

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO N.º 626/2018

PROCEDIMIENTO ORDINARIO

SENTENCIA NÚMERO 215/2022

ILMOS./AS. SRES./AS.

PRESIDENTE:

D. LUIS JAVIER MURGOITIO ESTEFANÍA

MAGISTRADOS/AS:

D. JUAN ALBERTO FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ

D.ª TRINIDAD CUESTA CAMPUZANO

En Bilbao, a veintiséis de mayo de dos mil veintidós.

La Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, compuesta por el Presidente y Magistrados/as antes expresados, ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso registrado con el número 626/2018 y seguido por el procedimiento ordinario, en el que se impugna el Acuerdo de 15 de Mayo de 2.018 del Consejo de Gobierno de la Diputación Foral de Gipuzkoa que aprobó las Instrucciones dirigidas a los órganos de contratación de esa Institución, sobre la reserva del derecho a participar tanto en los procedimientos de adjudicación de los contratos o de determinados lotes de los mismos, a los Centros Especiales de Empleo de iniciativa social o empresas de inserción, como de la ejecución de una parte de estos contratos en el marco de programas de empleo protegidos.

Son partes en dicho recurso:

-DEMANDANTE: La CONFEDERACIÓN NACIONAL DE CENTROS ESPECIALES DE EMPLEO -CONACEE-, representada por el procurador D. FRANCISCO TOLL MUSTEROS y dirigida por el letrado D. LUIS FRANCISCO GARCÍA DEL RÍO.

-DEMANDADOS:

La DIPUTACIÓN FORAL DE GIPUZKOA, representada por el procurador D. LUIS PABLO LÓPEZ-ABADÍA RODRIGO y dirigida por el letrado D. IÑAKI ARRUE ESPINOSA.

La FEDERACIÓN EMPRESARIAL ESPAÑOLA DE ASOCIACIONES DE CENTROS ESPECIALES DE EMPLEO -FEACEM-, representada por el procurador D. ENRIQUE ALFONSO MASIP y dirigida por los letrados D. ÁLVARO MARTÍNEZ RIVERO y D. ALEXANDER PÉREZ CASTRO.

Ha sido Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. JUAN ALBERTO FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El recurso contencioso-administrativo, registrado como procedimiento ordinario 626/2018, ha sido interpuesto por la Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (CONACEE) contra el Acuerdo de 15 de Mayo de 2.018 del Consejo de Gobierno de la Diputación Foral de Gipuzkoa que aprobó las Instrucciones dirigidas a los órganos de contratación de esa Institución, sobre la reserva del derecho a participar tanto en los procedimientos de adjudicación de los contratos o de determinados lotes de los mismos, a los Centros Especiales de Empleo de iniciativa social o empresas de inserción, como de la ejecución de una parte de estos contratos en el marco de programas de empleo protegidos.

Obra copia tal Acuerdo e Instrucciones anejas en los folios 9 y 10 del procedimiento.

SEGUNDO.- La recurrente solicitó en el escrito de demanda (folios 38-55) que se “dicte sentencia, por la que anulando la resolución recurrida, declare no haber lugar a la aplicación del concepto "de iniciativa social" por referencia a los Centros Especiales de Empleo, como destinatarios de la reserva de contratos, objeto de la resolución, todo ello en aplicación de lo dispuesto en el Artículo 20 de la Directiva 2014/24/UE, o subsidiariamente y para el caso de que la Sala a la que nos dirigimos lo considere necesario con planteamiento de cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea al objeto de que se ponga de manifiesto la recta interpretación de los Tratados en relación con la validez de las decisiones adoptadas por el legislador español en relación a las restricciones vinculadas a la introducción de la figura de los Centros Especiales de Empleo de *iniciativa social*, por medio de las Disposiciones Adicional 4ª y Final 14ª de la Ley 9/2017 frente a lo establecido en el Artículo 20 de la Directiva 2014/24/UE”.

Esa pretensión se funda en la disconformidad del Acuerdo recurrido y, por lo tanto, de las Disposiciones Adicional 4ª y final 14ª de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre de contratos del sector público en que se ampara, con el artículo 20 de la Directiva 2014/24/UE en cuanto que restringe la reserva contractual prevista por esa Norma a los Centros Especiales de Empleo de iniciativa social excluyendo, así, del ámbito de tal reserva a los Centros Especiales de Empleo de iniciativa empresarial; según datos de 2.015, los Centros de esa clase, no merecedores de la calificación de “iniciativa social”, y el personal dependiente de los mismos, constituían el 50% de todos los existentes en España.

La recurrente expone que todos los Centros Especiales de Empleo constituidos en España cumplen los requisitos establecidos por el artículo 20 de la Directiva 2014/ 24/ UE, esto

es, dedicación a la actividad de fomento del empleo de personas con discapacidad o riesgo de exclusión y 30 %, al menos, de la plantilla integrada por personal con discapacidad; por el contrario, las disposiciones de la Ley estatal en que se ampara el Acuerdo recurrido exigen, a los mismos efectos, la constitución de entidad sin ánimo de lucro y la reinversión de los rendimientos.

Así, según la misma parte, la categoría de Centros especiales de empleo de iniciativa social creada por la Disposición Adicional 4ª de la Ley 9/2017, en relación a la Final 14ª de esa Ley, excluye del acceso a la contratación reservada conforme al artículo 20 de la Directiva 2014/24/UE a entidades que cumplen los requisitos establecidos por esa Norma, cual es el caso de los Centros Especiales de Empleo que, según el artículo 43 del Real Decreto Legislativo 1/2013 (redacción anterior a Ley 9/2017) realizan una actividad productiva de bienes o de servicios, participando regularmente en las operaciones de mercado, y tienen como finalidad el asegurar un empleo remunerado para las personas con discapacidad; y que cuenten con trabajadores con discapacidad que representen, al menos, el 70 % de la plantilla.

La recurrente sostiene, en fin, que la transposición al ordenamiento español del artículo 20 de la Directiva 2014/24/UE mediante la Ley 9/2017 incumple los requisitos y finalidad de la reserva (artículos 28 y 36, respectivamente, de las Directivas 2004/18/UE y 2014/24/UE) y vulnera los principios de igualdad y no discriminación en la contratación que, según el considerando 37 de la segunda de esas Normas debe ser aplicado, como principio básico del Derecho de la Unión, en la articulación de las medidas pertinentes para su efectividad.

TERCERO.- La demandada, Diputación Foral de Gipuzkoa se opuso en el escrito de contestación a la demanda (folios 74-78 del procedimiento) a la estimación del recurso contencioso-administrativo y planteamiento de cuestión prejudicial ante el TJUE en razón a lo siguiente:

1.- La Disposición Adicional 4ª de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre de contratos del sector público ha traspuesto el artículo 20 de la Directiva 2014/24/UE dentro de los límites y con respeto a las finalidades de la reserva establecidos por ese precepto en favor de talleres protegidos y empresas sociales, al señalar como beneficiarios de la misma a los Centros Especiales de Empleo de iniciativa social y empresas de inserción que cumplan los requisitos establecidos en el texto refundido de la Ley general de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2013, y en la Ley 44/2007 de empresas de inserción social; en resumen, que se trate de entidades o personas que carecen de ánimo de lucro, se comprometan a reinvertir los beneficios que obtengan en el ejercicio de su actividad y se dediquen principalmente a la integración laboral y a la inserción social de personas con discapacidad y de personas en situación de exclusión social.

2.- La Directiva 2014/24/UE (Art. 20) se expresa en términos que por su amplitud o generalidad (“talleres protegidos”; “empresas sociales” y “operadores económicos”) permiten su transposición al ordenamiento interno en la forma que lo ha hecho la Disposición Adicional 4ª de la Ley 9/ 2017 de contratos del sector público.

3.- La Directiva 2014/24/UE no establece de forma precisa e incondicional el alcance de la reserva regulada por su artículo 20, de suerte que trasladada al ordenamiento español en términos conformes con el mismo no puede invocarse el efecto directo de dicha disposición.

CUARTO.- Seguido el procedimiento por sus trámites, incluido el de conclusiones escritas en que las partes ratificaron los fundamentos de sus pretensiones, se señaló para la votación y fallo del recurso contencioso el día 23 de Mayo de 2.019.

Y por providencia del día siguiente se acordó: “... con suspensión del plazo para dictar sentencia y sin prejuzgar la resolución que se dicte a resultas de la presente, oírgase a las partes, dentro del plazo común de diez días, para que aleguen lo que a estimen pertinente sobre el planteamiento de cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Art. 267 del TFUE) respecto a si la transposición del artículo 20 de la Directiva 2014/24/UE al Derecho interno consiente una delimitación del ámbito subjetivo de la reserva contractual prevista por ese precepto que restrinja su aplicación a determinados sujetos de entre los (talleres protegidos y operadores económicos) mencionados en dicha disposición, aun cumpliendo los excluidos el requisito de que, al menos, el 30 % de sus empleados sean discapacitados y la finalidad u objetivo de integración social y profesional de esas personas”.

QUINTO.- La recurrente solicitó el planteamiento de la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en los términos suscitados por la providencia de 24-05-2019 y conforme a los fundamentos de su recurso, respecto a los requisitos y alcance de la reserva contractual regulada por el artículo 20 de la Directiva 2014/24/UE.

En el mismo trámite, la demandada alegó que era innecesario el planteamiento de cuestión prejudicial, dados los términos no incondicionales de la Directiva 2014/24/UE y su trasposición al Derecho Interno dentro de sus límites y con observancia de sus finalidades.

SEXTO.- El auto dictado el 17 de julio de 2019 acordó:

“Plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea la cuestión de interpretación de interpretación siguiente:

“Si el artículo 20 de la Directiva 2014/24/UE sobre contratación debe interpretarse en el sentido de que el alcance subjetivo de la reserva previsto por el mismo no puede ser delimitado en términos que excluyan de su ámbito de aplicación a empresas u operadores económicos que acrediten el requisito de que, al menos, el 30 %

de sus empleados sean personas discapacitadas y cumplan la finalidad u objetivo de integración social y profesional de esas personas, mediante la fijación de requisitos adicionales relacionados con la constitución, carácter y fines de dichos sujetos, con su actividad o inversiones, o de otra clase”.

SÉPTIMO.- Por providencia de fecha 22-10-2020, confirmada por auto de 26-11-2020 se acordó:

“(…) Se tiene por personado en las presentes actuaciones al procurador D. Enrique Alfonso Masip, en nombre y representación de la Federación Empresarial Española de Asociaciones de Centros Especiales de Empleo (FEACEM), como demandada; entendiéndose con dicha representación las próximas actuaciones; sin retroacción respecto a las ya practicadas (sic, artículo 50.3 LJCA).

Comuníquese esta resolución a la Sala Quinta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea a los efectos, en su caso procedentes, en el Asunto prejudicial C-598/19”.

OCTAVO.- La Secretaría del Tribunal de Justicia de la Unión Europea comunicó a esta Sala, mediante oficio de 06-10-2021, la sentencia dictada con la misma fecha por dicho órgano en el Asunto prejudicial C-589/19.

La misma Secretaría comunicó a esta Sala mediante oficio de 07-12-2021 el auto de rectificación del apartado 44 de la precitada sentencia, a instancia de la Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (CONACEE).

NOVENO.- Por providencia de 14-3-2022 se acordó:

“(…) únanse a las actuaciones los escritos de alegaciones presentados por los representantes procesales de la Federación Empresarial Española de Asociaciones de Centros Especiales de Empleo (FEACEM) y de la Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (CONACEE), con fechas 16 y 21 de febrero pasado, respectivamente; aun no habiéndose ordenado dicho trámite, por estimarse pertinentes, dados los términos de la sentencia dictada por la Sala Quinta del TJUE el 06-10-2021 en la cuestión prejudicial planteada en este procedimiento y para la resolución de este de conformidad con aquella.

Por conexión con la misma sentencia se tienen también por unidos el escrito de alegaciones presentado por CONACEE el 13-12-2021 y documentos adjuntados a dicho escrito y al otro presentado en la misma fecha”.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de 6-10-2021 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala 5ª) resolvió la cuestión prejudicial (Asunto C-598/19) que planteamos mediante auto de 17-07-2019, en los siguientes términos:

“El artículo 20, apartado 1 de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014 sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que un Estado miembro imponga requisitos adicionales a los enunciados en dicha disposición, excluyendo así de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos reservados a determinados operadores económicos que cumplan los requisitos establecidos en dicha disposición, siempre que dicho Estado miembro respete los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad”.

Esta Sala sin albergar dudas sobre la facultad del Estado de establecer requisitos añadidos a los previstos en el artículo 20, apartado 2 de la Directiva 2014/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, sino sobre la conformidad de los establecidos por la disposición final 14 de la Ley 9/2017 de contratos del sector público con el anterior precepto del ordenamiento de la Unión Europea, había planteado la cuestión respondida por la precitada sentencia, en los siguientes términos:

“(.....). Por lo tanto, hay que dilucidar si la regulación interna a que nos acabamos de referir establece requisitos o condiciones de acceso a la reserva contractual del artículo 20 de la Directiva 2014/24/CE; en particular, en lo que se refiere a los Centros Especiales de Empleo que no son conformes con el régimen- no disponible por el Estado miembro- de ese precepto lo que, inevitablemente, requiere su interpretación en la sede del Tribunal competente de la Unión Europea”.

Así, es que la cuestión prejudicial planteada ante el TJUE no se ha extendido al artículo 43.2 del texto refundido de la Ley general de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2013 de 29 de noviembre que fija el número de trabajadores con discapacidad de los centros especiales de empleo en un porcentaje (el 70 % de la plantilla) superior al del 30 % establecido con el carácter de mínimo por el artículo 20.1 de la antedicha Directiva (sic, el apartado 22 de la sentencia del TJUE de 6 de octubre pasado; C-598/19).

Por lo tanto, se trata ahora de que, conforme a los criterios de interpretación establecidos en la precitada sentencia del TJUE, decidamos si los requisitos “en cuestión”,

establecidos por la disposición final 14ª de la Ley 9/2017 de contratos del sector público cohonestan ya no solo con el artículo 20.1 de la Directiva 2014/24/CE sino también con los principios proclamados en la misma materia por el artículo 18.1 de esa norma y los que constituyen piezas básicas del TFUE o, como el de proporcionalidad se derivan de ellos (apartado 33 de la misma sentencia).

SEGUNDO.- El juicio de conformidad de la legislación interna “en cuestión” con la Directiva 2014/24/CE, requerido por la sentencia dictada por el TJUE en el Asunto prejudicial C-598/19 no se agota en la comprobación de la concurrencia de una causa que justifique objetiva y razonablemente el distinto tratamiento de los centros especiales de empleo de iniciativa social respecto a los de iniciativa empresarial a efectos de la configuración de la reserva contractual prevista por el artículo 20.1 de la antedicha norma comunitaria, sino que ha examinarse si esa diferencia de trato se ha establecido en términos o condiciones acordes a los objetivos de esa disposición y que no excedan de la medida o estándares necesarias para alcanzarlos, además de su conformidad con los principios básicos antes aludidos (apartados 42, 43 y 44 de la Sentencia del TJUE en la cuestión prejudicial planteada por esta Sala).

Por lo tanto, por mucho que la naturaleza, constitución y funcionamiento de los centros especiales de empleo que la disposición final 14 de la Ley 9/2017 considera de iniciativa social, justifiquen “objetivamente”, en abstracto, un régimen más favorable al acceso de esos centros a la contratación pública, en el ámbito de la reserva amparada por el artículo 20.1 de la Directiva 2014/24/CE no puede estimarse justificado el diferente trato que la antedicha disposición interna dispensa a esos centros respecto a los de iniciativa empresarial representados por la Asociación recurrente, si no en la medida que los requisitos establecidos por aquella sean no solo adecuados sino también proporcionales a la finalidad amparada por la norma europea de cuya primacía y, por lo tanto, aplicación directa se trata.

Por consiguiente, la cuestión litigiosa no puede ventilarse, según decimos, en consideraciones “generales” sobre la libertad de configuración legal, respetada la “igualdad en la ley”; no más exige el canon de constitucionalidad; ha de atender, en particular, a los requisitos “ad hoc” establecidos por la disposición final 14ª de la Ley 9/ 2017 de contratos del sector público; en otro caso, habría que dar por justificada la diferencia de trato (cualquiera que sea su alcance o delimitación) por el solo hecho de responder a situaciones diferentes.

Debemos responder, en fin, al test múltiple, compuesto, articulado en los párrafos 17-46 de la sentencia dictada por el TJUE en el Asunto prejudicial C-598-19.

TERCERO.- Los centros especiales de empleo forman parte de la economía social y están incluidos en las entidades prestadoras de Servicios de Interés General (artículo 5.1 y 4 de la Ley 5/2011 de economía social).

Asimismo, según el artículo 43.1 del texto refundido de la Ley general de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobado por el RDL 1/2013 “Los centros especiales de empleo son aquellos cuyo objetivo principal es el de realizar una actividad productiva de bienes y servicios. Participando regularmente en las operaciones de mercado, y tienen como finalidad el asegurar un empleo remunerado para las personas con discapacidad; a la vez que son un medio de inclusión del mayor número de estas personas en el régimen de empleo ordinario.”

Así, está fuera de discusión que los centros especiales de empleo, a que se refiere la normativa que se acaba de citar, tienen por objetivo principal el de la integración social y profesional de personas discapacitadas o desfavorecidas, señalado por el artículo 20 a) de la Directiva 2014/24 como razón de la reserva de contratación prevista por esa disposición (apartado 39 de la STJUE en el asunto prejudicial C-598/19).

Tampoco se discute que los centros especiales de empleo de iniciativa empresarial y social están en la misma situación de difícil acceso a la contratación pública en condiciones normales de competencia (apartado 40 de la misma sentencia).

Pero tal dificultad se convierte, prácticamente, en la imposibilidad de los centros especiales de iniciativa empresarial de participar en la contratación pública por virtud de la disposición final 14ª de la Ley 9/2017 de contratos del sector público lo que, atendiendo los dictados de la susodicha sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, solo puede estimarse conforme con la Directiva 2014/24/CE y con el principio de proporcionalidad, entre otros básicos de TFUE, si los requisitos establecidos en la norma interna no comportan una restricción, sino exclusión, a la concurrencia de los centros de iniciativa empresarial que exceda de la que deba entenderse adecuada, además de necesaria, para preservar el objetivo de la integración socio-profesional de las personas discapacitadas o desfavorecidas.

CUARTO.- A propósito de ese juicio de proporcionalidad, la sentencia dictada por el TJUE en la cuestión prejudicial planteada por este Tribunal dice:

“43.- (...) tanto el requisito relativo al apoyo y a la participación, directa o indirecta, en más del 50% de entidades sin ánimo de lucro como el relativo a la obligación de reinvertir la totalidad de los beneficios en los centros especiales de empleo de iniciativa social, indicados en el apartado 34 de la presente sentencia, parecen adecuados para garantizar que tales centros especiales de empleo tengan como objetivo principal la inserción de las personas con discapacidad o desfavorecidas, como exige el artículo 20, apartado 1 de la Directiva 2014/24.

44.- En cuanto a si estas exigencias no van más allá de la necesario para alcanzar dicho objetivo, corresponde al órgano jurisdiccional remitente comprobar si tanto el hecho de que una entidad con ánimo de lucro participe mayoritariamente, directa o indirectamente, en un centro especial de empleo como la reinversión de solo una parte de los beneficios en dichos centros, permitirán garantizar que estos sean capaces de alcanzar dicho objetivo de una manera tan eficaz como permite la aplicación de los requisitos mencionados en el apartado anterior (...).”

Pues bien, atendiendo a esas pautas estimamos que la tal regulación interna excede de la necesaria y proporcionalmente adecuada para garantizar sus objetivos a la vez que comporta efectos señaladamente restrictivos a la participación de los centros especiales de empleo de iniciativa empresarial en la contratación pública:

- a) Los centros especiales de empleo, de una u otra iniciativa, comparten el objetivo de integración socio-profesionales de las personas discapacitadas o desfavorecidas; y el número de trabajadores discapacitados deben representar, cuando menos, el 70 % de sus plantillas; lo que supone un notable incremento del porcentaje mínimo (del 30 %) establecido por el artículo 20.1 de la Directiva 2014/24; más aún, si se tiene en cuenta que esa norma amplió el campo de la reserva que el artículo 19.1 de la Directiva 2014/18 restringía a los talleres o centros cuyas plantillas estuvieran constituidas mayoritariamente por afectados.
- b) Teniendo los centros especiales de empleo, de una u otra iniciativa, como objetivo principal el de integración socio-profesional de las personas discapacitadas y debiendo cumplir unos y otros la expresada ratio, no se advierte ninguna razón vinculada ya no a su diferente naturaleza o fines (con o sin ánimo de lucro) sino a los requisitos de participación , directa o indirecta, en más del 50 % de entidades sin ánimo de lucro y de reinversión de la totalidad de los beneficios, que garanticen la mayor eficiencia de los centros (de iniciativa social) que acrediten esos requisitos en la consecución de los expresados objetivos.

Por el contrario, la concurrencia de unos y otros en condiciones de igualdad en los procedimiento de contratación pública, además de propiciar la selección de la mejor oferta, en términos de calidad y no solo de precio, al servicio del “interés general”, favorece la mayor aportación de recursos y su más óptima distribución por sectores de actividad y ámbitos territorial es en beneficio de los objetivos marcados por el artículo 20.1 de la Directiva 2014/24; sin las consecuencias perjudiciales para la libre concurrencia, dentro del ámbito de la reserva contractual (no de exclusión de los principios básicos de la contratación ex artículo 18) delimitado por esa norma.

Desde esa perspectiva, los datos aportados por la recurrente con el escrito presentado el 13-12-2021 (folio 385 y siguientes del procedimiento) sobre el peso de la actividad de los centros especiales de empleo en la economía social (contratación de trabajadores discapacitados), no contradichos por datos, informes o memorias, corroboran el juicio de proporcionalidad que se

acaba de exponer atendiendo, por un lado, a la relación de los medios (requisitos definitorios de los centros especiales de empleo de iniciativa social, establecidos por la disposición final 14 de la Ley 9/2017) con sus fines (objetivos marcados por el artículo 20.1 de la Directiva 2014-24) y, por otro lado, a la relación de los primeros con sus efectos en los principios básicos de la contratación (artículo 18 de la misma norma comunitaria) y del TFUE.

Dicho, si cabe, en términos más conclusivos: la regulación interna examinada lejos de garantizar necesaria y proporcionalmente sus objetivos, provoca efectos tan desproporcionados, cuanto perjudiciales a los principios de la contratación (igualdad de trato y libre concurrencia) como la exclusión de los centros especiales de empleo de iniciativa empresarial de la contratación pública, no obstante su contribución actual y por lo tanto, potencial (futura) a la integración laboral de las personas discapacitadas, acorde a su calificación como servicio de interés económico general.

En consecuencia, hay que anular el acto recurrido por fundarse en norma disconforme con la Directiva 2014-24, dada la primacía de esta última.

QUINTO.- El solo planteamiento de la cuestión prejudicial resuelta por la STJUE de 6-10-2021 que enmarca la resolución del procedimiento denota el carácter dudoso de la cuestión controvertida; y por esa razón no se hará pronunciamiento de condena en costas (artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional)..

FALLAMOS

Que estimando el recurso contencioso-administrativo presentado por el procurador D. Francisco Toll Musteros, en nombre y representación de la CONFEDERACIÓN NACIONAL DE CENTROS ESPECIALES DE EMPLEO -CONACEE-, contra el Acuerdo de 15 de Mayo de 2.018 del Consejo de Gobierno de la Diputación Foral de Gipuzkoa que aprobó las Instrucciones dirigidas a los órganos de contratación de esa Institución, sobre la reserva del derecho a participar tanto en los procedimientos de adjudicación de los contratos o de determinados lotes de los mismos, a los Centros Especiales de Empleo de iniciativa social o empresas de inserción, como de la ejecución de una parte de estos contratos en el marco de programas de empleo protegidos; debemos declarar y declaramos la nulidad del acto recurrido; sin imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer **RECURSO DE CASACIÓN** ante la Sala de lo Contencioso - administrativo del Tribunal Supremo, el cual, en su caso, se preparará ante esta Sala en el plazo de **TREINTA DÍAS** (artículo 89.1 LJCA), contados desde el siguiente al de la notificación de esta resolución, mediante escrito en el que se dé cumplimiento a los requisitos del artículo 89.2, con remisión a los criterios orientativos recogidos en el apartado III del Acuerdo de 20 de abril de 2016 de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, publicado en el BOE n.º 162, de 6 de julio de 2016.

Quien pretenda preparar el recurso de casación deberá previamente consignar en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano jurisdiccional en el Banco Santander, con n.º 4697 0000 93 0626 18, un **depósito de 50 euros**, debiendo indicar en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Quien disfrute del beneficio de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos están exentos de constituir el depósito (DA 15.ª LOPJ).

Así por esta nuestra Sentencia de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.