

## **INFORME JURIDIC (2024/26)**

### **CONTRACTACIÓ MIXTA DEL SUBMINISTRAMENT I SERVEI DE MANTENIMENT DE PNEUMÀTICS PER A TRANSPORTS MUNICIPALS DEL GIRONÈS, SAU, A ADJUDICAR PER PROCEDIMENT OBERT (EXP. NÚM. 402024)**

**Adreçat a:** Gerent de Transports Municipals del Gironès, S.A.U.

**Emès per:** Francesc Xavier López Cadena, Assessor Jurídic de TMG.

#### **ANTECEDENTS**

**Primer.-** TMG proposa aprovar l'inici de l'expedient de la contractació mixta del subministrament i servei de manteniment de pneumàtics per a Transports Municipals del Gironès, SAU, a adjudicar per procediment obert (Expedient núm. 402024)

**Segon.-** Atès que d'acord amb l'article 18 dels Estatuts de TMG, la competència per aprovar i adjudicar els expedients de contractació no menor correspon al Consell d'Administració, actuant com a òrgan de contractació.

**Tercer.-** Atès que de conformitat amb l'apartat 8è de la Disposició Addicional 3a LCSP, serà preceptiu informe jurídic en l'àmbit de les entitats locals, pel que fa a l'aprovació d'expedients de contractació, modificació de contractes, revisió de preus, pròrrogues, manteniment de l'equilibri econòmic i resolució de contractes.

Vistos els anteriors antecedents,

#### **INFORMO**

##### **Previ.- Normativa aplicable**

Al present expedient li és d'aplicació la següent normativa:

1. Llei 9/2017, de 8 de novembre, de Contractes del Sector Públic, (en endavant, "LCSP").
2. Reial Decret 817/2009, de 8 de maig, pel qual es desenvolupa parcialment la Llei de Contractes del Sector Públic.
3. Reial Decret 1098/2001, de 12 d'octubre, pel qual s'aprova el Reglament de la Llei de Contractes de les Administracions Públiques.

4. Decret 179/1995, de 13 de juny, pel qual s'aprova el Reglament d'Obres, Activitats i Serveis dels ens locals (en endavant, "ROAS").
5. Llei 39/2015, d'1 d'octubre, de Procediment Administratiu Comú (en endavant, "LPAC").
6. Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de Règim Jurídic del Sector Públic (en endavant, "LRJSP").
7. Estatuts de TMG, SAU.

### **Primer.- Anàlisi jurídic. Aplicació de la normativa contractual pública a TMG**

L'article 3 de la LCSP defineix l'àmbit subjectiu d'aplicació de la LCSP i regula tres tipus de consideracions jurídiques que poden tenir el ens:

- Administració Pública
- Poder adjudicador
- Sector públic

L'afectació a la LCSP de cadascuna d'aquestes tres figures és diferent i es regula al Llibre III de la pròpia norma. Al respecte, l'apartat 2 d'aquest article 3 de la LCSP, estableix que dins del sector públic, tindran la consideració d'Administracions Públiques les següents entitats:

- "a) Les que esmenten les lletres a, b, c i l de l'apartat primer d'aquest article.*
- b) Els consorcis i altres entitats de dret públic, en les quals, tot i donar-se les circumstàncies que estableix la lletra d de l'apartat següent per poder ser considerats poder adjudicador i estar vinculats a una o diverses administracions públiques o dependents d'aquestes, no es financin majoritàriament amb ingressos de mercat. S'entén que es financen majoritàriament amb ingressos de mercat quan tenen la consideració de productor de mercat de conformitat amb el Sistema Europeu de Comptes."*

I, en relació amb això, d'acord amb l'article 3.3.d) de la LCSP, estableix que es consideraran poders adjudicadors:

- "d) Totes les altres entitats amb personalitat jurídica pròpia diferents de les expressades a les lletres anteriors que hagin estat creades específicament per satisfer necessitats d'interès general que no tinguin caràcter industrial o mercantil, sempre que un o diversos subjectes que s'hagin de considerar poder adjudicador*

*d'acord amb els criteris d'aquest apartat 3 financin majoritàriament la seva activitat, o bé controlin la seva gestió, o bé nomenin més de la meitat dels membres del seu òrgan d'administració, direcció o vigilància.”*

Els Estatuts de TMG que es troben publicats al seu Portal de Transparència a data de la signatura d'aquest informe, estableixen al seu article 1 que TMG “*té naturalesa de societat mercantil de forma anònima amb participació única de l'Ajuntament de Girona*”, i al seu article 2 disposen que “*és objecte de la societat organitzar i prestar els serveis públics de transport col·lectiu o individual de superfície dins el terme municipal de Girona i la seva col·laboració amb altres sistemes de transports no derivats urbans de qualsevol tipus, que d'una manera principal o determinant serveixin necessitats de la ciutat, així com els municipis limítrofes en el cas que sigui permesa la seva ampliació*”.

Per tant, es tracta d'una entitat de Dret privat vinculada a l'Ajuntament i creada específicament per a satisfer necessitats d'interès general, i en concret, el servei de transport públic municipal, servei mínim a la ciutat de Girona d'acord amb l'article 26 LRBRL, i que forma part de les competències pròpies de l'Ajuntament de conformitat amb l'article 25.2 LRBRL i normativa sectorial aplicable.

A la vista d'aquestes característiques i de la redacció de l'article 3 LCSP, podem concloure que **TMG té consideració de poder adjudicador no Administració Pública**, i per tant, cal tenir en compte el següent:

- Per a la **preparació i adjudicació** dels contractes dels poders adjudicadors que superen els llindars i requisits per a la contractació menor, tal i com s'estableix a l'art. 318 LCSP, s'haurà d'aplicar els procediments previstos a la Secció 2a del Capítol I del Títol I del Llibre Segon de la LCSP, que són els mateixos previstos per a les Administracions Públiques.
- Així mateix, i de conformitat amb l'art. 26.1.b) LCSP, els contractes celebrats per ens del sector públic que essent poder adjudicador no reuneixen la condició d'Administracions Públiques, tenen la consideració de **contractes privats**, i els són aplicables, pel que fa als seus **efectes i extinció**, les normes de Dret privat, i les normes a les que es refereix l'art. 319 LCSP, que es resumeixen a continuació: (a) obligacions en matèria mediambiental, social o laboral; (b) condicions especials d'execució (art. 202 LCSP); (c) modificació (arts. 203 a 205 LCSP); (d) cessió i subcontractació (arts. 214 a 2017 LCSP); racionalització tècnica (arts. 218 – 228 LCSP); condicions de pagament (arts. 198.4 LCSP,



210.4 LCSP i 243.1 LCSP); i causa de resolució per la impossibilitat d'executar la prestació en els termes pactats si no és possible la modificació.

### **Segon.- Documentació incorporada a l'expedient**

A l'expedient hi consta incorporada la següent documentació:

- a) Informe emès del Gerent de TMG justificatiu de la necessitat de contractació SI /NO
- b) Plec de Prescripcions Tècniques. SI /NO
- c) Plec de clàusules administratives particulars SI /NO
- d) Document acreditatiu de l'existència de crèdit adequat i suficient SI /NO  (segons Informe de partida pressupostària del gerent de TMG: "TMG disposa del crèdit suficient i adequat en reserva pel pagament d'aquest contracte.").

### **Tercer.- Necessitat de la Contractació**

En l'informe emès pel Gerent de TMG ha estat plenament definida la necessitat a satisfer mitjançant l'execució del contracte i la idoneïtat de l'objecte del contracte per satisfer la mateixa. SI /NO

### **Quart.- Objecte del contracte**

El present expedient té per objecte la contractació mixta del subministrament i servei de manteniment de pneumàtics per a Transports Municipals del Gironès, SAU.

De conformitat amb l'objecte definit al PCAP i el que disposa l'art. 131 de LCSP aquest pot ser objecte d'adjudicació mitjançant procediment obert. SI /NO

L'expedient de contractació serà objecte de tramitació ordinària. SI /NO

Divisió en lots de l'objecte contractual: SI /NO

### **Cinquè.- Valor estimat del contracte**

El valor estimat del contracte té com a finalitat única determinar el valor econòmic del contracte que és objecte de licitació i als únics efectes de determinar el procediment per a l'adjudicació del mateix.

En el present expedient el valor estimat del contracte és de cent setanta-cinc mil set-cents tretze euros amb seixanta cèntims (175.713,60 €), i per a la seva determinació s'han tingut en compte els següents conceptes:

- a) l'import de licitació excloent l'IVA SI /NO
- b) les possibles pròrrogues del contracte SI /NO  (no es preveuen)
- c) les possibles modificacions del contracte a l'empara de l'art. 204 LCSP SI /NO   
(no se'n preveuen)
- d) les variacions del preu de conformitat amb l'art. 101.2 LCSP SI /NO  (no se'n contemplen)
- e) el valor acumulat dels diferents lots en els que s'ha dividit el contracte. SI /NO   
(No hi ha lots)
- f) Contracte resta subjecte a regulació harmonitzada: SI /NO

#### **Sisè.- Plec de clàusules administratives particulars i de prescripcions tècniques**

El plec de clàusules administratives particulars conté les previsions que preveu l'art.122.2 de la LCSP, en particular conté la definició de l'objecte del contracte de manera clara i precisa (resta determinat el mateix), el pressupost de licitació, els drets i obligacions de les parts que intervenen, criteris de solvència, condicions especials d'execució, les condicions de cessió del contracte, el règim de penyalitats, les condicions de modificacions del contracte a l'empara de l'art.204 de la LCSP – si s'escau - i les causes de resolució del contracte. SI /NO

El plec de prescripcions tècniques incorporat a l'expedient defineix les característiques tècniques de l'objecte del contracte i en cap cas aquestes suposen una limitació injustificada a la lliure concurrència. SI /NO

#### **Setè.- Sobre el requisit de subministrament de marques de pneumàtics pels autobusos de Transports Municipals del Gironès, SAU.**

El plec de clàusules administratives, el plec de prescripcions tècniques així com l'informe d'inici, proposen l'adjudicació del subministrament de pneumàtics de la flota d'autobusos de TMG, SAU a favor de determinades marques.

La fixació d'aquest requisit que exclou altres marques de les fixades respon a la obligació per part de l'òrgan de contractació de disposar d'identiques marques en els

vehicles als efectes de superar les proves i test que cal efectuar periòdicament respecte la inspecció tècnica de vehicles (ITV).

La referida normativa es troba recollida Manual de procediment d'inspecció de les estacions I.T.V, versió 7.7.1 vigent des de maig de 2024, en el qual en referència al mètode d'inspecció dels pneumàtics dels autobusos (vehicles de la categoria M), concretament en les dimensions i característiques dels pneumàtics exposa que es comprovaran les dimensions i característiques dels pneumàtics mitjançant inspecció visual de:

- *Marca d'homologació*
- *Dimensions coincidents o equivalents a les que apareguin a la targeta ITV o a l'homologació de tipus.*
- *Índex de capacitat de càrrega i categoria de velocitat igual o superior al mínim que apareix a la targeta ITV o en l'homologació de tipus. En cas de què no hi constin, seran adequats a les característiques del vehicle, d'acord amb les especificacions generals d'aquesta fitxa.*

*En el mateix eix, tots els pneumàtics seran del mateix tipus.*

*S'entendrà per mateix tipus que no presentin entre si diferències en els següents aspectes:*

- *Marca o denominació comercial.*
- *Designació de la mida dels pneumàtics.*
- *Categoria d'utilització de pneumàtic (normal, de neu, d'ús temporal, etc.)*
- *Estructura (pneumàtic diagonal, diagonal cinturat, radial, autoportant)*
- *Símbol de la categoria de velocitat.*
- *Índex de la capacitat de càrrega.*

Els autobusos de TMG en l'actualitat, i d'acord amb la normativa, disposen de pneumàtics de la mateixa marca o denominació comercial als seus eixos, així com TMG també disposa de pneumàtics nous en estoc de les mateixes marques o denominació comercial per a garantir el compliment de la normativa tant per a substitucions de pneumàtics d'eixos complets com per a eventuais substitucions causades per incidències, podent donar cobertura als 202 pneumàtics actualment utilitzats per tota la flota.

Adicionalment a diferència d'altres pneumàtics amb les mateixes característiques tècniques, els pneumàtics de la marca o denominació comercial que TMG utilitza en l'actualitat poden ser ubicats consecutivament a diferents eixos, sense comprometre ni la seguretat ni la comoditat del viatger, permetent allargar-ne el cicle de vida, la minimització de residus generats i la conseqüent optimització de recursos econòmics, essent d'interès de TMG que segueixi essent així.

El servei requerit en el present contracte és prestat per distribuïdors multimarca de pneumàtics, podent ofertar qualsevol marca o denominació comercial per a la present licitació.

El nombre de pneumàtics actualment utilitzats pels autobusos de TMG és de 202 unitats, fet pel que no resulta atractiva, ni es viable, la licitació directa per part d'un fabricant qui no té per objecte social ni interès el realitzar el servei de manteniment.

Vist els punts previs i com a resum:

- Ú.- Els pneumàtics que actualment utilitza TMG responen a les seves necessitats tècniques i normatives.
- Dos.- L'ús i les consecutives ubicacions que TMG fa dels pneumàtics permeten minimització de residus i l'optimització de recursos econòmics.
- Tres.- TMG pot fer aquest ús dels pneumàtics per la qualitat intrínseca del pneumàtic que aporta l'actual marca i la denominació comercial.
- Quatre.- Els pneumàtics dels autobusos no estan al final de la seva vida útil i per tant s'ha de poder garantir el subministrament de pneumàtics de la mateixa marca i denominació comercial.
- Cinc.- Donat el volum de la present licitació és atractiu per a empreses multimarca distribuïdores de pneumàtics i prestadores de serveis, per tant doncs la limitació de la marca o denominació comercial per part de TMG no n'impedeix la lliure concurrència.

Així doncs, es considera justificat que el subministrament vinculat a aquest contracte es porti a terme amb la mateixa marca o denominació comercial que els pneumàtics actualment utilitzats a TMG, tal i com s'establirà al plec de prescripcions tècniques.

Adicionalment, resulta procedent destacar que de l'informe de necessitat es refereix que les marques exigides són les emprades habitualment per l'òrgan de contractació i que, el que resulta més rellevant, existeix estoc sobre aquests elements. Aquest circumstància fa que per un criteri d'economia i eficiència, els nous subministraments esdevinguin d'igual naturalesa que el material existent a les dependències de l'òrgan de contractació.

Tanmateix, si bé es refereix a marques concretes es dona compliment a la descripció i desglossament de les característiques tècniques del pneumàtic, element que fa que resulti conforme el criteri d'adjudicació definit sobre una marca concreta.

Sobre aquest extrem, cal dur a col·lació el contingut de l'article 126.6 de la LCSP que preveu el literal següent (el ressaltat és de qui subscriu el present informe): "**6. Llevat que ho justifiqui l'objecte del contracte**, les prescripcions tècniques no han de fer referència a una fabricació o una procedència determinada, o a un procediment concret que caracteritzi els productes o serveis oferts per un empresari determinat, o a marques, patents o tipus, o a un origen o a una producció determinats, amb la finalitat d'afavorir o descartar certes empreses o certs productes. Aquesta referència s'ha d'autoritzar, amb caràcter excepcional, en el cas en què no sigui possible fer una descripció suficientment



*precisa i intel·ligible de l'objecte del contracte en aplicació de l'apartat 5; en aquest cas, ha d'anar acompanyada de la menció «o equivalent»*

Ens il·lustra sobre la qüestió, el **Tribunal Administratiu Central de Recursos Contractuals**, en la **resolució del qual núm. 500/2019, de 9 de maig de 2019**, dictada en el **recurs 342/2019 CA**, es pot llegir:

*Dit d'una altra manera, del precepte esmentat resulta que l'òrgan de contractació està obligat amb caràcter general a no incloure en les prescripcions tècniques referències a marques, patents o tipus dels objectes del subministrament, sent imperatiu que els defineixi ja en termes de rendiment o d'exigències funcionals, ja per referència a especificacions tècniques, o mitjançant la combinació de tots dos mètodes, en els termes fixats per l'apartat 5 de l'article 126 LCSP.*

*Això no obstant, **la LCSP permet definir els béns objecte del subministrament mitjançant marques, patents o tipus en dos supòsits especials, en primer lloc, quan així ho justifiqui l'objecte del contracte, en segon, amb caràcter extraordinari, quan no sigui possible fer-ne una descripció prou precisa i intel·ligible dels béns en la forma ordinària** que preveu l'article 126.5 LCSP, cas en què la referència a marca, patent o tipus ha d'anar acompanyada de la menció «o equivalent». Per tant, cal que en l'expedient de contractació quedi justificada la concurrència d'alguna d'aquelles dues regles especials que permeten descriure els béns subministrats per referència a marques, patents o tipus i, a més, en el cas que la regla especial es fonamenti en la impossibilitat de descripció precisa i intel·ligible pels mètodes assenyalats a l'article 126.5 de la LCSP, s'acompanyi la referència a marca, patent o tipus de la concreta expressió "o equivalent", sense que l'òrgan de contractació pugui decidir arbitràriament com defineix els béns objecte del contracte".*

En el mateix sentit i adreça a l'exposat, **Resolució núm. 116/2011, de 27 d'abril de 2011, del Tribunal Administratiu Central de Recursos Contractuals**, recaiguda en el **recurs 096/2011** :

*"Setè. D'acord amb això, i relacionat amb l'observança dels principis d'igualtat de tracte i no discriminació continguts als articles 1 i 123 de la Llei de Contractes del Sector Públic, aquí discutits, caldrà estar també al que preveu l'apartat 2 de l'article 101 de la Llei esmentada, segons el qual "**Les prescripcions tècniques hauran de permetre l'accés en condicions d'igualtat dels licitadors, sense que puguin tenir per efecte la creació d'obstacles injustificats a l'obertura dels contractes públics a la competència**". En conseqüència, dels preceptes anteriors (apartats 2 i 8 de l'article 101 LCSP), es pot afirmar que les referències a marques comercials constitueixen una excepció a les normes generals en relació amb les especificacions tècniques, cosa que implica que el precepte ha de ser interpretat de manera restrictiva, de manera que a l'òrgan de contractació que les vulgui aplicar li incumbeix la càrrega de la prova que es donen efectivament les circumstàncies que justifiquen l'excepció, circumstàncies que s'expressen en l'article esmentat i que es poden concretar -segons l'informe 62/07, de 26 de maig de 2008, de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa.*

*(...)*».



De l'anàlisi de la documentació justificativa, la normativa aplicable i la corresponent interpretació efectuada pels tribunals de recursos contractuals citats, qui subscriu la present considera suficientment justificat procurar obtenir del mercat de referència marques concretes de pneumàtics per a la flota d'autobusos de l'entitat.

La referida justificació, a mode de resum, es concreta en els criteris preceptius corresponents als condicionants efectuats per la inspecció tècnica de vehicles així com l'estoc existent de l'entitat de pneumàtics de determinades marques, les quals per raó d'eficiència i economia s'han de seguir emprant als vehicles que conformen la flota de l'entitat.

### **Vuitè.- Procediment a seguir**

El procediment a seguir per a l'adjudicació del present contracte és el següent:

- a) Aprovació de l'expedient de contractació, per part del Consell d'Administració de TMG (òrgan de contractació), aprovació de la despesa i dels Plecs de Clàusules Administratives Particulars i de Prescripcions Tècniques, i convocar la licitació.
- b) Com sigui que es tracta d'un procediment obert, l'anunci de licitació del contracte únicament s'ha de publicar al perfil del contractant. A més, tota la documentació necessària per a la presentació de l'oferta ha d'estar disponible per mitjans electrònics des del dia de la publicació de l'anunci al perfil del contractant.
- c) Les propostes hauran de ser presentades en un termini no inferior de 15 dies a comptar des del dia següent a la publicació en el perfil del contractant de l'anunci de licitació, d'acord amb el previst a l'article 156.6 de la LCSP.
- d) Una vegada transcorregut el termini per presentar ofertes es procedirà a l'obertura del sobre únic, atès que els criteris d'adjudicació que es proposen no contenen criteris avaluable mitjançant judici de valor.
- e) Classificació de les ofertes per part de la Mesa de contractació, de forma decreixent, i elevar la corresponent proposta a l'òrgan de contractació.
- f) Requeriment de documentació prèvia a l'adjudicació a l'empresa que hagi obtingut la millor puntuació en un termini de 10 dies hàbils (art. 150.2 de la LCSP).
- g) Acord de l'òrgan de contractació adjudicant el contracte, en un període màxim de cinc (5) dies a comptar des de la classificació de les ofertes.
- h) Notificació de l'acord d'adjudicació a l'adjudicatari del contracte i a la resta de licitadors.
- i) Publicació de l'acord d'adjudicació al perfil del contractant en el termini de 15 dies, d'acord amb el previst a l'article 151.1 de la LCSP.
- j) Formalització del contracte i publicació de la mateixa al perfil del contractant.



- k) Comunicar al Registre de Contractes del Sector Públic les dades bàsiques del contracte, incloent la identitat de l'adjudicatari, l'import d'adjudicació conjuntament amb el desglossament de l'IVA.
- l) De conformitat amb l'art. 335.1 de la LCSP, dins dels 3 mesos següents a la formalització del contracte, no és preceptiu remetre al Tribunal de Comptes o òrgan extern de fiscalització de la Comunitat Autònoma una còpia certificada del document en el què s'hagués formalitzat el contracte, atès que el contracte de subministrament és inferior a 450.000,00.-€

Per tot l'exposat, cal emetre les següents

### **CONCLUSIONS**

De conformitat amb les manifestacions anteriors, s'INFORMA FAVORABLEMENT la tramitació de l'expedient 402024 per la contractació mixta del subministrament i servei de manteniment de pneumàtics per a Transports Municipals del Gironès, SAU, a adjudicar per procediment obert, i tot això sens perjudici que l'òrgan de contractació competent adopti la resolució que estimi adient.

I perquè així consti, emeto el present informe a Girona, a la data de la seva signatura, que subjecto a opinió millor fonamentada en Dret, i sense perjudici que l'òrgan competent adopti l'acord que consideri més oportú.

Girona, en la data de la signatura electrònica

Francesc Xavier López Cadena,  
Assessor jurídic de TMG