

**Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el tema «Los servicios de interés económico general: ¿qué reparto de competencias entre la UE y los Estados miembros?»**

**(Dictamen de iniciativa)**

(2010/C 128/11)

Ponente: **Raymond HENCKS**

El 26 de febrero de 2009, de conformidad con el apartado 2 del artículo 29 de su Reglamento Interno, el Comité Económico y Social Europeo decidió elaborar un dictamen de iniciativa sobre el tema

*«Los servicios de interés económico general: ¿qué reparto de competencias entre la UE y los Estados miembros?».*

La Sección Especializada de Transportes, Energía, Infraestructuras y Sociedad de la Información, encargada de preparar los trabajos en este asunto, aprobó su dictamen el 8 de septiembre de 2009.

En su 457º Pleno de los días 4 y 5 de noviembre de 2009 (sesión del 4 de noviembre de 2009), el Comité Económico y Social Europeo ha aprobado por 155 votos a favor, 1 en contra y 9 abstenciones el presente Dictamen.

## 1. Objeto del dictamen de iniciativa

1.1. En su plan de acción «Un Programa para Europa: las propuestas de la sociedad civil» (CESE 593/2009), el CESE destacó la importancia de los servicios de interés general (SIG), inscritos en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y definidos en el Protocolo anejo al Tratado de Lisboa.

1.2. Dicho protocolo sobre los SIG constituye una innovación importante del Tratado de Lisboa en la medida en que cubre el conjunto de los SIG e introduce, por primera vez en un Tratado, el concepto de «servicios de interés general que no tengan carácter económico» (SIGNE), en contraste con los «servicios de interés económico general» (SIEG).

1.3. El Protocolo no es una simple declaración interpretativa de los Tratados y valores comunes de la Unión en relación con los SIG, sino que tiene el carácter de instrucciones dirigidas a la Unión y los Estados miembros. Sitúa claramente al usuario, la satisfacción de sus necesidades, sus preferencias y sus derechos en el centro de las disposiciones y adopta los principios comunes de un alto nivel de calidad, seguridad y accesibilidad económica, la igualdad de trato y la promoción del acceso universal.

1.4. En el «Programa para Europa» del CESE, éste propone preparar una iniciativa comunitaria para acometer un verdadero debate sobre la definición de líneas de conducta relativas a los servicios de interés general, habida cuenta de su importancia para la cohesión social y territorial de la Unión Europea en el contexto de la globalización, y en consideración del objetivo de promoción de un acceso universal y de los derechos de los usuarios previsto por el Tratado de Lisboa.

1.5. En efecto, el Tratado de Lisboa introduce por primera vez, mediante el artículo 14 del Tratado de Funcionamiento de la

Unión Europea (TFUE), un fundamento jurídico de aplicación general para el legislador comunitario en materia de SIEG, fundamento jurídico distinto del relativo al mercado interior en que se basan las directivas sectoriales de liberalización de los SIEG de redes (comunicaciones electrónicas, electricidad, gas, transportes públicos, correos).

1.6. Dicho artículo 14 concentra su atención en las condiciones económicas y financieras necesarias para el buen cumplimiento del cometido particular asignado a los SIEG y, a través de él, se pide al Consejo y al Parlamento Europeo que legislen en la materia mediante reglamentos.

1.7. En el orden de ideas de su «Programa para Europa», el CESE examina en el presente dictamen de iniciativa la aplicación del artículo 14 del Tratado de Lisboa, y se propone estudiar el posible valor añadido y contenido de iniciativas legislativas de las instituciones europeas para aclarar las cuestiones siguientes:

- ¿Quién define los servicios de interés general, sus objetivos, cometidos y responsabilidades?
- ¿Qué formas puede tomar esta definición?
- ¿En qué ámbitos los SIG comunitarios podrían ser necesarios para aplicar los objetivos de la Unión?

## 2. Definición, objetivos, cometidos y responsabilidades de los SIG

2.1. El Protocolo anejo al Tratado de Lisboa introdujo por primera vez el concepto de «servicios de interés general que no tengan carácter económico» (SIGNE), cuando hasta entonces en los Tratados sólo se hablaba de «servicios de interés económico general (SIEG)».

2.2. El Protocolo sobre los SIG anejo al Tratado de Lisboa confirma, por una parte, la competencia exclusiva de los Estados miembros en cuanto a los SIGNE (con la condición, no obstante, de que se cumplan los principios generales del Derecho comunitario), y, por otra, «el papel esencial y la amplia capacidad de discreción de las autoridades nacionales, regionales y locales para prestar, encargar y organizar los servicios de interés económico general lo más cercanos posible a las necesidades de los usuarios». El Protocolo, sin embargo, no aporta precisión sobre la distinción entre un servicio económico y un servicio no económico.

2.3. Desde el Tratado de Ámsterdam (1997) se establece claramente en el Tratado CE (artículo 16) una competencia y una responsabilidad compartidas de la Unión y los Estados miembros en materia de SIEG, en la medida en que, según el Tratado, «la Comunidad y los Estados miembros, con arreglo a sus competencias respectivas y en el ámbito de aplicación del presente Tratado, velarán por que dichos servicios actúen con arreglo a principios y condiciones que les permitan cumplir su cometido».

2.4. Esta división de competencias, sin embargo, dista hoy mucho de estar clara, lo que genera incertidumbre para todas las partes interesadas (autoridades públicas, prestadores de servicio, organismos reguladores, usuarios, sociedad civil), con un desarrollo importante de cuestiones prejudiciales y litigios contenciosos en el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Sabiendo que el Tribunal se pronuncia caso por caso, sobre la base de la legislación vigente -poco desarrollada por lo que se refiere a los SIG/SIGNE- y de su jurisprudencia anterior, las autoridades públicas y los entes locales están cada vez más sujetos al Derecho comunitario sobre competencia, en especial cuando las actividades de servicio público se ejercen con otros socios.

2.5. Ahora bien, la referencia a las necesidades de los usuarios, tanto particulares como profesionales, debe considerarse un elemento clave que deberá respetarse, porque la creación de los SIEG sólo se justifica en la medida en que permite el cumplimiento de cometidos de interés general al servicio de los principales beneficiarios de dichos servicios.

2.6. La determinación de la naturaleza y el alcance de un cometido SIEG en ámbitos de acción particulares que no dependan de la Comunidad o estén basados en una competencia sólo limitada o compartida sigue incumbiendo en principio a los Estados miembros.

2.7. El Protocolo invita a las instituciones comunitarias, y en particular a la Comisión Europea, a tener en cuenta la «diversidad» de los SIEG y la «disparidad de las necesidades y preferencias de los usuarios que pueden resultar de las diferentes situaciones geográficas, sociales y culturales».

2.8. Por consiguiente, cuando la Comisión proceda a controlar el respeto de las normas del Tratado en lo relativo al campo de definición de los SIEG por los Estados miembros, deberá tener más en cuenta los imperativos públicos y las opciones democráticas de cada Estado miembro. El ámbito, el contenido y las condiciones de ejercicio de la valoración por la Comisión del «error manifiesto» deberán adaptarse en consecuencia, con el fin de prevenir en lo posible conflictos y litigios contenciosos.

2.9. Existe hoy para el conjunto de los SIG y SIEG una doble inseguridad, perjudicial para el cumplimiento de sus cometidos, en relación con:

- las competencias y responsabilidades respectivas de la Unión y los Estados miembros y de los entes locales;

- el carácter económico o no económico de los servicios, lo que determina el corpus de normas jurídicas al que pertenecen.

2.10. Es importante, por tanto, como se estipula en el artículo 14 del Tratado de Lisboa, que una (o varias) iniciativa(s) legislativa(s) aporte(n) la claridad y las garantías necesarias, teniendo en cuenta, por otra parte, la naturaleza y especificidades de los distintos tipos de SIEG (servicios sociales, medidas de inserción en el empleo, ayudas a las personas desfavorecidas o discapacitadas, vivienda social, etc.). No se trata de uniformar los SIEG en toda la UE, sino de conciliar unidad y diversidad: unidad de algunas normas comunes en los ámbitos esenciales, y diversidad a la vez sectorial y nacional.

### 3. Las formas de definición

3.1. Las amplias facultades discrecionales de que disponen los Estados miembros a la hora de determinar lo que consideran un SIEG no les eximirá, cuando aleguen la existencia y la necesidad de protección de un cometido SIEG, de velar por que este último cumpla determinados criterios mínimos -tal como se establece en la jurisprudencia- comunes a todo cometido SIEG en el sentido del Tratado y demostrar que tales criterios se respetan efectivamente en el caso de que se trate.

3.2. Se trata, en particular, de la presencia de un acto oficial nacional por el que se encomiende a los operadores en cuestión un cometido SIEG, así como el ámbito y el carácter de dicho cometido. Tal acto oficial, establecido por la autoridad pública competente, deberá tener un valor jurídico vinculante en Derecho nacional: ley, reglamento, contrato, convenio, etc.

3.3. El Estado miembro deberá indicar, sobre la base de las normas comunitarias, los cometidos particulares de interés general para los que considere que el servicio en cuestión, debido a su carácter específico, merece calificarse de SIEG y distinguirse de otras actividades económicas de libre mercado.

3.4. Inversamente, la ausencia de prueba por el Estado miembro del cumplimiento de estos criterios, o de su incumplimiento, puede constituir un error manifiesto, circunstancia que corresponde apreciar a la Comisión.

3.5. Un Estado miembro puede decidir que varios operadores de un sector realicen un cometido SIEG, sin estar obligado a encomendarles por separado dicho cometido mediante un acto o un mandato individual.

3.6. El conjunto de estas disposiciones deriva de la jurisprudencia del TJCE, pero no están claramente establecidas y consolidadas por el Derecho derivado, lo que supone incertidumbre jurídica para las distintas partes interesadas o, al menos, así lo perciben muchas de ellas.

3.7. En la Directiva relativa a los servicios en el mercado interior se hace en materia de servicios sociales una distinción entre, por una parte, prestadores de servicios designados por el Estado y asociaciones caritativas reconocidas como tales por el Estado y, por otra, prestadores de servicios que no pueden prevalerse de un mandato o de un reconocimiento oficial.

3.8. Según su documento de trabajo SEC(2007) 1516 (sólo disponible en versión inglesa), la Comisión considera que el mandato es el acto oficial por el que se confía a la empresa la prestación de un SIEG y se indica el cometido de interés general de la empresa en cuestión, así como la amplitud y las condiciones generales de funcionamiento del SIEG.

3.9. El mandato implica, según una interpretación de la Comisión, una obligación *primordial* de prestar o poner a disposición el servicio, sin distinción y sin consideración de la especificidad de la naturaleza del servicio. La Comisión afirma que esta obligación de prestación no vale para las asociaciones caritativas reconocidas como tales por el Estado, sin precisar, no obstante, las condiciones y la forma requeridas para tal reconocimiento.

3.10. A ello se añade que, siempre según la Comisión, una «acreditación» concedida por una autoridad pública a un prestador de servicios, por la que se le autorice a prestar determinados servicios, no corresponde a un mandato y no impone al operador la obligación de prestar los servicios en cuestión. Ahora bien, la noción de acreditación no se encuentra tampoco ni en el Derecho primario ni en el Derecho derivado.

3.11. No es posible, tampoco en este caso, recurrir a una clarificación caso por caso, en función de los contenciosos y arbitrajes, y, por ello, una iniciativa legislativa, en concertación con las partes interesadas, puede aportar claridad y seguridad jurídica.

3.12. Tal clarificación, solicitada por las partes interesadas, debería tener en cuenta las situaciones existentes en los Estados miembros, resultantes de las historias, tradiciones y modos de organización social, y garantizar su carácter permanente al justificarse por objetivos de interés general y de calidad de servicio.

#### 4. Servicios comunitarios de interés general

4.1. En dos dictámenes recientes (Dictámenes del Comité Económico y Social Europeo sobre el tema «Las consecuencias sociales de la evolución del binomio transporte-energía», CESE 1293/2008 y sobre el «Libro Verde: Hacia una red de energía europea segura, sostenible y competitiva», CESE 1029/2009, ponente de ambos dictámenes: Laure Batut), el CESE considera que se deberían emprender estudios sobre la viabilidad de un SIG europeo de la energía que cabría poner al servicio de la política común de la energía.

4.2. En su Libro Verde «Hacia una red de energía europea segura, sostenible y competitiva», la Comisión aboga por un gestor europeo del sistema de transporte de gas mediante la creación progresiva de una empresa independiente para que gestione una red de transporte de gas unificada en toda la UE.

4.3. No obstante, hay que reconocer que, en el conflicto entre diversidades nacionales y necesidades comunes de construir un mercado único europeo, las instancias europeas y los Gobiernos nacionales o Estados miembros son remisos en familiarizarse con

la idea de servicios comunitarios de interés (económico o no) general. Así, por ejemplo, la idea de crear servicios europeos de la energía no ha sido aún acogida favorablemente entre los responsables políticos.

4.4. Sin embargo, son necesarios SIG comunitarios para proseguir la construcción en común de Europa. Tales servicios serán la expresión de las solidaridades europeas para afrontar los retos que se plantean a la Unión en ámbitos esenciales y multinacionales o transnacionales, como la seguridad de aprovisionamiento energético, el aseguramiento de los recursos hídricos, la conservación de la biodiversidad, el mantenimiento de la calidad del aire, la seguridad interna y externa, etc. Son servicios que no pueden atribuirse a organizaciones de nivel nacional o local, dado que no constituyen servicios de proximidad, como, por ejemplo, servicios sociales, o prestaciones de interés general exclusivamente locales, regionales o nacionales.

4.5. En este contexto, el CESE se pronuncia a favor de colaboraciones públicas (Unión y Estados miembros) y privadas, para aumentar la seguridad de aprovisionamiento energético y lograr una administración integrada de las redes interconectadas de energía (gas, electricidad, petróleo), al igual que el desarrollo de la red eólica marítima y la conexión de los parques eólicos con la red en tierra firme, lo que podría reducir considerablemente los costes de explotación y de inversión e incitar en mayor medida a invertir en nuevos proyectos de redes.

4.6. En el marco de las competencias de cada Estado miembro —por ejemplo, en materia de combinación energética—, las cuestiones de orden social y empresarial, planteadas por la gestión y la utilización de los recursos naturales, la energía nuclear, el cambio climático y la gestión sostenible, la seguridad, trascienden las fronteras tradicionales de los Estados y sólo encontrarán respuesta satisfactoria en una concepción europea del interés general y de servicios adecuados.

4.7. El hecho de que los Estados tengan en principio la competencia de definir los SIEG no menoscaba en absoluto las competencias de la UE para definir, a su nivel, SI(E)G, cuando resulte necesario para aplicar los objetivos de la Unión y sea proporcionado con estos objetivos. Tanto el Derecho primario como el Derecho derivado y la jurisprudencia permiten a la Unión la posibilidad, como autoridad pública en los ámbitos en que existe competencia explícita, e incluso limitada o compartida, de prestar, encargar, organizar y financiar estos servicios en las mismas condiciones y con las mismas normas que los Estados miembros.

4.8. El artículo 16 del Tratado CE establece claramente una competencia y una responsabilidad compartidas entre la UE y los Estados miembros especificando que la Comunidad y sus Estados miembros, con arreglo a sus competencias respectivas, velarán por que los SIEG actúen con arreglo a principios y condiciones que les permitan cumplir su cometido.

4.9. En efecto, los SIEG forman parte de una serie de objetivos de la Unión Europea (respeto de los derechos fundamentales, promoción del bienestar de los ciudadanos, justicia social, cohesión social, etc.), indispensables para la sociedad. De ello se desprende que la Unión, que tiene responsabilidades en la promoción del nivel y de la calidad de vida en todo el territorio europeo, tiene también determinadas responsabilidades respecto de los instrumentos de aplicación de los derechos fundamentales y de la cohesión social.

4.10. Los Tratados definen claramente las competencias de la UE, algunas de las cuales, de conformidad con el principio de subsidiariedad, pueden implicar la creación de servicios, organismos, agencias o similares a nivel comunitario (política de transportes, redes transeuropeas, protección del medio ambiente, protección del consumidor, cohesión económica, social y territorial de la Unión, seguridad interior y exterior, lucha contra el cambio climático, seguridad de aprovisionamiento energético, etc.).

4.11. Aunque para determinados servicios –como las agencias comunitarias, tales como, por ejemplo, las encargadas de la seguridad marítima, alimentaria, ferroviaria, o la responsable de la gestión de la cooperación operacional en las fronteras exteriores, o bien los servicios «Cielo único» o «Galileo»– no se haya hecho referencia jurídica a los SIG y SIEG, estos servicios responden por su naturaleza a un interés general europeo.

4.12. Por consiguiente, en lugar de adoptar un planteamiento defensivo, las instituciones comunitarias, sin prejuzgar el estatus de los operadores, deberían reconocer la existencia y la necesidad de servicios comunitarios de interés general en los ámbitos en que, para responder a sus objetivos, la acción de la UE es más eficaz que la acción de cada uno de los Estados miembros por separado.

Bruselas, 4 de noviembre de 2009.

*El Presidente*  
*del Comité Económico y Social Europeo*  
Mario SEPI

---