

La doctrina del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón en su segundo año de funcionamiento.

Miguel Ángel Gil Condón
Junio 2013

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE ARAGÓN



PLAZO PARA LA IMPUGNACIÓN DE LOS PLIEGOS ACUERDO 36/2012, DE 21 DE AGOSTO

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 aquél 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. (art. 44.2.a) TRLCSP)

Cuando no se haya facilitado acceso por medios electrónicos, informáticos o telemáticos a los pliegos y a cualquier documentación complementaria, estos se enviarán a los interesados en un plazo de seis días a partir de la recepción de una solicitud en tal sentido, siempre que la misma se haya presentado antes de que expire el plazo de presentación de las ofertas...(art. 158.1 TRLCSP)



SOBRE LA LEGITIMACIÓN PARA INTERPONER EL RECURSO ESPECIAL

Acuerdos 36/2012 y 38/2012.

Interpretación amplia: **STC 119/2008 y 38/2010**

“La falta de participación en un concurso público no es motivo para negar legitimación por falta de interés legítimo a un recurrente, considerando la interpretación de la que se deriva que para estar legitimado debe ser un licitador una medida rigorista y desproporcionada al impedir al demandante obtener una respuesta judicial sobre el fondo de su pretensión”.



SOBRE LA LEGITIMACIÓN PARA INTERPONER EL RECURSO ESPECIAL

Acuerdo 44/2012.

Reconoce legitimación a un concejal por tal condición.

Legitimación general basada en un interés legítimo

STC 220/2001, 3/2004, 73/2004 Y 73/2006.

Art. 42 TRLCSP

“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”



SOBRE LA LEGITIMACIÓN PARA INTERPONER EL RECURSO ESPECIAL

Acuerdo 44/2012.

Reconoce legitimación a un concejal por tal condición.

Legitimación EX LEGE a los miembros corporaciones locales

STC 173/2004, 108/2006, y 210/2009 y STS de 23-10-2009 y 10-05-2012.

Art. 63.1.b) LBRL en relación con el art. 20.a) LJCA

“Junto a los sujetos legitimados en el régimen general del proceso contencioso-administrativo, podrán impugnar los actos y acuerdos de las Entidades Locales que incurran en infracción del ordenamiento jurídico: los miembros de las corporaciones locales que hayan votado en contra de tales actos y acuerdos”.



SOBRE LA POSIBILIDAD DE IMPUGNAR LOS PLIEGOS EN LA FASE DE ADJUDICACIÓN

Acuerdos 20/2012 y 22/2012.

Resulta posible una impugnación de los pliegos en la fase de adjudicación **si se alega y acredita un vicio de nulidad de pleno derecho.**

Una vez aceptado y consentido el PCAP, el mismo deviene firme, conforme a la jurisprudencia consolidada por el TS, siempre que no se aprecien vicios determinantes de nulidad de pleno derecho.



ÁMBITO DEL RECURSO ESPECIAL. LOS CONTRATOS DE GESTIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS. ACUERDO 44/2012

EL TRLCSP utiliza **el concepto de presupuesto de gastos de primer establecimiento** en 3 ocasiones:

- En el **art. 40.1.c)** para establecer un límite a partir del que pueden ser objeto de recurso especial.
- En el **art. 154** al señalar la obligatoria publicidad de su formalización cuando igualen o superen los 100 000 €.
- En el **art. 172 b)** como límite máximo para poder utilizar el procedimiento negociado, por razón de su cuantía, para su adjudicación.



ÁMBITO DEL RECURSO ESPECIAL. LOS CONTRATOS DE GESTIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS. ACUERDO 44/2012

EL TACPA considera que no puede equipararse el concepto de presupuesto de gastos de primer establecimiento con el concepto contable por:

- 1.- La normativa contable actual no regula los gastos de primer establecimiento.
- 2.- Si hubiese que acudir al PGC/1990, sólo serían gastos de primer establecimiento los necesarios hasta que la empresa inicie su actividad productiva, gastos intangibles.
- 3.- El concepto legal de gasto de primer establecimiento aparece en la LCE de 1965, antes de la primera disposición legal normalizadora de la contabilidad.
- 4.- El órgano de contratación no podría conocer su cuantía pues estos gastos son diferentes para cada licitador, en función de su empresa.



ÁMBITO DEL RECURSO ESPECIAL. LOS CONTRATOS DE GESTIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS. ACUERDO 44/2012

EL TACPA considera que el origen del concepto de gasto de primer establecimiento está en el RSCL de 1955, recogido luego en los arts. 274.2 y 280.3 del RBASO:

El presupuesto de gasto de primer establecimiento está formado por todos aquellos necesarios para poner en funcionamiento el servicio público que deben diferenciarse de los gastos de explotación, como: gastos en obra de inversión a cargo del contratista, gastos en instalaciones nuevas o reposición de las existentes, inversión en maquinaria...



LA TIPIFICACIÓN DEL CONTRATO Y SUS CONSECUENCIAS. ACUERDO 51/2012

“Son contratos de servicios aquellos cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o un suministro.” Categorías en el anexo II **Art. 10 TRLCSP**

“Son contratos privados los celebrados por una Administración Pública que tengan por objeto los servicios comprendidos en la categoría 6 del anexo II (Servicios de seguros)”. **Art. 20.1 TRLCSP**

Los contratos de servicios de seguros(servicios de corretaje y de agencias de seguros y los servicios de corretaje de seguros) son contratos públicos con régimen de derecho privado.



LA TIPIFICACIÓN DEL CONTRATO Y SUS CONSECUENCIAS. ACUERDO 51/2012

Art. 26 de la Ley 26/2006, de mediación de seguros y reaseguros privados define los corredores de seguros:

“Son corredores de seguros las personas físicas o jurídicas que realizan la actividad mercantil de mediación de seguros privados ... y que ofrecen asesoramiento independiente, profesional e imparcial a quienes demanden la cobertura de riesgos a que se encuentran expuestas sus personas, patrimonios, sus intereses o responsabilidades.”

*“El asesoramiento se facilitará sobre la base del análisis de un número suficiente de contratos de seguros ofrecidos en el mercado en los riesgos objeto de cobertura...presumiéndose que ha existido un análisis objetivo de un nº suficiente de contratos de seguros cuando el corredor ha analizado contratos de seguros ofrecidos por al menos tres entidades aseguradoras que operen en el mercado de riesgos objeto de cobertura.” **art. 42.4***



LA TIPIFICACIÓN DEL CONTRATO Y SUS CONSECUENCIAS. ACUERDO 51/2012

Es la función de mediación y propuesta de las mejores ofertas lo que define la actividad principal del corredor de seguros, y por ello, la retribución sobre un porcentaje de prima es consecuencia de los trabajos previos. **El corredor presenta distintas alternativas, al menos tres, seleccionadas entre las distintas empresas de seguros con las que colabora.**



LA TIPIFICACIÓN DEL CONTRATO Y SUS CONSECUENCIAS. ACUERDO 51/2012

Tres opciones de licitación:

- **Contrato público de servicios de mediación de seguros:** donde el objeto es buscar las mejores propuestas con la obligación de presentar tres ofertas para que la entidad contratante, aplicando la regla de la oferta económicamente más ventajosa, decida a quien adjudica.
 - **Contrato de servicios de seguros,** también en régimen de de derecho privado, con las distintas aseguradoras, mediante el procedimiento de licitación que corresponda.
 - **Contrato de servicios de asesoramiento en materia de seguros,** como contrato administrativo típico, con precio cierto y no porcentaje sobre las primas de las distintas pólizas.
-



CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN Y SU VALORACIÓN: LA MARCA BLANCA. ACUERDOS 38/2012 Y 39/2012

La marca blanca **es contraria a la previsión del artículo 22 TRLCSP**, al modificar el objeto del contrato, en tanto se obliga al adjudicatario a suministrar un producto distinto del adjudicado, quebrando así la regla de comparación de ofertas y de igualdad de trato.

La marca blanca supone un nuevo producto, y no una mera prescripción técnica o estética en la forma de presentación del suministro.



Muchas gracias por su atención

