

Asunto C-196/08

Acoset SpA

contra

**Conferenza Sindaci
e Presidenza Prov. Reg. ATO Idrico Ragusa y otros**

(Petición de decisión prejudicial
planteada por el Tribunale amministrativo regionale della Sicilia)

«Artículos 43 CE, 49 CE y 86 CE — Contratación pública — Adjudicación del servicio de aguas a una sociedad de economía mixta — Procedimiento de concurso — Designación del socio privado encargado de la explotación del servicio — Adjudicación al margen de las normas de contratación pública»

Conclusiones del Abogado General Sr. D. Ruiz-Jarabo Colomer, presentadas el
2 de junio de 2009 I - 9915
Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 15 de octubre de 2009 . . . I - 9940

Sumario de la sentencia

*Libre circulación de personas — Libertad de establecimiento — Libre prestación de servicios —
Concesión de servicios públicos — Colaboración público-privada*

(Arts. 43 CE, 49 CE y 86 CE)

Los artículos 43 CE, 49 CE y 86 CE no se oponen a que se adjudique directamente un servicio público que exija la realización previa de ciertas obras a una sociedad de capital mixto, público y privado, especialmente creada para prestar dicho servicio y con este único objeto social, y en la que el socio privado sea seleccionado mediante licitación pública, previa verificación de los requisitos financieros, técnicos, operativos y de gestión relativos al servicio que deba prestarse y de las características de la oferta en cuanto a las prestaciones que deban realizarse, a condición de que dicho procedimiento de licitación respete los principios de libre competencia, de transparencia y de igualdad de trato impuestos por el Tratado en materia de concesiones.

En efecto, si se recurriera a un doble procedimiento, primero para seleccionar al socio privado de la sociedad de capital mixto y luego para adjudicar la concesión a dicha sociedad, ello podría disuadir a las entidades privadas y a las autoridades públicas de establecer colaboraciones público-privadas institucionalizadas, a causa de la dilación inherente a la aplicación de dichos procedimientos y de la incertidumbre jurídica que existiría en cuanto a la adjudicación de la concesión al socio privado previamente seleccionado.

Aunque la inexistencia de licitación en la adjudicación de la gestión de unos servicios resulta incompatible con los artículos 43 CE y 49 CE y con los principios de igualdad de trato y de no discriminación, es posible resolver este problema si se selecciona al socio privado respetando estas exigencias, desde el momento en que se exija a los candidatos que demuestren, no sólo su capacidad para convertirse en accionistas, sino ante todo su capacidad técnica para prestar el servicio y las ventajas económicas y de otro tipo que conlleva su oferta.

En la medida en que los criterios de selección del socio privado no se basen únicamente en el capital que aporta, sino también en su capacidad técnica y en las características de su oferta en cuanto a las prestaciones específicas que debe realizar, y en la medida en que se encomiende a dicho socio la explotación del servicio de que se trate y, por lo tanto, la gestión del mismo, cabe considerar que la selección del concesionario es un resultado indirecto de la selección del socio privado, decidida al término de un procedimiento respetuoso con los principios del Derecho comunitario, de modo que carecería de justificación un segundo procedimiento de licitación para seleccionar al concesionario.

(véanse los apartados 59 a 61 y el fallo)