



Recursos nº 705, 727 y 729/2017 C.A. Galicia 76, 82 y 84/2017

Resolución nº 727/2017

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL

DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 24 de agosto de 2017

VISTOS los recursos interpuestos contra los pliegos para la contratación de la gestión del “*Servicio Gallego de apoyo a la movilidad personal para personas con discapacidad y/o personas en situación de dependencia (SGAMP)*” (expediente PA 24/2017), por D. A.C.S. (recurso nº 705/2017) en representación de la Federación Gallega de Servicios de Transporte en Autobús (FEGABUS), por D. J.C.G.C. como Presidente de la Federación Gallega de Transporte de Viajeros en Autocar (TRANSGACAR) y por D. A.V.F. como Presidente, de la Asociación de Empresarios Transportistas del Servicio Discrecional de Viajeros de la Comunidad de Galicia (ANETRA-GALICIA), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Secretaría General Técnica de la Consellería de Política Social de la Xunta de Galicia (en adelante, la SGT o el órgano de contratación) convocó licitación para adjudicar, mediante procedimiento abierto, el contrato de gestión del SGAMP. El anuncio se publicó, entre otros medios, en el DOUE el día 14 de junio de 2017. El valor estimado del contrato, para el conjunto de los ocho lotes que lo forman, se cifra en 7.506.141,63 €.

Segundo. La licitación se lleva a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley de Contratos del Sector Público, -cuyo texto refundido (TRLCSP en adelante), se aprobó por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre-, y en las normas de desarrollo de la misma.

Tercero. Las asociaciones FEGABUS, TRANSGACAR y ANETRA-GALICIA han impugnado los pliegos, mediante escritos presentados en el registro electrónico del Tribunal los días 17 (FEGABUS) y 21 de julio de 2017. Alegan todas ellas que las condiciones contenidas en los Pliegos, imposibilitan conocer el precio real por kilómetro que se va a pagar al adjudicatario, habida cuenta de que no se retribuyen los kilómetros prestados *"en vacío"* desde la base hasta el inicio del servicio con la recogida de los usuarios o entre los servicios intermedios. Se establece un precio máximo por kilómetro pero no un número mínimo de kilómetros a realizar.

Tanto TRANSGACAR como ANETRA-GALICIA alegan además que, dada la ausencia de transferencia de *riesgo operacional*, el contrato no puede calificarse como de gestión de servicio público. Señalan que al tratarse de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, el anuncio de licitación debe publicarse en el DOUE.

Alegan también ambas asociaciones que la acreditación de la disposición de medios y del permiso de circulación de los vehículos adscritos debería requerirse a la oferta más ventajosa en un momento posterior, con la formalización del contrato y no de forma previa a la adjudicación *"en la medida en que tal exigencia solo permite competir realmente a las empresas con una disposición de medios materiales más elevada en el mismo momento de publicarse la licitación,..."*.

Cuarto. El 28 de julio se recibió en el Tribunal el expediente administrativo con los correspondientes informes de la SGT sobre los recursos presentados. Considera que debe ser inadmitido por cuanto se refieren a un contrato de gestión de servicios públicos de dos años de duración (incluida la posible prórroga) y en el que los gastos de primer establecimiento se estiman en sólo 196.300,00 €.

Respecto a las restantes cuestiones de fondo alegadas, señala que, aunque no fuera exigible, el procedimiento ha sido publicado en el DOUE, los requisitos de disposición de medios materiales se ajustan a derecho y, en cuanto a la remuneración, *"no parece existir ninguna duda sobre la existencia de un precio cierto tal y como se desprende con claridad, entre otras, de la cláusula 3.3 del PCAP que establece un Precio unitario por*

kilómetro realizado, (...) la recurrente confunde la indefinición del precio con la transferencia del riesgo operacional al concesionario del contrato, que es lo que justifica la naturaleza de concesión de gestión de servicios otorgada al contrato”.

Quinto. La Secretaría del Tribunal dio traslado de los recursos interpuestos en fechas 2 de agosto (Recurso 705/2017), 4 de agosto (Recurso 727/2017), y 3 de agosto (Recurso 729/2017) al resto de los licitadores para que, si lo estimaban oportuno, formularan las alegaciones que convinieran a su derecho, sin que ninguno de ellos haya evacuado el trámite conferido.

Sexto. En fecha 7 de agosto de 2017 se denegó la solicitud de medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación, solicitada en el Recurso 705/2017 de conformidad con lo dispuesto en los artículos 43 y 46 del TRLCSP, de forma que el expediente pudiera continuar por sus trámites.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Los presentes recursos se interponen ante este Tribunal, que es competente para resolverlos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del TRLCSP y en el Convenio suscrito al efecto con la Comunidad Autónoma de Galicia, publicado en el BOE de 25 de noviembre de 2013.

El artículo 13 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (BOE de 25 de septiembre), establece en su apartado 1 que: *”Podrá acordarse la acumulación de dos o más recursos en cualquier momento previo a la terminación, tanto de oficio como a solicitud del recurrente o de cualquiera de los interesados comparecidos en el procedimiento”.* De acuerdo con ello, el Tribunal ha dispuesto la acumulación de los procedimientos de recurso números 705, 727 y 729/2017 por referirse a la misma licitación y presentar alegaciones análogas sobre las disposiciones de los pliegos impugnadas.

Segundo. Se recurren los pliegos para la licitación de un contrato que, cualquiera que sea su calificación, está sujeto a regulación armonizada, acto susceptible de recurso especial de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 40 del TRLCSP.

De calificarse como contrato de servicios por ausencia de riesgo operacional, como alegan las recurrentes, su valor estimado es superior al umbral de 750.000 € establecido en la Directiva 2014/24/UE sobre contratación pública para los denominados “servicios sociales y otros servicios específicos”, enumerados en el Anexo XIV de la Directiva. Por tanto, la licitación estaría sujeta a regulación armonizada y el anuncio de licitación debe publicarse en el DOUE.

De calificarse el contrato como de gestión de servicios públicos, como sostiene la SGT, ya hemos señalado en numerosas resoluciones anteriores (como referencia, en la nº 629/2016, de 29 de julio), que son de aplicación determinadas previsiones de la Directiva 2014/23, sobre adjudicación de contratos de concesión, aprobada el 26 de febrero de 2014, aún no traspuesta por el Reino de España. Esa Directiva regula por primera vez los contratos de concesión de servicios, que hasta ahora no estaban sujetos a contratación armonizada. Se aplicará a las concesiones de un valor estimado igual o superior a 5.225.000 euros. Por tanto, la licitación impugnada, de valor estimado superior a la cifra indicada, está sujeta a regulación armonizada y el anuncio de licitación debe publicarse en el DOUE.

Tercero. De acuerdo con lo establecido en el artículo 44.2 del TRLCSP:

“2. El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior:

a) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que

los mismos hayan sido recibidos o puestos a disposición de los licitadores o candidatos para su conocimiento conforme se dispone en el artículo 158 de esta Ley.

...

3. La presentación del escrito de interposición deberá hacerse necesariamente en el registro del órgano de contratación o en el del órgano competente para la resolución del recurso”.

Por su parte, el artículo 19 del RPERMC se refiere específicamente al plazo de interposición de recurso contra el anuncio de licitación y contra el contenido de los pliegos, en los términos siguientes:

“1. Cuando el recurso se interponga contra el anuncio de licitación, el plazo comenzará a contarse a partir del día siguiente a la fecha de su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea, salvo que la Ley no exija que se difunda por este medio.

2. Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en forma legal la convocatoria de la licitación, de conformidad con lo indicado en el apartado 1 de este artículo, si en ella se ha hecho constar la publicación de los pliegos en la Plataforma de Contratación del Sector Público o el lugar y forma para acceder directamente a su contenido...”.

En este caso, la publicación de la convocatoria en el DOUE era preceptiva, por tratarse de un contrato sujeto a regulación armonizada. Por tanto, el momento inicial en el cómputo del plazo para recurrir contra los pliegos, es el de publicación del anuncio en el DOUE. En el anuncio se indica que la documentación se puede obtener en la sede de la Consejería de Política Social, en la dirección de internet del poder adjudicador (<http://www.xunta.es>), o en la del perfil de contratante, <http://www.contratosdegalicia.es>.

Como se indicó en el antecedente primero, la publicación del anuncio en el DOUE se hizo el 14 de junio, por lo que el plazo de quince días para la presentación de recurso habría

finalizado el 5 de julio. En consecuencia, ha de entenderse que los recursos interpuestos son extemporáneos, por cuanto tuvieron entrada en el registro del Tribunal el 17 de julio (recurso 705/2017) y el 21 de julio (recursos 727 y 729/2017).

Declarada la inadmisión de los recursos por extemporáneos, resulta innecesario manifestarse sobre los restantes requisitos de acceso y las cuestiones de fondo planteadas en los mismos.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Inadmitir por extemporáneos los recursos interpuestos contra los pliegos para la contratación de la gestión del “*Servicio Gallego de apoyo a la movilidad personal para personas con discapacidad y/o personas en situación de dependencia (SGAMP)*”, por D. A.C.S. en representación de la Federación Gallega de Servicios de Transporte en Autobús (FEGABUS), por D. J.C.G.C. como Presidente de la Federación Gallega de Transporte de Viajeros en Autocar (TRANSGACAR) y por D. A.V.F. como Presidente, de la Asociación de Empresarios Transportistas del Servicio Discrecional de Viajeros de la Comunidad de Galicia (ANETRA-GALICIA).

Segundo. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de los recursos, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.