d'un determinat interès al valor net dels actius. L'interès que considerem és el corresponent al rendiment mig en el mercat secundari de la deute del Estado a deu anys en els últims sis mesos incrementat en un diferencial de 200 punts bàsics³⁷. En el moment de redacció d'aquest document aquest interès és del 5,217%.
- Considerem que, per la determinació de les tarifes, com s'ha explicat a l'apartat 4.1.2.2, en concepte de retribució de l'explotador s'aplica un coeficient del 6,0%

³⁷ Aquest rati d'interès és idèntic del previst a l'article 10 del RD 55/2017, de 3 de febrer, pel que es desenvolupa la Llei 2/2015, de 30 de març, de desindexació de l'economia espanyola.

sobre el cost de compra d'aigua i del 10% sobre la resta dels costos d'explotació del servei, amb excepció dels impostos.

- Les inversions inicials, així com les inversions recurrents es suposen en les mateixes quanties que les previstes per al cas de la prestació directa.
- Les amortitzacions no es consideren per coeficients d'amortització tècnica, segons la Llei d'Impost de Societats, sinó que, en el cas de la concessió de serveis regeix l'Ordre EHA/3362/2010, de 23 de desembre, per la que s'aproven les normes d'adaptació del Pla General de Comptabilitat a les Empreses Concessionàries d'infraestructures públiques. D'acord amb aquesta EHA, i ateses les característiques del servei, els actius afectes a la seva prestació tenen la consideració d'immobilitzats intangibles, en concepte d'Acords de Concessió, i cal que estiguin totalment amortitzats a la finalització del contracte, i que dita amortització es faci de forma lineal. Conseqüentment, per al càlcul de les amortitzacions és precís determinar la durada de la concessió.

Pe que fa a la determinació de la durada de la concessió, aquesta no pot determinar-se de forma discrecional, atès el que disposa la Llei de Contractes del Sector Públic al seus apartats 2 i 6 de l'article 29:

6. Los contratos de concesión de obras y de concesión de servicios tendrán un plazo de duración limitado, el cual se calculará en función de las obras y de los servicios que constituyan su objeto y se hará constar en el pliego de cláusulas administrativas particulares.

Si la concesión de obras o de servicios sobrepasara el plazo de cinco años, la duración máxima de la misma no podrá exceder del tiempo que se calcule razonable para que el concesionario recupere las inversiones realizadas para la explotación de las obras o servicios, junto con un rendimiento sobre el capital invertido, teniendo en cuenta las inversiones necesarias para alcanzar los objetivos contractuales específicos.

Las inversiones que se tengan en cuenta a efectos del cálculo incluirán tanto las inversiones iniciales como las realizadas durante la vida de la concesión.

9. El período de recuperación de la inversión a que se refieren los apartados 4 y 6 de este artículo será calculado de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto al que se refieren los artículos 4 y 5 de la Ley 2/2015, de 30 de marzo, de desindexación de la economía española.

Per altre banda, l'article 10 del RD 55/2017, de 3 de febrer, pel que es desenvolupa la Llei 2/2015 de desindexació de l'economia espanyola, en quant a que el termini de recuperació de la inversió sigui l'adient, estableix la limitació de la següent formula:

$$\sum_{t=0}^n \frac{FCt}{(1+b)^t}$$

On:

t = anys mesurats en nombres enters.

FC_t = Fluxos de Caixa de les activitats d'exploració i de les activitats d'inversió (excepte efectes financers).

b = taxa de descompte establerta en el rendiment mig en el mercat secundari de la deute del Estado a deu anys en els últims sis mesos incrementat en un diferencial de 200 punts bàsics.

l on "n" ha de ser el mínim valor que fa acomplir-se l'equació representada més amunt.

Com hem vist de la transcripció de l'article 29 de la LCS que hem fet més amunt, només es podran superar els 5 anys de durada del contracte en el cas en què l'anterior fórmula proporcioni un valor de "n" superior a 5.

Ara bé, si respectem les hipòtesis exposades, atès que entre elles està la retribució de la gestió (el 6,0% sobre el cost de compra d'aigua i el 10% sobre la resta dels costos d'exploració exclosos els impostos i taxes) i la retribució financera dels actius, la suma d'ambdues, juntament amb el fet que les inversions han d'estar totalment amortitzades dins la durada del contracte de concessió, fa que les tarifes donin un marge de contribució que alimenta els fluxos de caixa, fent que mai no es puguin superar els 5 anys.

En efecte, tenint en compte que durant els cinc primers anys la suma d'inversions totals ascendeix a 77.500 € (aquesta dada s'obté de la taula reproduïda a l'apartat 4.1.2.3), i que han d'estar amortitzats totalment en la durada del contracte, la dotació anual d'amortització resultarà ser de 15.500 €.

Amb aquestes dades, i de forma que cada exercici s'aconsegueixi que els ingressos tarifaris coincideixin amb els costos a tarifes, la qual cosa determina els increments de tarifes necessaris (començant per un increment del 14,14% pel primer exercici), les projeccions són les següents:

Taula 28- Compte de resultats, inversions i fluxos de caixa per la prestació indirecte en concessió

CONCEPTES	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5
INGRESSOS					
Ingressos per venda d'aigua	187.500,83	191.981,02	196.463,66	200.919,03	205.124,54
Ingressos servei clavegueram	-	-	-	-	-
	-	-	-	-	-
	-	-	-	-	-
Ingressos aliens a tarifa aigua	856,01	876,47	896,93	917,27	936,47
Ingressos aliens a tarifa clavegueram	-	-	-	-	-
Deducció dels impagats	- 4.687,52	- 4.799,53	- 4.911,59	- 5.022,98	- 5.128,11
TOTAL INGRESSOS	183.669,32	188.057,97	192.449,00	196.813,32	200.932,90
DESPESES ELEGIBLES A TARIFA	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5
Personal	45.477,92	46.614,86	47.780,24	48.974,74	50.199,11
Energia elèctrica	4.720,98	4.862,56	5.008,38	5.158,59	5.313,30
Compra d'aigua	31.453,14	32.239,47	33.045,46	33.871,59	34.718,38
Materials conservació i treballs per tercers	36.855,21	37.776,59	38.721,00	39.689,02	40.681,25
Tractaments i anàlítica qualitat	6.130,49	6.283,75	6.440,85	6.601,87	6.766,92
Transports	4.512,50	4.625,31	4.740,95	4.859,47	4.980,96
Impostos i taxes	9.837,59	9.815,98	9.957,23	10.099,26	10.238,84
Despeses Generals	15.931,45	16.329,74	16.737,98	17.156,43	17.585,34
Conservació i manteniment clavegueram	-	-	-	-	-
TOTAL COSTOS D'EXPLOTACIÓ DEL SERVEI	154.919,28	158.548,26	162.432,08	166.410,98	170.484,09
Amortització	15.500,00	15.500,00	15.500,00	15.500,00	15.500,00
Cànon concessió	-	-	-	-	-
Retribució financera actius	-	426,06	591,26	626,04	313,02
Retribució Gestió	13.250,04	13.583,65	13.925,67	14.276,31	14.635,79
TOTAL COSTOS A TARIFA	183.669,32	188.057,97	192.449,00	196.813,32	200.932,90
	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5
INVERSIONS	23.666,67	18.666,67	16.166,67	9.500,00	9.500,00
	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5
Cash Flow any	5.083,38	10.843,04	13.850,26	20.902,35	20.948,81
Cash Flow no actualitzat monetàriament	5.083,38	10.578,57	13.182,88	19.409,91	18.978,59
Cash Flow actualitzat per la taxa de descom	5.083,38	10.054,05	11.907,99	16.663,48	15.485,32
Cash Flow acumulat	5.083,38	15.137,43	27.045,42	43.708,90	59.194,22

Per tant, a partir del tercer any ja es produeix un resultat positiu per la fórmula de l'article 10 del RD 55/2017.

Com a conseqüència, si es garanteixen al concessionari les fórmules que habitualment s'havien emprat per la determinació de les retribucions de gestió i de retribució financera (en definitiva, per al benefici del concessionari)³⁸, la durada de la concessió no podrà superar els cinc anys.

³⁸ És important destacar que no estem parlant de garantir al concessionari un determinat benefici, atès que es tracta d'un contracte de concessió, i per tant mai es pot garantir un benefici determinat, sinó que del

Les tarifes mitjanes en aquest cas seran les següents:

Taula 29- Tarifes necessàries per la prestació indirecte en concessió

	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5
Increment de tarifes	14,14%	1,89%	1,84%	1,77%	1,60%
Tarifes Mitjanes Gestió Indirecta Concessió	2,7352	2,7866	2,8375	2,8874	2,9331

No obstant, això no impedeix que la durada de la concessió no pugui superar els cinc anys de durada. El que resulta inequívoc és que, per tal de proporcionar una major durada al contracte de concessió, el que no es pot garantir en cap manera és la fórmula habitual de la retribució de la gestió i de retribució financera del actius. Això és així perquè la única forma en què la durada del contracte excedeixi els 5 anys és que la suma dels fluxos de caixa actualitzats acumulats, com a mínim fins al cinquè any, sigui negativa.

Vegem, per exemple, què succeiria amb uns increments de tarifes inferiors, de forma que permetin una durada de 10 anys. Fent un tempteig, això s'aconsegueix amb un increment de tarifes des del primer any, i mantingut durant els 10 anys del 2,06%.

Els resultats són els següents:

que estem parlant és de garantir la fórmula d'aplicació, que consisteix a un percentatge sobre costos, sobre els que, un cop aprovades les tarifes, regirà el risc i ventura del concessionari.

Taula 30- Projeccions prestació indirecte en concessió amb tarifes que permetin durada del contracte de 10 anys

CONCEPTES	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5	ANY 6	ANY 7	ANY 8	ANY 9	ANY 10
INGRESSOS										
Ingressos per venda d'aigua	167.663,87	171.950,57	176.346,98	180.855,91	185.480,25	190.222,95	195.087,05	200.075,64	205.191,93	210.439,18
Ingressos servei clavegueram	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Ingressos aliens a tarifa aigua	765,45	785,02	805,09	825,68	846,79	868,44	890,65	913,42	936,78	960,74
Ingressos aliens a tarifa clavegueram	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Deducció dels impagats	- 4.191,60	- 4.298,76	- 4.408,67	- 4.521,40	- 4.637,01	- 4.755,57	- 4.877,18	- 5.001,89	- 5.129,80	- 5.260,98
TOTAL INGRESSOS	164.237,72	168.436,82	172.743,40	177.160,19	181.690,03	186.335,82	191.100,52	195.987,17	200.998,91	206.138,94
DESPESES ELEGIBLES A TARIFA	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5	ANY 6	ANY 7	ANY 8	ANY 9	ANY 10
Personal	45.477,92	46.614,86	47.780,24	48.974,74	50.199,11	51.454,09	52.740,44	54.058,95	55.410,42	56.795,69
Energia elèctrica	4.720,98	4.862,56	5.008,38	5.158,59	5.313,30	5.472,65	5.636,78	5.805,84	5.979,98	6.159,34
Compra d'aigua	31.453,14	32.239,47	33.045,46	33.871,59	34.718,38	35.586,34	36.476,00	37.387,90	38.322,60	39.280,66
Materials conservació i treballs per terce	36.855,21	37.776,59	38.721,00	39.689,02	40.681,25	41.698,28	42.740,74	43.809,26	44.904,49	46.027,10
Tractaments i anàlítica qualitat	6.130,49	6.283,75	6.440,85	6.601,87	6.766,92	6.936,09	7.109,49	7.287,23	7.469,41	7.656,14
Transports	4.512,50	4.625,31	4.740,95	4.859,47	4.980,96	5.105,48	5.233,12	5.363,94	5.498,04	5.635,49
Impostos i taxes	9.798,62	7.055,77	7.144,53	7.232,99	7.317,86	7.404,50	7.494,12	7.585,59	7.677,76	7.771,85
Despeses Generals	15.931,45	16.329,74	16.737,98	17.156,43	17.585,34	18.024,97	18.475,60	18.937,49	19.410,92	19.896,20
Conservació i manteniment clavegueram	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
TOTAL COSTOS D'EXPLOTACIÓ DEL SERVEI	154.880,31	155.788,05	159.619,38	163.544,70	167.563,11	171.682,40	175.906,29	180.236,20	184.673,62	189.222,48
Amortització	12.800,00	12.800,00	12.800,00	12.800,00	12.800,00	12.800,00	12.800,00	12.800,00	12.800,00	12.800,00
Cànon concessió	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Retribució financera actius	-	566,91	872,98	1.048,62	876,46	704,30	610,39	516,48	344,32	172,16
Retribució Gestió	13.250,04	13.583,65	13.925,67	14.276,31	14.635,79	15.004,34	15.382,18	15.769,55	16.166,68	16.573,84
TOTAL COSTOS A TARIFA	180.930,35	182.738,61	187.218,03	191.669,62	195.875,36	200.191,03	204.698,86	209.322,23	213.984,63	218.768,48
INVERSIONS	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5	ANY 6	ANY 7	ANY 8	ANY 9	ANY 10
	23.666,67	18.666,67	16.166,67	9.500,00	9.500,00	12.500,00	9.500,00	9.500,00	9.500,00	9.500,00
	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5	ANY 6	ANY 7	ANY 8	ANY 9	ANY 10
Cash Flow any	- 14.309,25	- 6.017,89	- 3.042,65	4.115,49	4.626,92	2.153,42	5.694,23	6.250,97	6.825,29	7.416,45
Cash Flow no actualitzat monetariament	- 14.309,25	- 5.871,12	- 2.896,04	3.821,64	4.191,76	1.903,31	4.910,11	5.258,72	5.601,83	5.938,56
Cash Flow actualitzat per la taxa de desc	- 14.309,25	- 5.580,01	- 2.615,97	3.280,90	3.420,21	1.475,98	3.618,90	3.683,65	3.729,43	3.757,58
Cash Flow acumulat	- 14.309,25	- 19.889,26	- 22.505,23	- 19.224,34	- 15.804,12	- 14.328,14	- 10.709,25	- 7.025,59	- 3.296,16	461,42

Com es pot comprovar, dins del període dels cinc primers anys s'obté un flux de caixa acumulat (sense actualització monetària i actualitzat amb la taxa de descompte, és a dir, segons la fórmula de l'Art.10 del RD 55/2017), que és negatiu al finalitzar el període, la qual cosa permet superar la durada de 5 anys pel contracte de concessió, i no arribarà a ser positiu fins arribat l'exercici 10, del que podríem concloure que amb un increment tarifari inferior als que havíem considerat per mantenir l'equilibri amb la retribució de la gestió per al contractista, de forma que ara no es permeti les retribucions del 6 i 10%, la durada del contracte de concessió podria arribar als 10 anys.

Ara bé, cal prendre atenció al fet que aquest esquema d'increments de tarifes dona un aparent resultat negatiu net al compte de resultats tots els anys de la projecció (això es pot comprovar per la simple resta dels ingressos menys les despeses en l'anterior taula 30). Això no vol dir que el compte de resultats del contractista també sigui negatiu durant tots aquests anys atès que està obtenint el producte de la Retribució financera dels actiu i de la Retribució de la gestió. Tenint en compte això, es pot comprovar quin és el resultat net pel contractista:

Taula 31- Resultat comptable dels 5 primers exercicis per al cas de tarifes que permetin durada de 10 anys de la concessió

	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5
Resultat comptable brut de tarifa	- 16.692,63	- 14.301,79	- 14.474,63	- 14.509,43	- 14.185,32
Retribució de la gestió	13.250,04	13.583,65	13.925,67	14.276,31	14.635,79
Retribució financera actius	-	566,91	872,98	1.048,62	876,46
Resultat comptable net pel concessionar	- 3.442,59	- 151,23	324,01	815,49	1.326,92

Com es pot comprovar els dos primers exercicis el resultat final és negatiu. A més, la suma total de beneficis abans d'impostos representa un 0,74% dels ingressos generats. Aquesta situació d'expectativa de tan minsa rendibilitat, fa que s'hagi de considerar el risc que la licitació que hauria de donar lloc al contracte de concessió es quedi deserta és elevat.

Per tot això, cal analitzar bé si és raonable pensar en una durada superior als 5 anys per la prestació indirecte en concessió. El que sí és cert és que això permetria un increment de tarifes més moderat.

Les tarifes en aquest cas serien les següents (en aquesta taula sí tenim en compte l'actualització monetària per efecte de la inflació):

Taula 32- Tarifes per la gestió indirecta amb durada de 10 anys

	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5	ANY 6	ANY 7	ANY 8	ANY 9	ANY 10
Increment de tarifes	2,06%	2,06%	2,06%	2,06%	2,06%	2,06%	2,06%	2,06%	2,06%	2,06%
Tarifes Mitjanes Gestió Indirecta Concessió	2,4458	2,4958	2,5469	2,5990	2,6522	2,7065	2,7619	2,8185	2,8762	2,9350

En qualsevol cas, tampoc aquestes tarifes són més avantatjoses que les corresponents a les formes de gestió directes, com es pot comprovar de la simple comparació amb les taules 25 i 27.

6.5 Les tarifes (Prestacions Patrimonials no Tributaries) per a la prestació mitjançant empresa d'economia mixta

El cas de l'empresa d'economia mixta cal fer les següents diferenciacions, o particularitzacions, respecte a les consideracions fetes per als casos de gestió directa i la indirecta:

- En tractar-se d'un ens amb personalitat jurídica pròpia, creat específicament per a la prestació d'aquest contracte, no existirà el concepte de retribució financera dels actius nets (a diferència de la concessió), però sí que suportarà els costos financers dels endeutaments en que incorri. Aquesta despesa financera serà equivalent a la que hem calculat per a la gestió directa.
- Considerarem que l'explotació tindrà la retribució de l'explotador consistent en la combinació dels coeficients del 10,0 i el 6,0% explicada en el punt 6.4 per al cas de la concessió de serveis.

Quant a les amortitzacions ens trobem amb la mateixa situació que en el cas de la concessió de servei, doncs també aplica l'Ordre EHA/3362/2010. I per la durada de la vida de l'empresa d'economia mixta apliquen també els mateixos criteris que en el cas de la concessió.

Seguint els mateixos raonaments fetes per a les concessions, si es va a la durada de cinc anys, els resultats són els següents:

Taula 33- Compte resultats, inversions i fluxos de caixa per l'empresa mixta

CONCEPTES	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5
INGRESSOS					
Ingressos per venda d'aigua	188.424,68	192.792,70	197.784,02	202.174,48	206.383,35
Ingressos servei clavegueram	-	-	-	-	-
	-	-	-	-	-
	-	-	-	-	-
Ingressos aliens a tarifa aigua	860,23	880,17	902,96	923,00	942,22
Ingressos aliens a tarifa clavegueram	-	-	-	-	-
Deducció dels impagats	- 4.710,62	- 4.819,82	- 4.944,60	- 5.054,36	- 5.159,58
TOTAL INGRESSOS	184.574,30	188.853,05	193.742,38	198.043,12	202.165,99

DESPESES ELEGIBLES A TARIFA	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5
Personal	45.477,92	46.614,86	47.780,24	48.974,74	50.199,11
Energia elèctrica	4.720,98	4.862,56	5.008,38	5.158,59	5.313,30
Compra d'aigua	31.453,14	32.239,47	33.045,46	33.871,59	34.718,38
Materials conservació i treballs per terce	36.855,21	37.776,59	38.721,00	39.689,02	40.681,25
Tractaments i anàlítica qualitat	6.130,49	6.283,75	6.440,85	6.601,87	6.766,92
Transports	4.512,50	4.625,31	4.740,95	4.859,47	4.980,96
Impostos i taxes	9.742,26	9.881,71	10.031,52	10.173,70	10.314,45
Despeses Generals	15.931,45	16.329,74	16.737,98	17.156,43	17.585,34
Conservació i manteniment clavegueram	-	-	-	-	-
TOTAL COSTOS D'EXPLOTACIÓ DEL SERVEI	154.823,95	158.614,00	162.506,37	166.485,41	170.559,70
Amortització	15.500,00	15.500,00	15.500,00	15.500,00	15.500,00
Cànon concessió	-	-	-	-	-
Despesa financera	1.000,31	1.155,41	1.810,35	1.781,40	1.470,50
Retribució Gestió	13.250,04	13.583,65	13.925,67	14.276,31	14.635,79
TOTAL COSTOS A TARIFA	184.574,30	188.853,05	193.742,38	198.043,12	202.165,99

	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5
INVERSIONS	23.666,67	18.666,67	16.166,67	9.500,00	9.500,00
Cash Flow any	6.083,68	11.572,39	15.069,35	22.057,71	22.106,29
Cash Flow no actualitzat monetariament	6.083,68	11.290,14	14.343,22	20.482,78	20.027,20
Cash Flow actualitzat per la taxa de desc	6.083,68	11.290,14	14.343,22	20.482,78	20.027,20
Cash Flow acumulat	6.083,68	17.373,82	31.717,05	52.199,82	72.227,03

Igual al que succeïa amb la concessió, a partir del segon any es produeix un resultat positiu per la fórmula de l'article 10 del RD 55/2017.

I també de la mateixa forma que amb la concessió de serveis, la durada es podria dur més enllà dels 5 anys, sempre i quan, lluny de garantir la fórmula de retribució del gestor, els primers exercicis obtinguessin flux de caixa negatiu, a compensar en exercicis futurs. Però això equival a suportar pèrdues durant els quatre primers anys, el que fa dubtós l'èxit d'una licitació.

Les tarifes seran les següents:

Taula 34- Tarifes necessàries per la prestació indirecte mitjançant empresa d'economia mixta

	ANY 1	ANY 2	ANY 3	ANY 4	ANY 5
Increment de tarifes	14,70%	1,82%	2,09%	1,72%	1,59%
Tarifes mitjanes Empresa Mixta	2,7486	2,7984	2,8565	2,9054	2,9511

6.6 Conclusions

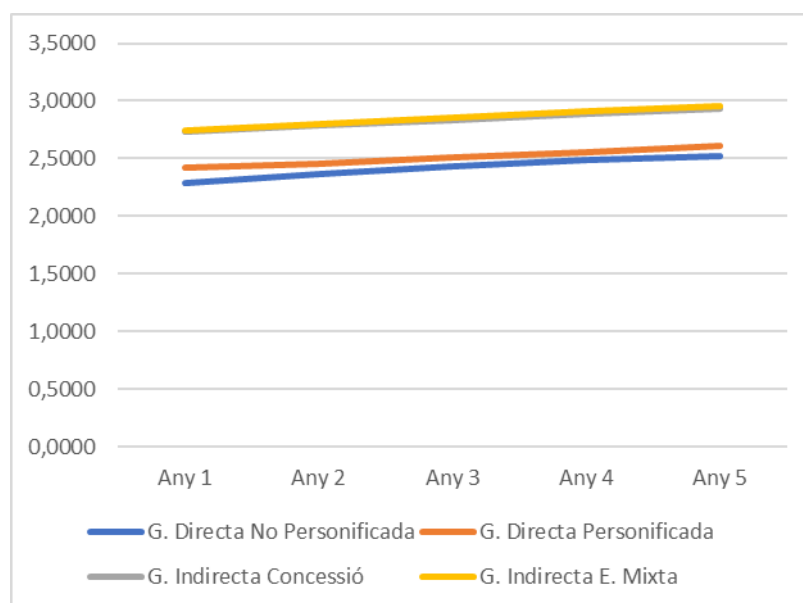
Quant als criteris no econòmics, les formes de prestació directa presenten algunes avantatges en comparació amb les formes de prestació indirectes, atès que determinats criteris com els mediambientals, modificacions d'inversions, coordinacions amb altres serveis, implantació de polítiques socials, etc. sempre són més fàcils d'implantar en el cas dels prestadors directes.

Quant als criteris d'eficiència i sostenibilitat, les tarifes mitjanes necessàries per les diferents formes de gestió són les següents:

Taula 35- Quadre resum de les tarifes mitjanes conjuntes d'aigua potable

	Any 1	Any 2	Any 3	Any 4	Any 5
G. Directa No Personificada	2,2867	2,3607	2,4316	2,4922	2,5262
G. Directa Personificada	2,4204	2,4564	2,5052	2,5549	2,6057
G. Indirecta Concessió	2,7352	2,7866	2,8375	2,8874	2,9331
G. Indirecta E. Mixta	2,7486	2,7984	2,8565	2,9054	2,9511

Vist gràficament:



Per tant, des d'un punt de vista estrictament d'eficiència, la prestació directe no personificada és la forma més eficient, amb les observacions que veurem tot seguit, seguida per la prestació directe personificada, sent, en tot cas, menys eficients les formes indirectes de gestió (concessió i empresa mixta).

No obstant, per a que la comparativa sigui veritablement homogènia, cal tenir en compte la pèrdua d'ingressos per l'Ajuntament en el cas de la prestació directa no personificada. En efecte, en el cas de la prestació directa no personificada es perden ingressos als comptes municipals per causa de la no percepció de determinats impostos i taxes, així com el cànon municipal. També cal tenir en compte els excedents pressupostaris de la prestació directa personificada. Si tenim tot això en compte per a homogeneïtzar la comparativa, les tarifes de la prestació directa personificada i la no personificada resulten de la següent manera:

Taula 36- Comparativa tarifes homogeneïtzada entre la gestió directa no personificada i la personificada

	Any 1	Any 2	Any 3	Any 4	Any 5	Any 6	Any 7	Any 8	Any 9	Any 10
Per IAE i Cànon	4.354,92	4.376,69	4.398,58	4.420,57	4.442,67	4.464,89	4.487,21	4.509,65	4.532,19	4.554,85
Per Taxa ocupació via pública	2.500,20	2.550,05	2.613,72	2.678,97	2.745,85	2.819,93	2.896,00	2.974,13	3.054,37	3.136,77
Per excedent pressupostari Pers.	4.886,08	2.563,11	772,28	162,65	1.332,06	567,68	702,95	757,90	589,40	1.080,77
TOTAL	11.741,20	9.489,86	7.784,58	7.262,19	8.520,59	7.852,49	8.086,16	8.241,68	8.175,96	8.772,40
Traducció a €/m3 facturat	0,1713	0,1377	0,1124	0,1044	0,1218	0,1117	0,1145	0,1161	0,1146	0,1223
Tarifa GDNP homogeneïtzada	2,4579	2,4985	2,5440	2,5965	2,6481	2,6982	2,7518	2,8051	2,8598	2,9151
Tarifa GDP	2,4204	2,4564	2,5052	2,5549	2,6057	2,6627	2,7209	2,7804	2,8412	2,9033
Diferencial	-0,0375	-0,0421	-0,0388	-0,0416	-0,0424	-0,0355	-0,0309	-0,0247	-0,0186	-0,0118

Com es pot comprovar, tots els anys és més eficient en costos la prestació directa personificada.

El present estudi arriba a les següents conclusions.

- Pel que fa a la gestió indirecta:
 - Si l'Ajuntament vol continuar amb prestació indirecta, haurà de tenir en compte que aquesta no és la més eficient en termes econòmics per al ciutadà, sempre que es respecti la pràctica habitual en aquests tipus de contractes, d'establir la retribució de la gestió del contractista en uns percentatges sobre costos. En aquest cas, a més, la durada del contracte no podrà superar els 5 anys.
 - Es pot incrementar la durada del contracte, a canvi de reduir la tarifa, sempre acomplint la fórmula de l'Art.10 del RD 55/2017, però això suposa imposar al contractista varis exercicis en pèrdues i una molt baixa rendibilitat sobre ingressos. Això resulta desincentivador per la licitació, que corre un seriós risc de quedar deserta. En aquest cas, no obstant, es disposaria d'un cost repercutit al ciutadà molt eficient.
 - La gestió indirecta és la única amb la que l'Ajuntament transfereix el risc operacional.

- Pel que fa a la prestació directa personificada:
 - La prestació directa personificada, sempre que l'ens de gestió creat tingui ingressos provinents de les tarifes (que tenen consideració d'ingressos de mercat) superin el 50% dels costos del servei, podrà acudir a endeutament, sense que aquest consolidi amb l'endeutament de l'administració (havent de tramitar la qualificació d'empresa pública, no administració pública, no financera, davant la Intervención General del Estado), de forma que no actuarà el límit d'endeutament d'aquesta. Aquest ens públic de gestió haurà d'incórrer en un volum màxim d'endeutament de 55.000€ si es vol atendre el volum d'inversions que s'ha previst en aquest estudi.
 - Cal tenir en compte la dificultat de disposar de personal per al servei amb dedicacions parcials, doncs, de no ser així, per una banda, el cost de personal s'incrementaria de forma que deixarien de resultar més eficients en costos en comparació amb les formes de prestació indirectes i, per altre banda, cal comprendre que les dimensions del municipi, i del seu servei fan que una dedicació total no quedi justificada. Per altre banda, en prestació directe també cal tenir en compte que el servei precisa d'atenció permanent, doncs les incidències es poden presentar en qualsevol moment, i a qualsevol hora, motiu pel què la dedicació parcial de personal tampoc no sembla adient amb el nivell de servei que es desitja. Atenent a aquests dos aspectes, si l'Ajuntament desitja anar a gestió directe ho haurà de fer sota la base de poder mancomunar els serveis amb altres municipis, sota la forma oportuna (mancomunitat, consorci públic, administració local supramunicipal, etc.).
- Pel que fa a la prestació directa no personificada:
 - La prestació directe no personificada pot ser la més eficient aparentment, en termes de la tarifa necessària, però presenta la contrapartida de precisar partida pressupostaria per a afrontar les inversions. En les projeccions s'ha suposat que s'acut a finançament extern (cas de que no existeix excedent pressupostari de caràcter ordinari suficient), i la necessitat màxima de finançament extern és de 26.035 €, que es presenta durant el cinquè exercici, per tant, només es podrà prestar el servei en forma directe no personificada si l'administració pot preveure disposar d'aquest sostre d'endeutament. En cas contrari serà necessari incrementar la provisió per a inversions, de forma que la tarifa deixarà de ser la més eficient .
 - Si tenim en compte la pèrdua de determinats ingressos a les arques municipals: taxa d'ocupació de la via pública del 1,5%, de l'Impost d'Activitats Econòmiques, i del cànon municipal. en comparació amb la resta de formes de gestió, l'eficiència d'aquesta forma de gestió no supera a la de la prestació directa personificada.

En resum:

1. Si l'Ajuntament vol continuar amb gestió indirecta, pot fer-ho sense cap restricció, però haurà de limitar la durada del contracte a cinc anys, excepte en el cas en què decideixi establir unes tarifes tals que produeixin pèrdues durant els primers anys d'explotació. I, si es decideix fer això, cal assumir el risc de que la licitació es pugui quedar deserta per manca d'interès econòmic. En termes d'eficiència, entre les formes de gestió indirecta, resulta més eficient la concessió de servei que no l'empresa d'economia mixta. Quant al contracte de serveis, si aquests són prestats a la ciutadania, l'Ajuntament ha de valorar que aquest contracte, a diferència del de concessió, no transfereix el risc operacional al contractista
2. Si l'Ajuntament opta per la gestió directa no personificada, haurà de tenir en compte el seu límit d'endeutament per tal d'avaluar si resulta sostenible. També haurà de tenir en compte la disponibilitat de perfils professionals d'empleats públics que puguin dedicar parcialment temps al servei. Amb tot i això, cal posar seriosament en dubte la capacitat d'estar pendent d'incidències del servei 24 hores diàries, set dies a la setmana. Òbviament aquesta forma de gestió no trasllada el risc operacional.
3. Si l'Ajuntament opta per la gestió directa personificada, en primer lloc hauria d'anar a la col·laboració horitzontal amb altres administracions locals per tal d'emprar un medi propi comú que permeti optimitzar els costos de personal. Si es fa així, aquesta és la forma de gestió més eficient entre totes. El trasllat del risc operacional és relatiu, sempre que no posi en crisi la continuïtat de funcionament del medi propi de prestació del servei.
4. Tenint en consideració que per aplicació de la legislació vigent, l'administració local només pot optar per la prestació directa personificada si, mitjançant una Memòria es demostra que és més eficient que la prestació directa no personificada, la present Memòria satisfà aquest requisit, en el cas que l'Ajuntament opti per aquesta opció.

ANNEX 1. Consideracions sobre la successió d'empresa i subrogació convencional del personal

Efectes de les distintes opcions sobre les relacions laborals relacionades amb l'actual prestació del servei

1. Introducció

Una de les qüestions que se susciten per les diferents opcions de gestió dels serveis és el règim de successió d'empreses respecte dels treballadors que es trobin destinats al servei en qüestió. En aquest sentit, no sols s'ha de tenir en compte si els treballadors destinats al servei d'abastament d'aigua (el "Servei") tenen el dret a ser subrogats pel nou gestor, sinó que ha de contemplar-se com es duu a terme aquesta subrogació en els supòsits d'un canvi de gestió que suposi la reinternalització del Servei a causa de l'adopció d'una de les modalitats de gestió directa.

La qüestió s'emmarca en les mesures de protecció dels drets que els treballadors tenen en els supòsits de canvi d'empresari i, pel que respecta al vessant de la forma de l'eventual incorporació d'aquests treballadors en el sector públic, en les normes que resulten dels principis constitucionals de publicitat de convocatòries i bases, transparència en matèria de contractació del personal funcionari i laboral de les administracions públiques.

En el cas del Servei, cal tenir en compte que l'elecció d'una de les opcions de reinternalització del Servei a la finalització de la concessió pot considerar-se com un supòsit de successió d'empreses a efectes laborals, d'acord amb el previst en la Directiva i en l'article 44 de l'Estatut dels Treballadors (seguidament "*ET*"); aquesta consideració provocarà la necessària subrogació de l'Administració en les condicions contractuals del personal laboral de la concessionària sortint, així com, en cas d'inaplicació del règim previst en l'article 44 de l'Estatut dels Treballadors, l'eventual aplicació de les previsions en matèria de subrogació convencional d'acord amb les previsions del *VI Convenio colectivo estatal del ciclo integral del agua*, aplicable a les empreses del sector.

Com ja hem anticipat abans, un altre aspecte a tractar és la forma en la qual, eventualment, els treballadors s'hagin de subrogar en aquella organització que gestioni el Servei una vegada extingida l'actual concessió. En el cas que la gestió continuï sent de caràcter indirecte, sota les seves diferents formes, aquesta subrogació no presentarà major problema (es tractarà d'una relació laboral, on es produirà una novació subjectiva amb el canvi d'empresari). Molta més atenció ha de prestar-se al supòsit de canvi de forma de gestió, ja que en aquest supòsit entren en joc els principis constitucionals detallats anteriorment.

2. La regulació dels drets dels treballadors en els supòsits de canvi d'empresari en la normativa laboral europea i estatal

2.1. Normativa general reguladora de la subrogació en les relacions laborals

La normativa europea mitjançant la Directiva 2001/23/CE del Consell, de 12 de març de 2001, sobre l'aproximació de les legislacions dels Estats membres relatives al manteniment dels drets dels treballadors en cas de traspassos d'empreses, de centres d'activitat o de parts d'empreses o parts de centres d'activitat (en endavant, Directiva 2001/23/CE), la qual

desenvolupa la Carta comunitària dels drets socials fonamentals dels treballadors, regula els drets dels treballadors en els casos de traspassos d'empreses, de centres d'activitat o de parts d'empreses o parts de centres d'activitat a un altre empresari com a resultat d'una cessió contractual o d'una fusió a la Unió Europea. La Directiva 2001/23/CE, en el seu article 1.c) estableix que serà aplicable a empreses tant públiques com privades que exerceixin la seva activitat econòmica tant si és amb, com sense, ànim de lucre. En aquest sentit, el manteniment dels drets dels treballadors és un àmbit regulatori que els estats membres han transferit les seves competències a la Unió, la qual cosa és molt important com després veurem, en el sentit de no poder-se oposar preceptes de regulació interna a les disposicions de la Directiva 2001/23/CE.

La Directiva 2001/23/CE ha estat transposada mitjançant el Reial decret legislatiu 2/2015, de 23 d'octubre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de l'Estatut dels Treballadors. La regulació dels drets dels treballadors en els casos de successió d'empresa està recollida, en concret, en l'article 44 de l'ET que, sota l'epígraf "*la sucesión de empresa*", a l'efecte de l'aquí tractat estableix el següent:

- El canvi de titularitat d'una empresa, d'un centre de treball o d'una unitat productiva autònoma no extingirà per si mateix la relació laboral, quedant el nou empresari subrogat en els drets i obligacions laborals i de Seguretat Social de l'anterior, incloent la totalitat de compromisos contrets per l'empresari sortint amb els treballadors.
- Existeix successió d'empresa quan la transmissió afecti una entitat econòmica que mantingui la seva identitat, entesa com un conjunt de mitjans organitzats a fi de dur a terme una activitat econòmica, essencial o accessòria.
- El cedent i el cessionari responen solidàriament de les seves obligacions enfront dels treballadors cedits.
- Excepte pacte en contra, les relacions laborals dels treballadors afectats per la successió continuaran regint-se pel conveni col·lectiu que en el moment de la transmissió fos aplicable en l'empresa, centre de treball o unitat productiva autònoma transferida.

Atès el fet que la Directiva 2001/23/CE expressament estableix que la mateixa és aplicable també per a empreses públiques i sense ànim de lucre (per descomptat també ho és a les entitats privades amb ànim de lucre), la jurisprudència europea³⁹ ha considerat la seva

³⁹ Així les sentències del TJUE de 26 de setembre de 2000, *Mayeur*, C 175/99, rec. p. I-7755, apartats 29, 33 i 34; de 29 de juliol de 2010, *UGT-FSP*, C 151/09, rec. p. I-0000, apartat 23; de 20 de gener de 2011 (C-463/09, assumpte *Clece*) que estableixen el criteri que el fet que es tracti d'un ajuntament no exclou l'aplicació de la Directiva i que l'assumpció d'un servei públic municipal en finalitzar el contracte no queda exclosa de l'aplicació de la Directiva. En el mateix sentit, TJUE de 19 de maig de 1992, *Redmond Stichting*, C-29/91, rec. p. I-3189; de 10 de desembre de 1998, *Hidalgo i altres*, assumptes acumulats C-173/96 i C-

aplicabilitat als processos de reinternalització de la gestió de serveis, de manera que no existeix dubte sobre aquesta qüestió.

Pel que fa a les activitats relacionades amb el Servei, el V *Convenio colectivo estatal del ciclo integral del agua*, publicat per Resolució de 16 de setembre de 2019, de la Direcció General de Treball, publicada al BOE 264 de 4 de novembre de 2015, regula i estableix, com la majoria de convenis, el manteniment del lloc de treball i la figura de la subrogació en el supòsits de reinternalització i/o del successió de contractes.

Així, en el seu article 57 disposa que

Cuando la actividad de una empresa o entidad pública afectada por este convenio cese en un centro de trabajo, por finalización o modificación total o parcial de contrato de explotación, arrendamiento, gestión, etc., y sea adjudicataria o nueva prestataria de dicha explotación o servicio otra empresa o entidad pública, ésta vendrá obligada a subrogarse y absorber a las personas trabajadoras adscritas al servicio de las instalaciones que se explotan.

Se incluye también el derecho y la obligación a la subrogación establecida en el párrafo anterior, los casos en los que, por motivos tecnológicos, medio ambientales, o de cualquier otra índole, se cierre una instalación en la que se presta el servicio, y entre en funcionamiento otra nueva, independientemente de que la Administración que contrate sea diferente a la Administración que contrató la antigua instalación, o de que la nueva asuma, además del servicio que prestaba la antigua, los de otras instalaciones o servicios que no se prestaban.

En caso de que el contrato de explotación, arrendamiento, gestión, etc. acabe por la decisión de una entidad pública de asumir directamente el desarrollo del servicio, se aplicará esta garantía en los términos establecidos en el art. 130.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

Així doncs, resulta clar que el conveni d'aplicació estableix l'obligació de subrogació tant pel que fa a la successió de contractes com als supòsits de reinternalització del Servei.

2.2. La regulació de la subrogació dels treballadors en la normativa de contractació pública

A més de l'anterior, la LCSP ha aclarit més la situació mitjançant el que es disposa en el seu article 130, que com hem vist ha estat referit en la normativa del Conveni, titulat *Información sobre las condiciones de subrogación en contratos de trabajo* i que va molt més allà del que se suposaria que hauria de disposar amb aquest títol.

247/96, rec. p. I-8237; i de 26 de novembre de 2015 (C-509/14, cas Adif) referides a diversos organismes de dret públic.

L'article intervé en referència a la controvèrsia apareguda en l'anterior regulació sobre la possibilitat d'establir en les normes contractuals (habitualment en els plecs) l'obligació del contractista de subrogar-se en les relacions laborals preexistents. A aquest respecte la doctrina administrativa i alguna jurisprudència va concloure que aquesta previsió era contrària a la Llei i que aquesta obligació havia de sorgir per al contractista adjudicatari si es trobés en el supòsit que estableix l'article 44 del ET, o bé si sorgís d'una disposició provinent de convenis o acords de negociació col·lectiva.

El citat article 130 estableix l'obligació de subrogació del nou contractista quan ho prevegi una norma legal, un conveni col·lectiu o un acord de negociació col·lectiva d'eficàcia general. No contempla, en canvi la possibilitat que l'òrgan de contractació imposi l'obligació de subrogació dels treballadors de l'anterior contractista, lògicament, en aquells supòsits en els quals ni la norma legal ho disposi (en aquest cas l'ET) o ho estableixi la norma pactada⁴⁰.

No obstant l'anterior, els plecs reguladors de la contractació d'un nou gestor sí que han de contemplar la subrogació que hagi d'operar per les normes referides. Així en el seu apartat 1 es disposa:

Quando una norma legal un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general, imponga al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales, los servicios dependientes del órgano de contratación deberán facilitar a los licitadores, en el propio pliego, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir una exacta evaluación de los costes laborales que implicará tal medida, debiendo hacer constar igualmente que tal información se facilita en cumplimiento de lo previsto en el presente artículo.

A estos efectos, la empresa que viniese efectuando la prestación objeto del contrato a adjudicar y que tenga la condición de empleadora de los trabajadores afectados estará obligada a proporcionar la referida información al órgano de contratación, a requerimiento de este. Como parte de esta información en todo caso se deberán aportar los listados del personal objeto de subrogación, indicándose: el convenio colectivo de aplicación y los detalles de categoría, tipo de contrato, jornada, fecha

⁴⁰ L'obligació de subrogació que s'estableix en l'article 44 de l'ET ha donat lloc a una enorme casuística i a una quantitat ingent de jurisprudència. Bàsicament s'ha considerat que ens trobem davant la subrogació per causa d'aquest article quan hi ha una successió en la unitat econòmica que forçosament ha d'incloure aquells mitjans necessaris per a l'execució de l'activitat econòmica a la qual es dediquin els treballadors. En paraules de la Directiva 2001/23/CE "se considerará traspaso a efectos de la presente Directiva el de una entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados, a fin de llevar a cabo una actividad económica, ya fuere esencial o accesoría". Per contra, no ens trobem davant d'aquest supòsit quan hi ha una mera novació en la figura de l'empresari sense els referits elements materials que han de compondre la unitat econòmica.

de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador, así como todos los pactos en vigor aplicables a los trabajadores a los que afecte la subrogación. La Administración comunicará al nuevo empresario la información que le hubiere sido facilitada por el anterior contratista.

És a dir que els plecs hauran de recollir la informació que el contractista sortint ha de proporcionar a titular del Servei perquè els licitadors prenguin raó de les obligacions laborals que hauran d'assumir si resulten adjudicataris del contracte. Però, repetim, aquesta obligació en tot cas serà per trobar-nos en el supòsit de l'article 44 del ET o perquè l'estableixin els convenis d'aplicació.

D'altra banda, l'apartat 6 de l'article estableix una norma per la qual es discerneix sobre els límits temporals de les obligacions dels contractistes sobre les seves obligacions laborals; amb això es pretén solucionar la inseguretat jurídica que generava la legislació anterior per al contractista adjudicatari per aquelles obligacions del contractista sortint que pogués haver d'assumir en virtut del que es disposa en l'article 44 de l'ET. En el supòsit que el contractista sortint fos deutor de salaris i/o cotitzacions a la Seguretat social, es diu que en cap cas aquesta obligació correspondrà al nou contractista i que l'Administració, si comprova aquests incompliments, haurà de retenir les quantitats econòmiques corresponents.

2.3. La subrogació en el supòsit de reinternalització del Servei

A més d'això, el citat article 130 de la LCSP, en el seu apartat 3, d'una forma un tant extemporània, disposa:

En caso de que una Administración Pública decida prestar directamente un servicio que hasta la fecha venía siendo prestado por un operador económico, vendrá obligada a la subrogación del personal que lo prestaba si así lo establece una norma legal, un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general.

La norma transcrita estableix d'una forma clara i terminant l'aplicació de la normativa continguda en la Directiva 2001/23/CE i l'ET als supòsits de reinternalització dels serveis públics. Un esment que difícilment pot deslligar-se de l'evident preferència que la LCSP, la LRJSP i la normativa relativa a la sostenibilitat financera i estabilitat pressupostària manifesten respecte de la gestió indirecta. L'Administració que reinternalitzi el servei, per tant, haurà de tenir en compte les conseqüències de la seva decisió, referent a les obligacions laborals que assumeix.

La norma continguda en l'article 130.3 de la LCSP intervé directament sobre la controvèrsia sobre si una norma convencional és aplicable a una entitat del sector públic que no ha format part de les negociacions i que per tant no ha participat ni s'ha adherit a la norma paccionada.

Diguem d'entrada que, en el cas plantejat, la norma convencional d'aplicació serà, com hem vist, el *VI Convenio colectivo estatal del ciclo integral del agua*. Com dèiem, nombrosa

jurisprudència i doctrina ha considerat que les clàusules de subrogació previstes als convenis col·lectius no poden afectar les entitats del sector públic, entre altres motius perquè les clàusules convencionals només resultaven d'aplicació en les empreses que estan incorporades expressament a l'àmbit subjectiu del conveni; que els preceptes d'un instrument convencional només poden concernir les empreses que han estat representades per les parts en la negociació, entre les quals no hi ha administracions, que difícilment poden estar integrades en una associació empresarial; i, sobretot, que la subrogació s'oposava frontalment a les previsions de l'article 301.4 del Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de Contractes del Sector Públic, on s'indicava que l'extinció dels contractes de serveis no podrà produir la consolidació de les persones que hagin fet els treballs objecte del contracte com a personal de l'ens, l'organisme o l'entitat del sector públic corresponent.

Malgrat aquests arguments hi ha hagut alguna jurisprudència que es pronuncia en sentit contrari i la pròpia Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat, en el seu Informe 58/09 de 26 de febrer de 2010, estableix que:

El hecho de no incluir a los pliegos de cláusulas administrativas particulares que tengan que regir la adjudicación y ejecución de un contrato [...] la obligación que pueda afectar la empresa adjudicataria de subrogarse en las relaciones de trabajo preexistentes para la ejecución del contrato la adjudicación del cual se trate no obsta porque se pueda exigir el cumplimiento cuando esté establecida a las normas o los convenios que sean de aplicación al sector.

També ha de fer-se esment al fet que ha de diferenciar-se dins del sector públic aquelles entitats que operen d'acord amb el dret privat (tal com s'ha exposat en aquest document referent a la Societat Mercantil Municipal i de la EPEL). En aquest cas, la jurisprudència i la doctrina han estat molt més unànimes a considerar que la subrogació originada en les normes dels convenis col·lectius és aplicable i que opera en les mateixes condicions que per als operadors privats, justament per la subjecció de l'entitat del sector públic al mateix règim jurídic.

En qualsevol cas, tal com hem vist, després de la promulgació de la LCSP del 2017 les clàusules de subrogació dels treballadors que contenen els convenis col·lectius o acords de negociació col·lectiva d'eficàcia general s'aplicaran a aquells processos de reinternalització de serveis que duguin a terme les entitats públiques.

En el nostre cas, per tant, per a la consideració de la gestió directa del Servei s'hauria de tenir en compte, com un efecte de la reinternalització, la subrogació de l'Administració o del mitjà propi triat en les relacions laborals que tingui el concessionari per a la prestació del Servei i prendre sobre aquest tema les mesures de control i verificació de la realitat de les persones que es troben segons el concessionari destinades al Servei.

En definitiva, d'acord amb la informació que sobre aquest tema subministri l'actual concessionari s'hauran de contemplar tots els efectes de la necessària subrogació per

l'Administració dels treballadors que actualment operen per al concessionari amb els requisits legalment establerts per a l'obligació de la subrogació.

2.4. Subrogació en el cas de la gestió indirecta

Ja hem exposat que l'article 130 disposa l'obligació de subrogació del nou contractista quan el prevegi una norma legal, un conveni col·lectiu o un acord de negociació col·lectiva d'eficàcia general. Com hem vist, la interpretació que es va fer de la normativa anterior no contemplava, en principi, la possibilitat que s'establís l'obligació subrogació de l'adjudicatari quan no es donessin els supòsits previstos en e l'ET o en el conveni, un supòsit que com hem vist no es dona en el nostre cas.

Tot recordant el redactat de l'apartat 1 de l'article 130 de la LCSP, que hem transcrit anteriorment, cal dir que tots els detalls relacionats en aquest precepte han de formar part en el procés de licitació que es dugui a terme en el cas de continuar-se amb la gestió indirecta del Servei, particularment pel que fa als estudis de viabilitat previstos en l'article 285 de la LCSP.

2.5. Els efectes jurídics, administratius i laborals de la subrogació dels treballadors per part de l'Administració

2.5.1. La subrogació per part de l'Administració titular del Servei

Mentre que l'estatut jurídic de la relació del concessionari/contractista cessionari amb els treballadors no és problemàtica, la incorporació d'aquests treballadors en l'Administració titular del Servei o en un dels seus mitjans propis sí que ho és.

El propi fet de la subrogació de treballadors del sector privat en el sector públic planteja una problemàtica que no s'ha resolt per l'ordenament jurídic. Ha de trobar-se un encaix entre l'obligació de la subrogació per motiu de les potestats reconegudes d'autoorganització que li competeixen a l'Administració com a titular de competències i els principis constitucionals d'igualtat, mèrit i capacitat, consagrats en els articles 23.2 i 103.3 CE, i igualment en l'article 55 de l'Estatut Bàsic de l'Empleat públic (EBEP)⁴¹.

⁴¹ L'esmentat article estableix, sota el títol "Principios rectores":

1. *Todos los ciudadanos tienen derecho al acceso al empleo público de acuerdo con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, y de acuerdo con lo previsto en el presente Estatuto y en el resto del ordenamiento jurídico.*
2. *Las Administraciones Públicas, entidades y organismos a que se refiere el artículo 2 del presente Estatuto seleccionarán a su personal funcionario y laboral mediante procedimientos en los que se garanticen los principios constitucionales antes expresados, así como los establecidos a continuación:*
 - a) *Publicidad de las convocatorias y de sus bases.*
 - b) *Transparencia.*
 - c) *Imparcialidad y profesionalidad de los miembros de los órganos de selección.*
 - d) *Independencia y discrecionalidad técnica en la actuación de los órganos de selección.*
 - e) *Adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones o tareas a desarrollar.*

La jurisprudència ha creat per a aquest supòsit la figura del treballador indefinit no fix de plantilla, que com hem dit és un intent de conjugar els interessos i principis en joc, i que podem definir-la com aquell treballador que, en compliment de la normativa laboral comunitària, és subrogat per una administració pública amb motiu de processos de reinternalització de serveis públics. Tanmateix, arrel de la doctrina jurisprudencial generada per la Sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea de 13 de juny de 2019 (C-317/18), que s'ha vingut a denominar *Correia Moreira*, el Tribunal Suprem en la seva recent sentència de 28 de gener de 2022 (STS 28/1/22) considera que en el cas de la transmissió d'una unitat productiva autònoma, la doctrina *Correia Moreira* s'oposa a que "una normativa nacional que exige que, en caso de transmisión a efectos de dicha Directiva, al ser el cesionario un ayuntamiento, los trabajadores afectados, por un lado, se sometan a un procedimiento público de selección y, por otro, queden obligados por un nuevo vínculo con el cesionario".

La STS 28/1/22 conclou, en el cas d'una subrogació a resultes d'un procediment de reinternalització d'una treballadora que tenia amb l'entitat cedent un contracte fix que

"De cuanto hemos expuesto resulta que cuando existe, como es el caso, transmisión de una unidad productiva autónoma el ordenamiento jurídico prescribe la subrogación del nuevo empleador en las relaciones laborales preexistentes. No es admisible una parcelación subjetiva o la minoración de los efectos, como sucede cuando la modalidad contractual se altera en tal dirección.

Las posibles dudas existentes han sido despejadas por la STJUE 13 junio 2019, no porque se trate de un supuesto igual al presente sino, porque advierte que va contra el Derecho de la UE la minoración de derechos derivada de la condición pública del empleador cesionario.

La invocación que la STSJ recurrida realiza al respeto a las estructuras constitucionales de cada país aparece expresamente rebatida por el Tribunal de Luxemburgo. Quiere ello decir que de las previsiones del artículo 103.3 CE (acceso a la función pública respetando los principios de igualdad, mérito y capacidad) no puede derivar un argumento que impida aplicar las consecuencias dimanantes de la Directiva."

Seguidament Tribunal Suprem estableix que "*no consideramos acertada la aplicación de la condición de Personal Indefinido No Fijo a quienes venían trabajando al amparo de contratos fijos y, como consecuencia de una trasmisión de empresa, resultan subrogados por una Administración Pública*". Aquesta consideració sorgeix perquè si la relació de la persona subrogada amb la cedent era d'un contracte fix, no pot debilitar-se el seu vincle

f) *Agilidad, sin perjuicio de la objetividad, en los procesos de selección.*

laboral y haver d'afrontar el risc de no superar unes proves que abans de la subrogació era inexistent.

No podem oblidar que la STS 18/1/22 dirimeix una pretensió contra la resolució d'un Administració que en seu de la internalització d'un servei va comunicar a una treballadora subrogada que “*se incorporaba como personal laboral indefinido no fijo hasta que se provea la plaza de forma reglamentaria o se proceda a su amortización*”

Cal recordar, que la figura del indefinit no fix no està reconeguda per la Llei, malgrat hagi tingut una certa aplicació davant els supòsits plantejats per a molts autors i administracions. Cal tenir en compte, a més, que respecte del treballador suposa que mentre que la seva relació amb el cedent era d'una relació laboral indefinida passa a la condició d'indefinit no fix a l'Administració cessionària, amb el consegüent perjudici que es deriva del fet que l'Administració, en tractar-se de tasques de caràcter permanent i no temporals, està obligada, en la mesura del que estableix l'article 40 de la EBEP, a incloure el lloc que ocupa el treballador indefinit no fix en la corresponent oferta de treball i a convocar els processos selectius pertinents per a cobrir-la amb subjecció als principis d'igualtat, mèrit i capacitat⁴². Aquest és justament el fonament de les resolucions al·ludides d'acord amb la doctrina Correia Moreira.

Tanmateix, la STS 18/1/22 fa la següent consideració:

El presente litigio surge como consecuencia de que el Ayuntamiento comunicó expresamente a la actora que se incorporaba «como personal laboral indefinido no fijo hasta que se provea la plaza de forma reglamentaria o se proceda a su amortización».

La solución que hemos dado pacifica el conflicto actualmente existente. Sin embargo, conviene advertir que no estamos cerrando la posibilidad de que la dinámica de la relación laboral reabra el debate sobre el alcance de la fijeza respetada. Porque la misma posee todo su sentido en tanto el desarrollo de las funciones permanezca adscrito o relacionado con la unidad productiva que se transmitió, pero pierde su fundamento y finalidad en el momento en que ya no suceda así. La fijeza no está adquirida incondicionadamente en todo el ámbito de la empleadora, sino funcionalmente limitada al objeto de la transmisión, y sin perjuicio de que puedan acaecer vicisitudes que no nos corresponde ahora aventurar.

Aquesta consideració, adicional, de matís de la sentència no deixa de condicionar la situació del treballador subrogat atès que si hi ha “vicissituds” que donen lloc a funcions

⁴². És molt important referent a això la Sentència del Tribunal Constitucional 122/2018 que va declarar inconstitucional la Disposició Addicional 26a de la Llei 3/2019, de 27 de juny, de Pressupostos Generals de l'Estat, on es reforça la viabilitat d'aquesta figura, sense que, d'altra banda es solucionin els problemes que hem posat de manifest.

per al personal subrogat que van més enllà de la unitat productiva subrogada, el treballador subrogat perdrà la seva condició de fix. La qual cosa, finalment ens duu a una nova categoria d'empleat públic que com ha assenyalat algun autor podríem denominar com "fix condicionat".

Finalment hem d'al·ludir a la controvèrsia sobre si són aplicables els límits a l'increment de massa salarial global i de la taxa de reposició d'efectius, a les incorporacions que es duuguin a terme en l'Administració i/o els seus mitjans propis. En aquest sentit, a més de les consideracions anteriors sobre la necessària subrogació, en tot cas, imposada per la normativa europea, considerem que no són aplicables aquestes limitacions atès el principi d'autoorganització que justifica la decisió de reinternalització, la qual ha de comptar amb la justificació economicofinancera a l'efecte de resultar l'opció més eficient.

A més, cal tenir present l'article 20 de la Llei 31/2022, de 23 de desembre, de Pressupostos Generals de l'Estado per al 2023, que en el seu apartat Tres.4. disposa

"No computarán para la tasa de reposición y, por tanto, no se tendrán en cuenta para su cálculo: g) En los servicios públicos que pasen a ser prestados mediante gestión directa, el número de plazas que las empresas externas destinaban a la prestación de ese servicio concreto."

2.5.2. La subrogació dels treballadors per part d'una SML o una EPEL

Analitzada la incorporació dels treballadors de l'entitat concessionària sortint a l'Administració, hem de puntualitzar que si la forma triada és una personificació sotmesa al dret privat, les consideracions que hem dut a terme han de puntualitzar-se, malgrat ser, com sabem un mitjà propi de l'administració titular del Servei.

En el supòsit que el gestor del Servei sigui un mitjà propi sotmès al dret privat, es plenament aplicable la doctrina Correia Moreira, i el treballador subrogat ho serà en condició de treballador (règim laboral) fix, amb independència de les limitacions que, si escau, corresponguin quant al seu règim jurídic. En aquest sentit nombrosa jurisprudència ha confirmat aquesta qüestió.

De fet, la contractació laboral de personal de les SML i de la EPEL's ha de subjectar-se estrictament a l'ordenament jurídic laboral sense que sigui aplicable els principis funcionaris d'igualtat, mèrit i capacitat. A aquest respecte la EBEP no inclou a les societats mercantils en el seu àmbit d'aplicació, si bé sí que, per via de la disposició addicional primera, assenjala l'aplicabilitat dels principis continguts en els articles 52, 53, 54, 55 i 59 a totes les entitats del Sector Públic.

També hem d'esmentar l'article 106 de la LRJSP que estableix:

1. El personal de las entidades públicas empresariales se rige por el Derecho laboral, con las especificaciones dispuestas en este artículo y las excepciones relativas a los funcionarios públicos de la Administración General del Estado, quienes se regirán por lo previsto en la Ley 7/2007, de 12 de abril y demás normativa reguladora de los funcionarios públicos o por la normativa laboral.

2. La selección del personal laboral de estas entidades se realizará conforme a las siguientes reglas:

a) El personal directivo, que se determinará en los estatutos de la entidad, será nombrado con arreglo a los criterios establecidos en el apartado 11 del artículo 55, atendiendo a la experiencia en el desempeño de puestos de responsabilidad en la gestión pública o privada.

b) El resto del personal será seleccionado mediante convocatoria pública basada en los principios de igualdad, mérito y capacidad.

l'article 117.4 de la LRJSP, que disposa:

El personal de las sociedades mercantiles estatales, incluido el que tenga condición de directivo, se regirá por el Derecho laboral, así como por las normas que le sean de aplicación en función de su adscripción al sector público estatal, incluyendo siempre entre las mismas la normativa presupuestaria, especialmente lo que se establezca en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado.

No obstant això, sigui com sigui, el règim de contractació de les persones de les SML i la EPEL en el cas que es planteja (la subrogació per la reinternalització del Servei) està fora de tot dubte que s'hauran d'integrar en l'organització d'acord amb les condicions que figuraven en el contracte que aquestes persones tenien amb l'anterior gestor del servei.

La conseqüència d'això és que la subrogació dels treballadors, quan el cessionari de les relacions amb els treballadors sigui una SML o una EPEL es regirà pel règim laboral sense que siguin aplicables els supòsits de treballador indefinit no fix de plantilla o altres que es refereixen a quan l'ocupador és una Administració.

Pel que respecta a la qüestió de la taxa de reposició hem de fer esment a l'actual redacció de la Disposició Addicional 21 de la Llei 31/2022, de 23 de desembre, de Pressupostos Generals de l'Estado per al 2023, que en el seu apartat Uno.2. disposa, que disposa:

“

2. A las sociedades mercantiles públicas y las entidades públicas empresariales les serán de aplicación las reglas de articulación de la Oferta de Empleo Público del artículo 20.dos. En concreto, las sociedades mercantiles públicas y las entidades públicas empresariales que gestionen servicios públicos o realicen actividades de los enumerados en el artículo 20.dos.2 tendrán una tasa de reposición del 120 por ciento, en los mismos términos establecidos en dicho precepto, siempre que quede justificada la necesidad de esa tasa para la adecuada prestación del servicio o realización de la actividad. En los demás casos la tasa de reposición será del 110 por ciento, sin perjuicio de la posibilidad de autorizar, con carácter extraordinario, una tasa específica para dar cumplimiento del objetivo previsto en la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, en los términos establecidos en el artículo 20.dos.3.

La determinación de la tasa de reposición se llevará a cabo siguiendo las reglas del artículo 20.tres.

Com que respecte de la taxa de reposició es remet a l'article 20, en el cas plantejat d'internalització d'un servei, estaríem el supòsit de no haver-se de computar aquelles persones que prestaven el servei que és objecte d'internalització, i per tant, no són d'aplicació els límits de reposició si no hi ha una contractació addicional respecte de les persones que prèviament prestaven el servei mitjançant concessió.

3. Conclusions

Finalment relacionem les següents conclusions que, no obstant això, hem d'advertir que, com hem vist, han de matisar-se adequadament tenint en compte la situació d'inseguretat jurídica que la legislació actual planteja:

- a) La principal conclusió d'aquest apartat és que a la finalització del vigent contracte de concessió, en el cas que es reinternalitzés el Servei o s'adjudiqués un contracte de col·laboració per a la prestació del servei (concessió de serveis, empresa mixta o serveis), els treballadors actuals del concessionari que compleixin determinades condicions tindran el dret al fet que el nou gestor es subrogi en la seva relació contractual.
- b) Els treballadors a subrogar són els que presten els seus serveis de manera directa i en exclusiva per al Servei.
- c) Aquesta subrogació es troba originada en què es donen els supòsits de l'article 44 del ET, atès al fet que existirà el traspàs d'una unitat econòmica i al que estableix el Conveni Col·lectiu d'aplicació del sector.
- d) En el cas que el prestador del Servei, de resultes de la reinternalització del Servei, sigui l'Administració sense la intervenció d'un mitjà propi subjecte al dret privat, no hi ha impediment per a la subrogació de les relacions laborals, encara que haurà de verificar-se sota quin estatut jurídic es duu a terme la incorporació laboral d'aquestes persones.
- e) En el cas que la incorporació es dugui a terme a un mitjà propi subjecte al dret privat, les persones que s'incorporin a l'organització ho seran mitjançant una relació laboral.
- f) No són aplicables al supòsit plantejat els límits a l'increment de massa salarial global i de la taxa de reposició d'efectius, amb major certesa en el cas que el receptor sigui un mitjà propi subjecte al dret privat.

Seguidament ho reflectim en un quadre recapitulatiu.

CONSIDERACIONS

	Subrogació	Forma	Norma	Incerteses	
FORMES DE GESTIÓ DEL SERVEI	Gestió Directa				
	Indiferenciada	Sí	Indefinit (condicionat) plantilla/laboral	Conveni ET	Mitja. La relació serà fixa únicament si es manté el treballador adscrit al Servei.
	Medi propi	Sí	Laboral	Conveni ET	Baixa. Hi ha algunes interpretacions restrictives però minoritàries.
	Gestió Indirecta				
Concessió, Serveis, EM	Sí	Laboral	Conveni ET	Cap	