

Nº de Expte.:

Procedimiento: INFORME contrato de servicio de información y promoción turística

Interesado: Alcalde del Ayuntamiento de

Ref.:

ANTECEDENTES:

Primero.- El Alcalde de, en relación al contrato del servicio de gestión integral y explotación de los servicios de información y promoción turística de ha solicitado con fecha 31 de enero de 2020, informe jurídico sobre las siguientes dudas ¿es correcto licitar a través de un contrato de servicios en virtud del artículo 312 el servicio teniendo en cuenta que se parte de un presupuesto base que cubriría los costes laborales y gastos directos e indirectos y descuenta la previsión de ingresos percibiendo la adjudicataria la totalidad de los ingresos derivados de las entradas como prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario, de alguna forma, precio privado?, ¿sería necesaria una ordenanza no fiscal reguladora de estos precios por parte del ayuntamiento?

Segundo.- Se remite Memoria Justificativa realizada por el servicio técnico de la unidad de cultural del Ayuntamiento de

LEGISLACIÓN APLICABLE

- ✓ 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**).
- ✓ Ley 7/85 de 2 de Abril Reguladora de las bases de régimen Local
- ✓ Ley 14/2010, de 9 de diciembre, de Turismo de Castilla y León.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

Primera.- El artículo 25. de la ley 7/85, de 2 de abril reguladora de Bases de Régimen local –LBRRL- (artículo redactado por La Ley 27/2013, de 27 de diciembre de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, abre la puerta a un nuevo sistema competencial en el ámbito Local y de esta manera prescribe:

1. El Municipio, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias, puede promover actividades y prestar los servicios públicos que contribuyan a

satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal en los términos previstos en este artículo.

2. 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:

h) Información y promoción de la actividad turística de interés y ámbito local.

3. Las competencias municipales en las materias enunciadas en este artículo se determinarán por Ley debiendo evaluar la conveniencia de la implantación de servicios locales conforme a los principios de descentralización, eficiencia, estabilidad y sostenibilidad financiera.

4. La Ley a que se refiere el apartado anterior deberá ir acompañada de una memoria económica que refleje el impacto sobre los recursos financieros de las Administraciones Públicas afectadas y el cumplimiento de los principios de estabilidad, sostenibilidad financiera y eficiencia del servicio o la actividad. La Ley debe prever la dotación de los recursos necesarios para asegurar la suficiencia financiera de las Entidades Locales sin que ello pueda conllevar, en ningún caso, un mayor gasto de las Administraciones Públicas.

Los proyectos de leyes estatales se acompañarán de un informe del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en el que se acrediten los criterios antes señalados.

5. La Ley determinará la competencia municipal propia de que se trate, garantizando que no se produce una atribución simultánea de la misma competencia a otra Administración Pública

Es la ley de Turismo de Castilla y León establece en su artículo 6 las competencias municipales Artículo 6. Competencias de los municipios. Los municipios de la Comunidad de Castilla y León tienen las siguientes competencias en materia de turismo: a) La protección y conservación de sus recursos turísticos, así como la adopción de medidas tendentes a su efectiva utilización y disfrute. b) La promoción turística del municipio en el contexto de la promoción de la Comunidad de Castilla y León como destino turístico integral. c) El fomento de la actividad turística en su ámbito territorial. d) La colaboración con la administración autonómica y entidades dependientes en proyectos conjuntos. e) La aprobación de los planes de desarrollo turístico de ámbito municipal. f) Las demás competencias que les sean atribuidas por

esta u otra ley, transferidas o delegadas de acuerdo con lo preceptuado en la legislación de Régimen Local.

Segunda.-Contestando a la duda del Ayuntamiento de de si ¿es correcto licitar a través de un contrato de servicios en virtud del artículo 312 el servicio teniendo en cuenta que se parte de un presupuesto base que cubriría los costes laborales y gastos directos e indirectos y descuenta la previsión de ingresos percibiendo la adjudicataria la totalidad de los ingresos derivados de las entradas como prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario, de alguna forma, precio privado?,

En el contrato de servicios el riesgo operacional lo asume la administración por ello la ley de Contratos ha introducido el artículo 312 donde se recogen las normas específicas del antiguo contrato de Gestión de servicios públicos relativas al régimen sustantivo del servicio público que se contrata. El empresario pasa a gestionar un servicio de titularidad de una Administración Pública, estableciéndose las relaciones directamente entre el empresario y el usuario del servicio.

Resulta preciso en primer lugar que su régimen jurídico haya sido establecido previamente determinando" los *aspectos de carácter jurídico, económico y administrativo relativos a la prestación del servicio*" (312 a)

El Pliego de Cláusulas administrativas es el que fijará la forma de satisfacer al contratista el precio del contrato, siendo posible que además del precio fijado por la administración se encomiende al propio contratista la recaudación de los ingresos derivados de las entradas vinculadas a la actividad y pagados por terceros, en estos casos el Ayuntamiento se reservaría la facultad de control, que ejercería de la forma establecida en el Pliego.

¿Los ingresos derivados de las entradas como prestaciones patrimoniales de carácter no tributario o de alguna forma precio privado?

Como aspecto esencial, el régimen del servicio deberá prever si es gratuito para los usuarios o requiere de ellos el pago de una contraprestación. En el caso de que sea gratuito la retribución al contratista deberá provenir del Ayuntamiento de, a través del sistema de pago del precio que se establezca en el Pliego.

Si por el contrario, los usuarios deben abonar una contraprestación, cabe a su vez, la posibilidad de establecer que el pago que se realice a la Administración titular del

servicio o directamente al propio contratista. En este último caso las condiciones del pago deberán fijarse contractualmente.

La forma y naturaleza jurídica de las contraprestaciones económicas a abonar en los contratos de servicios que conlleven prestaciones directas a favor de la ciudadanía reguladas en el artículo 312 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público.

Las prestaciones patrimoniales públicas de dos tipos. Aquellas que tienen carácter tributario y las que no lo tienen. Son prestaciones patrimoniales públicas tributarias los tributos típicos y clásicos: los impuestos, tasas y contribuciones especiales. Pero también considera la existencia de prestaciones patrimoniales públicas no tributarias, que son aquellas que no siendo tributos se exigen **de forma coactiva y obligatoria a los ciudadanos.**

La novedad está cuando al identificar en qué consisten, cuáles son esas "*prestaciones patrimoniales públicas no tributarias*" se identifican no con el servicio prestado, sino con quién presta el servicio.

El artículo 41 del RD Leg2/2004, de 5 marzo por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales define los precios públicos dictaminando que:

La entidades locales podrán establecer precios públicos por la prestación de servicios o la realización de actividades de la **competencia de la entidad local, siempre que no concurra ninguna de las circunstancias especificadas en el artículo 20.1.B) de esta ley**

En el presente caso hay que acudir al artículo 20 TRLRHL para de una forma pragmática para identificar cuando estamos en presencia de cada una de las figuras expuestas podríamos decir:

- - Si cumple los requisitos del art. 20, [aptdos. 1 y 2](#), y se presta por la Entidad Local con sus propios medios, estamos en presencia de una tasa.
- - Si cumple los requisitos del art. 20, [aptdos. 1 y 2](#), y se presta por una empresa pública, una entidad pública empresarial o mediante gestión indirecta, estamos en presencia de una prestación patrimonial pública no tributaria.
- - En el caso de que NO se cumplan los requisitos del art. 20, [aptdos. 1 y 2](#), TRLRHL, y se presta por la Entidad Local con sus propios medios, estamos en presencia de un precio público.

- - En el caso de que NO se cumplan los requisitos del art. 20, [aptdos. 1 y 2](#), TRLRHL, y se presta por una empresa pública, una entidad pública empresarial o mediante gestión indirecta, estamos en presencia de un precio privado.

En el presente supuesto el contratista del servicio de información y promoción turística percibe parcialmente el precio del contrato con la (previsión) contraprestación que se recibe de los usuarios del servicio tiene carácter voluntario y es susceptible de ser prestado por el sector privado tendría la consideración de precio público.

Podemos comprobar que el supuesto de cobro de entradas cumple con las características del precio público puesto que son de recepción voluntaria no es un servicio impuesto por disposiciones legales. Pero en cualquier caso no son tributos y por lo tanto no le es de aplicación el régimen jurídico de estos.

Lo que si puede tener dudas es la posibilidad de que se encomiende al contratista la recaudación del precio público fijado por el Ayuntamiento de o por el contrario la actuación del contratista solo alcanza a la comprobación de que el usuario ha satisfecho el pago efectivo del precio. Ello debería de estar perfectamente establecido en el régimen jurídico del servicio y en el pliego y contrato respecto a la retribución del contratista.

Si por el contrario lo que se establece es una tarifa, que los usuarios deben satisfacer al contratista, se trata de una contraprestación por la prestación del servicio público al usuario.

El artículo 312 no contempla expresamente la calificación de tarifas que se puedan establecer como prestación patrimonial de carácter público no tributario, a diferencia de lo previsto para la concesión de servicios. No obstante la disposición adicional cuadragésimo tercera y también las previsiones la normativa tributaria que se modifica en las disposiciones finales novena y undécima, se refieren en términos generales a la prestación de servicios públicos mediante gestión indirecta, donde se comprenden también los contratos de servicios con prestaciones directas a favor de la ciudadanía. Por tanto en estos casos las tarifas deben considerarse como prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario

Tercera-¿Sería necesaria una ordenanza no fiscal reguladora de estos precios por parte del ayuntamiento?

Siendo los precios públicos un recurso de los municipios, contemplado expresamente en el artículo 2.1.e TRLRHL es necesario su establecimiento para que la Entidad Local pueda cobrar por la prestación de servicios o realización de actividades.

Concretamente, el artículo 47 TRLHRL se refiere a cómo deben fijarse, de tal manera que:

- *“El establecimiento o modificación de los precios públicos corresponderá al Pleno de la corporación, sin perjuicio de sus facultades de delegación en la Comisión de Gobierno, conforme al artículo 23.2.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local.”*

Se considera que las Entidades Locales no pueden percibir de los usuarios tasas ni precios públicos si no se han aprobado y tramitado de conformidad con la legislación vigente los acuerdos correspondientes, de tal manera que si la actividad que se presta no se contempla en la Ordenanza ni existe acuerdo del Pleno, o, en caso de delegación, de la Junta de Gobierno Local, no se puede cobrar a los usuarios por dichos servicios

Su establecimiento y regulación supone un procedimiento de menores formalidades y duración que el exigido para la imposición y ordenación de los tributos locales y, por tanto, de las tasas. Es decir, no se exige Ordenanza fiscal, por lo que no han de cumplirse los trámites exigidos por los artículos 15 a 17 TRLRHL .Simplemente, se aprueban y establecen mediante acuerdo, que ha de publicarse para la producción de efectos .

Si lo que se establecen son tarifas (prestaciones patrimoniales de carácter público de naturaleza no tributaria) y el servicio no es coactivo, sino de recepción voluntaria la este caso la tarifa será un precio privado intervenido pero no será prestación patrimonial de carácter público ni tendrá carácter tributario. Esta tarifa de un servicio no coactivo, no requerirá estar fijada en una Ordenanza no fiscal, pudiendo establecerse en los PCAP.

CONCLUSIÓN.

Primero-El artículo 312 de la Ley de Contratos del Sector público, respecto a los contratos de servicios que conllevan prestaciones directas a favor de la ciudadanía, se refiere de modo expreso a la posibilidad de que el contratista perciba de los particulares que utilicen el servicio la contraprestación económica que se fije, pero siempre sin que haya una traslación del riesgo operacional a dicho contratista (a diferencia de los contratos de concesión de servicios). Puede percibir estas cantidades directamente de los particulares solamente, o también combinando estas percepciones

con los pagos que a su vez realice la Administración. El Ayuntamiento ha de establecer el régimen jurídico del servicio público.

Segundo.- En los contratos de servicios que conlleven prestaciones directas a favor de la ciudadanía las tarifas o prestaciones que deben satisfacer los usuarios al prestador de los servicios tendrán la condición de prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario cuando se exijan coactivamente. Si el servicio no es coactivo, sino de recepción voluntaria. En este caso la tarifa será un precio privado intervenido pero no será prestación patrimonial de carácter público ni tendrá carácter tributario. Esta tarifa de un servicio no coactivo, no requerirá estar fijada en una Ordenanza no fiscal, pudiendo establecerse en los PCAP.

La aprobación de un precio público o tarifa no requiere la aprobación de Ordenanza fiscal, a diferencia de la Tasa.

La emisión del presente informe no sustituirá el informe del Secretario-Interventor titular del Ayuntamiento, que deberá emitir en los supuestos previstos en los artículos 54.1 a) del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local (TRLR), art. 173 del ROF y art. 3.3 del Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.

Es cuanto se asesora, haciendo constar que lo expresado en este Informe no posee carácter vinculante, no es preceptivo y está sometido a cualquier otro mejor fundado en Derecho.

LA SECRETARIA INTERVENTORA
DEL SERVICIO DE ASESORAMIENTO JURÍDICO.

Fdo.