



Recurso nº457/2014 C.A. Illes Balears 036/2014

Resolución nº 520/2014

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a de 4 julio de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por D^a. M.S.J.M., en su condición de Concejal no adscrita del Ayuntamiento de Eivissa contra el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Eivissa de 27 de marzo de 2014 relativo al contrato "Gestión de servicio público para la recogida de residuos sólidos urbanos selectiva y para la limpieza viaria y de las playas del municipio de Eivissa" el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero.El Ayuntamiento de Eivissa, en sesión plenaria de la Corporación celebrada el 27 de marzo de 2014, adoptó, entre otros, el acuerdo de aprobación de los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas particulares del expediente de contratación "Servicio público para la recogida de residuos sólidos urbanos y selectiva y para la limpieza viaria y de las playas del municipio de Eivissa" así como su exposición al público, por plazo de diez días naturales de conformidad a lo previsto en el artículo 188 de la Ley 20/2006, de 15 de diciembre, municipal y de régimen local de las Illes Balears. El citado acuerdo fue publicado en el Boletín Oficial de las Islas Baleares n ° 50, de fecha 12 de abril de 2014.

Como resulta de la certificación emitida por el Letrado, Secretario Accidental del Excmo. Ayuntamiento de Eivissa, en contra de dicho acuerdo votó, entre otros concejales, la aquí recurrente D^a. M.S.J.M.

Segundo. En fecha 22 de abril de 2014 se presentó por la concejal no adscrita, D^a. M.S.J.M., al amparo de lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 20/2006 de 15 de diciembre, municipal y de régimen local de las Illes Balears, escrito de alegaciones al anteriormente citado acuerdo del pleno de 27 de marzo de 2014 instando, por los motivos que desarrolla, la nulidad o subsidiaria anulabilidad de los pliegos aprobados.

Tercero. El Ayuntamiento de Eivissa, en sesión plenaria de 30 de abril de 2014 acordó, entre otros puntos, desestimar las reclamaciones presentadas por la Sra. S.J contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato antes referido (en adelante PCAP) .

En concreto, el punto tercero de dicho acuerdo prevé literalmente lo siguiente:

“desestimar las reclamaciones al PCAP que constan en el escrito de reclamaciones al PCAP presentado por la Sra. M.S.J.M., concejal no adscrita, el 22 de abril de 2014 (RGE Nº 15.654) por los motivos señalados en los informes transcritos”.

Dicho acuerdo fue notificado a la ahora recurrente en fecha 20 de mayo de 2014, Indicando expresamente el apartado “RECURSOS” de la notificación lo siguiente:

“contra el punto tercero de esta resolución, que agota la vía administrativa puede interponerse: Recurso especial en materia de contratación al que se refiere el artículo 40 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, ante el Tribunal Central de Recursos Contractuales (...)”

Cuarto. Desestimada la reclamación presentada, en fecha 5 de junio de 2014, mediante escrito presentado en el Ayuntamiento de Eivissa, se anuncia por la Concejal no adscrita la interposición del recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo del Pleno de 27 de marzo de 2014.

En fecha 6 de junio de 2014 D^a M.S.J.M., presentó en el registro del Ayuntamiento de Eivissa el recurso especial en materia de contratación previamente anunciado contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Eivissa de 27 de marzo de 2014.

A través del recurso presentado la concejal recurrente pretende que *“se declare nulo de pleno derecho y, en consecuencia, se deje sin efecto el concurso y, en su caso, el anteproyecto de explotación, el pliego de cláusulas administrativas y el pliego de prescripciones técnicas del citado contrato”*.

En apoyo de sus pretensiones argumenta, en síntesis, lo siguiente:

- Vulneración del principio de concurrencia. Bajo esta alegación, parece cuestionar la recurrente la calificación del contrato como contrato de concesión de servicios públicos, apuntando la posibilidad de que debiera desglosarse en dos contratos, uno de concesión y otro de servicios. En esta hipótesis el plazo de duración de diez años previsto en el PCAP, no podría aplicarse al contrato de servicios.
- Nulidad de pleno derecho o, subsidiariamente, anulabilidad del Anteproyecto de Explotación. En relación con esta cuestión argumenta la recurrente que la aprobación del Anteproyecto lleva aparejada la aprobación de una serie de enmiendas que no han sido objeto de información pública lo que, a su juicio y en aplicación del artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992, determina la nulidad de pleno derecho del acuerdo de aprobación del Anteproyecto de Explotación.
- Nulidad del Anteproyecto de Explotación al no figurar en el mismo la valoración de determinadas inversiones que deben efectuar los licitadores.
- Carencias en el Estudio Económico-Financiero de la Concesión que determinan que *“el precio obtenido de licitación así como el importe total del contrato no se puede determinar y no se ajusta a la realidad sobre lo que deben ofertar los licitadores”*.

Quinto. La Secretaría del Tribunal, mediante sendas de fecha 20 de junio de 2014, dio traslado a las entidades que ostentan la condición de interesadas, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen, no habiendo sido evacuado el trámite conferido por ninguna de ellas.

Sexto. El 24 de junio de 2014, la Secretaría del Tribunal, por delegación de éste, resolvió adoptar de oficio la medida provisional consistente en la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 43 y 46 del TRLCSP

Séptimo. El órgano de contratación ha emitido informe en fecha 10 de junio de 2014 del que resulta que, a su juicio, no procede la estimación del recurso presentado. A dicho informe se acompañan, asimismo, los informes de fecha 9 de junio de 2014 emitidos por la Intervención General del Ayuntamiento de Eivissa y de la Técnico de Medio Ambiente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. Este Tribunal es competente para conocer de este recurso en virtud del convenio de Colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, de fecha 29 de noviembre de 2012, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 41.3 TRLCSP.

Segundo. En cuanto a la legitimación para interponer el recurso de D. ^aM.S.J.M., en su condición de concejal no adscrita del Ayuntamiento de Eivissa, debe ser plenamente admitida al constar expresamente que la misma votó en contra del acuerdo recurrido.

En relación con esta cuestión ya se ha pronunciado en numerosas ocasiones este Tribunal, entre otras en la **Resolución nº 057/2013** a la que alude en su informe el órgano de contratación, concluyendo que los miembros que forman parte de un órgano colegiado del Ayuntamiento y que votan en contra del acuerdo adoptado están legitimados para impugnar tal acuerdo ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

En el presente caso, consta expresamente en el certificado emitido por el Letrado, Secretario Accidental del Excmo. Ayuntamiento de Eivissa, que la concejal D. ^aMarienna Sánchez-Jáuregui Martínez votó en contra del acuerdo objeto del recurso especial en materia de contratación que nos ocupa, por lo que cabe admitir plenamente su legitimación.

Tercero. En cuanto a la impugnabilidad del acto recurrido, debemos analizar en primer lugar la naturaleza del contrato al que se refiere y que se califica como “Gestión de servicio público para la recogida de residuos sólidos urbanos selectiva y para la limpieza viaria y de las playas del municipio de Eivissa”.

Según el Cuadro de Características del Contrato que se contiene en el PCAP, el contrato tiene objeto la gestión del servicio público para la recogida y transporte de los residuos sólidos urbanos (fracción resto y orgánica), selectiva (vidrio, envase ligero, papel y cartón); así como para la limpieza viaria y de las playas del municipio de Eivissa, bajo la modalidad de concesión. El valor estimado del contrato se fija en 93.920.139,82 euros IVA excluido y el plazo de duración de la concesión se fija en 10 años a contar desde la firma del acta de inicio de la gestión.

Calificado el contrato por el órgano de contratación como de “gestión de servicios públicos bajo la modalidad de concesión”, y sin perjuicio de lo que luego se dirá acerca de su verdadera naturaleza jurídica, debe traerse a colación lo dispuesto en el artículo 40.1.c del TRLCSP según el cual serán susceptibles del recurso especial en materia de contratación los “ *c) contratos de gestión de servicios públicos en los que el presupuesto de gastos de primer establecimiento, excluido el importe del Impuesto sobre el Valor Añadido, sea superior a 500.000 euros y el plazo de duración superior a cinco años.*”

En el presente caso, como ha quedado expuesto la duración del contrato es de diez años. En relación con el importe de los gastos de primer establecimiento el PCAP no se refiere de manera expresa a este concepto pero regula, en la cláusula 26 las obras de inversión, así como la dotación de medios materiales y maquinaria ofertada. Por su parte, el apartado 5.6.a del PPT se refiere, dentro de las actuaciones a desarrollar por el concesionario en la gestión del servicio público de residuos, a las instalaciones, especificando que el concesionario deberá acometer las obras de legalización y reforma de las instalaciones propiedad del Ayuntamiento conforme a las especificaciones del Anteproyecto de construcción y, asimismo, deberá construir las instalaciones identificadas en el anteproyecto de explotación base de licitación.

Estas obras de inversión, tal y como se especifica en el punto 2 del Anteproyecto de explotación, se refieren al soterramiento de contenedores, legalización, reforma de las actuales instalaciones municipales, construcción y posterior adscripción a la gestión del servicio público de nuevas instalaciones sobre el suelo municipal que se adscribe al servicio para albergar la maquinaria, vehículos, oficinas, vestuarios, almacenamiento de contenedores (... etc.) y cambio total de los contenedores del servicio público para adquirir nuevos contenedores para ampliar la contenerización en las zonas definidas en el anteproyecto así como para adquirir el stock de contenedores exigidos en el PPT.

El total del gasto de inversión estimado se cifra por el Anteproyecto de Explotación (apartado 9.3) en 3.354.576 euros.

Atendiendo a lo anterior, concurren los dos requisitos exigidos por el artículo 40.1.c) para que el contrato sea susceptible de recurso especial en materia de contratación.

En cuanto al acto recurrido, la recurrente identifica como tal el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Eivissa de 27 de marzo de 2014 relativo al contrato “Gestión de servicio público para la recogida de residuos sólidos urbanos selectiva y para la limpieza viaria y de las playas del municipio de Eivissa” por el que se procede a la aprobación de los pliegos, el expediente de contratación y la convocatoria de la gestión de servicio público para la recogida de residuos sólidos urbanos y selectiva y para la limpieza viaria y de las playas del municipio de Eivissa.

Es cierto que contra dicho acuerdo y al amparo de lo dispuesto en el artículo 188.3 de la Ley 20/2006, de 15 de diciembre, municipal y de régimen local de las Illes Balears se presentó reclamación por parte de la Sra. Sánchez-Jáuerqui y que dicha reclamación fue desestimada por el acuerdo del Pleno de 30 de abril de 2014, no obstante, ello no determina, como afirma el órgano de contratación en su informe, que el acto recurrido sea este último acuerdo desestimatorio de la reclamación formulada contra los Pliegos.

En este sentido, debe tenerse en cuenta que el citado **artículo 188.3 de la Ley 20/2006** señala que:

“3. Los pliegos de cláusulas administrativas particulares, después de ser aprobados por el órgano competente, se expondrán al público durante el plazo de diez días naturales, anunciándose así en el Butlletí Oficial de les Illes Balears, para que puedan presentarse reclamaciones, que serán resueltas por el mismo órgano. Esta previsión no es aplicable en el supuesto de que, previamente, se hayan aprobado pliegos generales. Se pueden anunciar los pliegos de cláusulas administrativas simultáneamente con el anuncio para la presentación de proposiciones. Si dentro del referido plazo se producen reclamaciones contra el pliego se suspenderá la licitación así como el plazo para la presentación de proposiciones, en los casos en que sea necesario para resolver la cuestión planteada, y se reanudará lo que quede de dicho plazo a partir del día siguiente al de la resolución de las reclamaciones.”

De lo anterior resulta que, tal y como ya señaló este Tribunal en la **Resolución nº 203/2013** a la que alude el informe del órgano de contratación, en el citado artículo se prevé una suerte de *“trámite especial de “reclamaciones”, posterior al acto de aprobación de los pliegos -trámite que no figura contemplado en la normativa estatal en materia de contratación-, y que se configuraría como una suerte de recurso especial en vía administrativa”* que en nuestro caso determina que, en aras a garantizar el derecho de quien está legitimado para recurrir los pliegos, no pueda alegarse la extemporaneidad del recurso especial en materia de contratación, presentado en el plazo previsto al efecto pero contado desde la fecha de notificación del acuerdo desestimatorio de la reclamación planteada contra los pliegos. Sin embargo, no modifica el acto recurrido que sigue siendo al acuerdo del Pleno de 27 de marzo de 2014 por el que se procede a la aprobación de los pliegos, el expediente de contratación y la convocatoria del contrato que nos ocupa.

Sentado lo anterior, al recurso contra los Pliegos resulta admisible de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40.2.a) del TRLCSP.

Cuestión distinta es la relativa a la impugnación del Anteproyecto de Explotación del contrato también aprobado por el Acuerdo de del Pleno de 27 de marzo de 2014. En este caso, si bien cabe afirmar que el mismo puede considerarse como un acto susceptible de impugnación ex artículo 40.2.a del TRLCSP al poder encuadrarse dentro de los “documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la

contratación”, lo cierto es que el mismo no era susceptible de la reclamación prevista en el transcrito artículo 188.3 de la Ley 20/2006.

En este sentido, debe transcribirse el punto séptimo de la propuesta de acuerdo sobre la base de la cual se dictó el Acuerdo del Pleno de 27 de marzo de 2014 y a la que se refiere la certificación emitida por el Secretario del Ayuntamiento y que obra en el expediente remitido. En el mismo, se indicaba literalmente lo siguiente:

*“Séptimo. Exponer al público durante el plazo de diez días naturales los Pliego de cláusulas administrativas particulares, publicándose en el perfil del contratante, previo anuncio en el Boletín Oficial de las Islas Baleares, para que puedan presentarse reclamaciones, las cuales deben ser resueltas por el Pleno de la Corporación. Este anuncio podrá ser simultáneo al anuncio de licitación, si bien en el caso de existir reclamaciones, se suspenderá la licitación y también el plazo para la presentación de proposiciones, en los casos en que sea necesario para resolver la cuestión planteada, y se reanudará lo que quede de este plazo a partir del día siguiente de la resolución de las reclamaciones. Asimismo, tanto los pliegos como **la documentación complementaria podrán ser objeto de recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con el artículo 40.2 del RDL 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de contratos del sector Público (en adelante LCSP), en el plazo de quince (15) días hábiles, contados a partir del día siguiente del día que se publique el anuncio de la convocatoria en el BOIB, día a partir del que será accesible por medios electrónicos, informáticos o telemáticos los pliegos y demás documentación complementaria.**”*

Lo anterior supone que para impugnar el citado Anteproyecto de Explotación debió haberse interpuesto el recurso especial en materia de contratación en el plazo de quince días a contar desde su publicación en el BOIB el 12 de abril de 2014. Por tanto, y a diferencia de lo que sucede en el recurso contra los Pliegos, no puede entrarse a conocer por este Tribunal de la pretensión tendente a que se declare la nulidad del Anteproyecto de Explotación por ser el recurso manifiestamente extemporáneo.

Atendiendo a las consideraciones expuestas, cabe concluir que el presente recurso especial en materia de contratación se ha interpuesto, dentro del plazo de 15 días previsto en el artículo 44 del TRLCSP en lo que se refiere a la impugnación de los Pliegos, siendo extemporáneo en lo que se refiere a la impugnación del Anteproyecto de Explotación, lo que determina su inadmisión parcial respecto a la pretensión de anulación del Anteproyecto de Explotación.

Cuarto. Expuesto lo anterior, debemos proceder al análisis de los distintos motivos de impugnación hechos valer por la recurrente precisando que, en coherencia con cuanto ha quedado expuesto en los fundamentos anteriores, sólo serán objeto de análisis aquellos motivos de impugnación que se refieran a la pretensión de anulación de los Pliegos del contrato.

Como ya se indicó anteriormente, denuncia la reclamante la vulneración del principio de concurrencia consagrado en el artículo 1 del TRLCSP. De la lectura del recurso presentado, resulta que bajo esta alegación, parece cuestionar la recurrente la calificación del contrato como contrato de concesión de servicios públicos, apuntando la posibilidad de que debiera desglosarse en dos contratos, uno de concesión y otro de servicios. En esta hipótesis el plazo de duración de diez años previsto en el PCAP, no podría aplicarse al contrato de servicios.

La cuestión se centra en determinar, por tanto, si la calificación del contrato como concesión de servicio público se ajusta a la naturaleza del mismo o si, por el contrario, nos encontramos en presencia de un contrato de servicios.

Para el análisis de esta cuestión, debemos partir de la doctrina sentada por este Tribunal en resoluciones precedentes y, en particular, debe tenerse en cuenta el pormenorizado estudio de la cuestión que se efectúa en la **Resolución nº 142/2014**. En la misma se concluye que *“el elemento al que es preciso acudir para determinar la naturaleza del contrato no puede ser solamente la mera materia sobre la que versa, sino que hay algo más que diferencia entre los contratos de servicios y las concesiones de servicios: la **existencia de transmisión de riesgos al contratista**. Este criterio es notoriamente compartido tanto por las recurrentes como por el órgano de contratación, por lo que nos*

*sirve de premisa para valorar los pliegos ahora recurridos.” por lo que **“el elemento central al que cabe acudir para determinar si puede haberse producido la transmisión del riesgo al contratista es la forma de retribución del mismo,** ya que mientras en la concesión de servicios el concesionario asume el riesgo de la explotación del mismo, de tal forma que su mayor o menor retribución dependerá, en todo caso, del mayor o menor uso que del servicio hagan los destinatarios, en el contrato de servicios la retribución del empresario se fija en el contrato y no depende de ninguna circunstancia vinculada a la utilización del servicio.”*

Partiendo de lo anterior, debemos analizar la forma de retribución al contratista que se prevé en el PCAP.

Para ello, debemos acudir a la **cláusula 31 del Pliego** que se refiere al *“Régimen retributivo del concesionario”* señalando que el régimen retributivo del concesionario para el servicios de residuos será el *“coste unitario ofertado por tonelada y año de aplicación a las toneladas recogidas y transportadas en el periodo liquidación de que se trate (...)”* añadiendo que este coste *“se liquidará mensualmente por aplicación a las toneladas efectivamente recogidas el mes de referencia que se trate, el 90% del coste unitario ofertado para cada tipología de residuo aplicado al mismo la revisión de precios prevista en este pliego, con carácter fijo, previa presentación de la factura (...)”* y que *“se liquidará semestralmente, por aplicación a las toneladas efectivamente recogidas el semestre de referencia que se trate, el 10% del coste unitario ofertado para cada tipología de residuo aplicado al mismo la revisión de precios prevista en este pliego, con carácter variable en función del resultado de la aplicación de los siguientes indicadores del control de calidad concesional, establecidos con la finalidad de conocer el correcto funcionamiento de la concesión, a cuyo contenido deberá estar el concesionario comprometiéndose a su cumplimiento (...)”*.

De lo anterior resulta que a juicio de este Tribunal, nos encontramos, en lo que a la prestación de recogida y transporte de residuos se refiere, en presencia de un verdadero contrato de concesión de servicios públicos pues la prestación se retribuye, no mediante el pago de una cantidad fija, sino en función del número de toneladas de residuos recogidos.

Como señala la Resolución anteriormente mencionada analizando un supuesto de hecho muy semejante al que aquí nos ocupa, *“la retribución ya no es fija, sino que depende de otros parámetros ajenos al propio contratista como es el uso más o menos intenso que se haga del servicio. Esta última idea conecta muy directamente con el concepto clásico de la concesión de servicios en la que el concesionario asume el riesgo de que el uso por parte de los ciudadanos sea mayor o menor. A juicio de este Tribunal, tal como están redactados los pliegos hay una asunción del riesgo, al menos parcial, por el contratista.”*

A lo anterior cabe añadir, abonando la conclusión de que nos encontramos ante un contrato de concesión de servicios públicos, que la organización del servicio se atribuye al contratista quien además está obligado a realizar una serie de inversiones de envergadura, a las que nos hemos referido en fundamentos anteriores, cuyo importe es imposible recuperar en el plazo de duración de un contrato de servicios.

A la vista de lo anterior resulta evidente, a juicio de este Tribunal, que la transferencia de riesgo está implícita en la doble circunstancia de que el concesionario asume la organización del servicio y la prestación se retribuye en función del número de toneladas de residuos recogidos y no mediante una cantidad fija.

Alcanzada la anterior conclusión no debe preterirse que el contrato que nos ocupa supone una segunda prestación, consistente en la limpieza viaria y de las playas del municipio de Eivissa, que sí debe ser calificada como un contrato de servicios pues, en dicho caso, la retribución del contratista la satisface directamente el Ayuntamiento independientemente del grado de utilización de los servicios por los usuarios sin que el contratista asuma riesgo alguno en la explotación del servicio.

En efecto, la anteriormente referida cláusula 31 del PCAP se refiere también al régimen retributivo del concesionario para el servicio de limpieza viaria y de playas señalando que la liquidación mensual se obtendrá *“por aplicación a la superficie objeto del contrato en cada momento el coste unitario euros/m²/año ofertado”*, por lo que el precio dependerá de la superficie viaria y de playas a limpiar y no del grado de utilización de los servicios por los usuarios.

Así las cosas, cabe concluir que, a juicio de este Tribunal nos encontramos en presencia de un contrato mixto de concesión de servicios públicos y de servicios, al concurrir los requisitos previstos en el artículo 25.2 del TRLCSP según el cual *“sólo podrán fusionarse prestaciones correspondientes a diferentes contratos en un contrato mixto cuando esas prestaciones se encuentren directamente vinculadas entre sí y mantengan relaciones de complementariedad que exijan su consideración y tratamiento como una unidad funcional dirigida la satisfacción de una determinada necesidad o a la consecución de un fin institucional propio del ente, organismo o entidad contratante.”*

A esta conclusión llegamos también en la Resolución nº 149/2014 anteriormente señalada en la que, en un asunto idéntico, indicamos lo siguiente:

“La cláusula 3ª del PCAP indica cuáles son las prestaciones que constituyen el contrato mixto, a saber:

- *Limpieza viaria, dentro de la cual se incluirían las medidas necesarias para el restablecimiento de la seguridad vial y medioambiental tras un accidente de tráfico en la red viaria.*

Recogida y Transporte de Residuos Sólidos Urbanos, dentro de la cual se incluye la recogida de ropa usada y de aceite doméstico. A primera vista, se observa una clara diferencia con las prestaciones que se incluyeron en los pliegos que ya anuló este Tribunal, donde constaban, por ejemplo, el alumbrado público. Pero esta diferencia, con ser significativa no es suficiente, sino que para poder determinar si estas prestaciones pueden agruparse para constituir un contrato mixto es menester realizar un análisis racional de las prestaciones que componen el presente contrato.

Aciertan las dos recurrentes al afirmar que cuando el artículo 25.2 establece que debe existir una vinculación entre las prestaciones que constituyen el objeto del contrato no se está refiriendo a una mera vinculación subjetiva por razón de la entidad contratante. Como ya explicamos en nuestra resolución anterior, si así fuera el precepto resultaría del todo estéril y sería posible acumular en un contrato mixto cualquier tipo de prestación que fuera propia de la entidad contratante, aunque su naturaleza fuera muy diferente. Por el contrario, el criterio de este Tribunal es que la intención del legislador fue otra muy

*diferente. Hemos de recordar que uno de los principios que inspiran la totalidad del articulado de la ley es, indiscutiblemente, el de máximo respeto al principio de concurrencia, de manera que a lo largo de toda esta norma se puede observar una prevención contra su vulneración por parte de legislador y el establecimiento de diversas medidas que tratan de evitar una perturbación indeseada de la concurrencia contractual. Sobre esta línea de pensamiento es perfectamente razonable entender que si el legislador ha establecido que para que exista un contrato mixto las prestaciones deben estar vinculadas entre sí, esa vinculación debe ser una vinculación material, no meramente subjetiva ni tampoco formal. Consecuentemente, debemos entender que las prestaciones vinculadas deben ser aquéllas que tengan una relación material directa porque las materias a las que afecten versen sobre cuestiones muy próximas. Este criterio se ve ratificado por la parte final del precepto, que exige que las prestaciones puedan calificarse como complementarias desde el punto de vista material, porque sólo esta circunstancia puede obligar a que puedan calificarse como una unidad funcional. Y es que no es discutible que no existe una unidad funcional respecto de prestaciones que estén tan alejadas materialmente como las que antes hemos señalado. Por otro lado, como también expusimos, las exigencias establecidas en el artículo 25.2 deben analizarse en términos jurídicos y no económicos o de oportunidad. Para poder acudir a la figura del contrato mixto no basta con que convenga económicamente, sino que es necesario cumplir los requisitos legales. Pues bien, a la vista de las alegaciones de las partes y de la prueba obrante ante este Tribunal **es claro que la recogida de residuos sólidos urbanos y la limpieza viaria tienen para el Ayuntamiento una conexión material patente, que no se limita a ser meramente subjetiva. Es cierto que pueden existir algunos elementos diferenciadores entre ambas prestaciones, pero ello es lógico porque, de lo contrario, las prestaciones tendrían que ser idénticas para poder fusionarse en un contrato mixto. Evidentemente es posible fusionar prestaciones diferentes, siempre que exista una conexión material como ocurre en el presente caso.***

Quinto. Alcanzada dicha conclusión y acordado que a juicio de este Tribunal nos encontramos en presencia de un contrato mixto de concesión de servicios públicos y de servicios, debemos centrarnos en la concreta alegación de la recurrente que pretende la anulación del PCAP por vulneración del principio de concurrencia al haberse fijado un

plazo de duración de diez años superior al máximo previsto para el contrato de servicios, alegación que, anticipamos ya, debe ser desestimada.

El artículo 12 del TRLCSP, relativo a los contratos mixtos, señala que *“cuando un contrato contenga prestaciones correspondientes a otro u otros de distinta clase se atenderá en todo caso, para la determinación de las normas que deban observarse en su adjudicación, al carácter de la prestación que tenga más importancia desde el punto de vista económico.”*

En el presente caso y atendiendo al contenido del PCAP y a cuanto ha quedado expuesto en la presente resolución, entiende este Tribunal que la prestación que tiene una mayor importancia, desde el punto de vista económico, es la relativa al servicio de transporte y recogida de residuos, máxime si tenemos en cuenta las inversiones que el concesionario tiene la obligación de realizar para la prestación de este servicio cuyo importe, según señalamos, es imposible recuperar en el plazo de duración de un contrato de servicios.

Sentado lo anterior, debe traerse a colación, en lo que al plazo de duración del contrato de gestión de servicios públicos se refiere, el artículo 278 del TRLCSP que al respecto señala:

“El contrato de gestión de servicios públicos no podrá tener carácter perpetuo o indefinido, fijándose necesariamente en el pliego de cláusulas administrativas particulares su duración y la de las prórrogas de que pueda ser objeto, sin que pueda exceder el plazo total, incluidas las prórrogas, de los siguientes períodos:

a) Cincuenta años en los contratos que comprendan la ejecución de obras y la explotación de servicio público, salvo que éste sea de mercado o lonja central mayorista de artículos alimenticios gestionados por sociedad de economía mixta municipal, en cuyo caso podrá ser hasta 60 años.

b) Veinticinco años en los contratos que comprendan la explotación de un servicio público no relacionado con la prestación de servicios sanitarios.

c) Diez años en los contratos que comprendan la explotación de un servicio público cuyo objeto consista en la prestación de servicios sanitarios siempre que no estén comprendidos en la letra a).”

En consecuencia, habiéndose fijado en el PCAP un plazo de duración del contrato de 10 años, el mismo resulta perfectamente ajustado a Derecho lo que determina la desestimación del presente recuso especial en materia de contratación.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir parcialmente el recurso interpuesto por D^a. M.S.J.M., en su condición de Concejal no adscrita del Ayuntamiento de Eivissa contra el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Eivissa de 27 de marzo de 2014 relativo al contrato “Gestión de servicio público para la recogida de residuos sólidos urbanos selectiva y para la limpieza viaria y de las playas del municipio de Eivissa”, en lo que se refiere a la pretensión tendente a que se declare la nulidad del Anteproyecto de Explotación.

Segundo. Desestimar el recurso en lo que se refiere a la pretensión tendente a que se declare la nulidad de los Pliegos del contrato, de conformidad con lo dispuesto en los fundamentos jurídicos cuarto y quinto de la presente resolución.

Tercero. Levantar la suspensión acordada de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 43 y 46 del TRLCSP.

Cuarto. 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 Illes Balears, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.