**DE LA ENCOMIENDA DE GESTIÓN A LA SOCIEDAD INFORMÁTICA DEL GOBIERNO VASCO,S.A. (EJIE) PARA PRESTAR SOPORTE EXTERNO A LA GESTIÓN BIBLIOTECARIA DE LA RED DE LECTURA PÚBLICA DE EUSKADI (RLPE) Y MANTENIMIENTO DE LICENCIAS Y ACTUALIZACIÓN DEL SISTEMA ABSYSNET POR PARTE DEL DEPARTAMENTO DE EDUCACIÓN, POLÍTICA LINGÜÍSTICA Y CULTURA 2014**

**Ref.: 068/2014 IL**

**1. INTRODUCCIÓN**

El presente informe se emite en virtud de lo dispuesto en el artículo 6.1 h), Decreto 20/2012, de 15 de diciembre, del Lehendakari, de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos en relación con el artículo 13.1.c) del Decreto 188/2013, de 9 de abril, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Administración Pública y Justicia.

La elaboración del proyecto ha seguido el flujo de tramitación previsto en la Ley 8/2003, de 22 de diciembre y constan en el expediente los documentos requeridos como soporte de la iniciativa.

**2.- ANÁLISIS JURÍDICO.**

La Resolución que informamos señla que la exposición de motivos del **Decreto 94/2009** fundamenta la nueva regulación que en relación con los medios instrumentales propios y servicios técnicos de la Administración contempla la Ley de Contratos del Sector Público (Ley 30/2007, de 30 de octubre) y la nueva redacción de la Disposición Adicional Segunda dice que «La sociedad pública Eusko Jaurlaritzaren Informatika Elkartea—Sociedad Informática del Gobierno Vasco, S.A., se ocupará de la prestación de servicios informáticos de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma del País Vasco en los términos establecidos en sus normas de creación y funcionamiento, en el presente decreto y demás normativa de aplicación.

Existe cierta confusión entre las figuras de encomienda de gestión reguladas respectivamente en los artículos 15 de la ley 30/1992 y los arts. 4 y 24.6 del Ley de Contratos de los Servicios Públicos. En el caso que nos ocupa resulta de aplicación lo dispuesto en la Ley de Contratos por cuanto la encomienda se hace a favor de una Sociedad Anónima pública y se conviene al pago de una contraprestación económica mediante tarifas y así viene recogido en el clausulado mismo de la Resolución propuesta.

Respecto de la cuestión de las tarifas es importante señalar que el propio informe del Departamente de Educación que se acompaña a la solicitud dice lo siguiente:

*TARIFAS*

 *Dicha cantidad, según se indica en la propia encomienda en el Anexo I, se obtiene al aplicar las tarifas actualmente vigentes y asciende a un total de trescientos cincuenta y un mil seiscientos noventa y cinco euros con diecinueve céntimos (351.695,19 €), IVA incluido. A este respecto, señalar que las tarifas empleadas para obtener el total correspondiente a las licencias de AbsysNet no se corresponden con las que actualmente están en vigor. Asimismo, la cifra total indicada en el apartado Cuarto («Precio») y el importe total calculado en el Anexo I no coinciden. Por tal motivo, se considera imprescindible revisar y subsanar dichas cifras y calcular nuevamente el importe total de la encomienda de gestión.*

Se define correcta y claramente el ***objeto*** de la encomienda, ***alcance***, ***prestaciones encomendadas***, ***vigencia*** de la misma y ***naturaleza*** aunque echamos en falta una frecuente recomendación en esta materia realizada por los órganos de fiscalización, a saber: que en las encomiendas de gestión se establezcan para las encomendatarias *“limitaciones a la actividad que estos puedan contratar con terceros en relación con los encargos conferidos, a fin de evitar que la encomienda de gestión se convierta en un medio exclusivamente dirigido a orillar el régimen de contratación pública correspondiente al poder adjudicador encomendante, con el consiguiente encarecimiento de las prestaciones encargadas originado por el sobrecoste que implica la intermediación del medio propio”*. [[1]](#footnote-1)

De este modo se pretende evitar una práctica viciosa consistente en que en ocasiones las entidades encomendatarias contraten con terceros la práctica totalidad o la mayor parte de la ejecución de la encomienda, lo que supone que estas entidades actúan como simples intermediadoras, burlando el régimen de contratación legalmente previsto para la entidad que demanda la prestación así como encareciendo el precio de la misma como consecuencia precisamente de esa intermediación.

**3.- Conclusiones.**

Tenemos que hace notar que el propio informe del Departamento informa negativamente la presente Resolución de Encomienda, atendiendo a sus observaciones relativas a la falta de actualización de las tarifas recogidas en la Resolución razón por la que por nuestra parte tenemos también que **informar negativamente** mientras no se corrija esa falta de congruencia en la fijación de un elemento tan relevante de la encomienda como es el precio.

Observamos también la conveniencia de establecer alguna limitación a la posibilidad por parte de EJIE de subcontratar los servicios encomendados.

En Vitoria-Gasteiz, a 6 de junio de 2014.

Letrado.- Javier Otaola

1. “Fiscalización de la encomienda de gestión regulada en la legislación de contratación pública de los Ministerios, Agencias y Organismos Autónomos del Área Político – Administrativa del Estado, ejercicios 2008 – 2012” . [↑](#footnote-ref-1)