

ANNEX 8

INFORME JURÍDIC SOBRE LA LICITACIÓ DEL CONTRACTE DE SUBMINISTRAMENT I INSTAL·LACIÓ DE BICICLETES ELÈCTRIQUES AMB ELS SEUS ELEMENTS COMPLEMENTARIS I LA POSADA EN FUNCIONAMENT DEL SISTEMA DE LLOGUER I LA CONSEGÜENT ADJUDICACIÓ SIMULTÀNEA DEL CONTRACTE DE CONCESSIÓ DE SERVEIS PER A LA GESTIÓ CONTINUADA D'AQUEST

L'actuació número 5 "Adquisició de bicicletes elèctriques per recorreguts cicloturístics i punts de recàrrega amb energia solar" de l'eix 2 "Millora de l'eficiència energètica" del Pla de Sostenibilitat Turística en Destins, concretament del "PSTD Consorci Segre Rialb: destí nàutic interior" convocatòria extraordinària 2021, finançat pels fons Next Generation EU, té com a finalitat la dotació de recorreguts cicloturístics mitjançant bicicletes de pedaleig assistit amb motor elèctric al territori dels ajuntaments que s'integren al Consorci del Segre Rialb.

L'actuació compresa dins del projecte PSTD té com a finalitat el subministrament i posta en marxa d'aquest servei, però no es pot desenvolupar aquesta fase sense tenir en consideració que el servei que en derivi ha de ser viable des de totes les perspectives (econòmica i tècnica), més enllà del termini d'execució del projecte PSTD¹, i ha de perdurar perquè l'acció prevista en el marc d'aquest projecte compleixi els objectius pels que es proposa i subvenciona.

Per a la consecució d'allò previst en el PSTD, és necessari dur a terme una primera licitació consistent en el subministrament i instal·lació de bicicletes elèctriques BTT amb els corresponents punts de recàrrega, emmagatzematge i sistema de gestió, incloent també la posada en funcionament del servei.

Pel que fa la gestió del lloguer de les bicicletes, punt neuràlgic del present informe, i per això aquesta precisió, cal tenir en compte que no es pot gestionar per part del mateix Consorci degut a una manca de mitjans personals i tècnics, per tant, tal com contemplen els plecs, l'ha de dur a terme l'empresa adjudicatària d'aquest primer contracte mitjançant una APP, requerida en el plec administratiu com un mitjà/solvència tècnica.

Aquesta prestació, la gestió del lloguer, no és quelcom puntual i, per tant, a dur a terme en un termini d'execució breu com pot ser el subministrament i instal·lació dels elements, sinó que, es tracta d'una prestació a desenvolupar de forma continua i perdurada en el temps mentre s'ofereixi el servei per part del Consorci, en les anualitats posteriors al període d'execució del PSTD. No obstant, la durada d'aquest primer contracte mixt de subministrament, instal·lació i serveis (article 18 LCSP) es troba limitada pels terminis

¹ Resolución de 29 de diciembre de 2023, de la Secretaría de Estado de Turismo, por la que se publica el Acuerdo de la Conferencia Sectorial de Turismo de 21 de diciembre de 2021, modificado por Acuerdo de 29 de diciembre de 2023, por el que se fijan los criterios de distribución, así como el reparto resultante para las comunidades autónomas, del crédito destinado a la financiación de actuaciones de inversión por parte de entidades locales en el marco del Componente 14 Inversión 1 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

d'execució previstos per donar compliment a les fites de la subvenció PSTD convocatòria extraordinària 2021.

A conseqüència d'això:

- Resultarà necessari dur a terme una segona contractació que tingui únicament per objecte la gestió completa del sistema de lloguer de les bicicletes elèctriques BTT. La forma d'aquest segon contracte presenta un encaix amb el contracte de **concessió de serveis** previst a l'article 15 LCSP:

“Artículo 15. Contrato de concesión de servicios.

1. El contrato de concesión de servicios es aquel en cuya virtud uno o varios poderes adjudicadores encomiendan a título oneroso a una o varias personas, naturales o jurídicas, la gestión de un servicio cuya prestación sea de su titularidad o competencia, y cuya contrapartida venga constituida bien por el derecho a explotar los servicios objeto del contrato o bien por dicho derecho acompañado del de percibir un precio.

2. El derecho de explotación de los servicios implicará la transferencia al concesionario del riesgo operacional, en los términos señalados en el apartado cuarto del artículo anterior.”

Aquesta forma jurídica permet que el Consorci del Segre Rialb encomani a títol oneros a una persona, natural o jurídica, la gestió del servei de lloguer de bicicletes elèctriques BTT, servei de la seva titularitat o competència, i que la contrapartida es constitueixi mitjançant el dret del concessionari d'explotar dit servei. Aquesta forma, que implicarà la transferència a l'empresa concessionària del risc operacional, alliberarà al Consorci del Segre Rialb de la gestió del servei de lloguer de bicicletes elèctriques BTT, generant-li diversos beneficis directes a nivell organitzatiu, tècnic i econòmic.

- La gestió del lloguer de bicicletes elèctriques BTT, a través d'una concessió de serveis, l'haurà de desenvolupar l'empresa adjudicatària del contracte de subministraments, instal·lació i servei, anteriorment esmentat. Al ser un mètode en el qual es vinculen una sèrie d'elements tangibles a un sistema informàtic, una APP específica propietat de l'empresa adjudicatària del primer contracte, generant una solució tecnològica integrada que facilita la gestió automatitzada del lloguer, resulta inviable que aquesta es dugui a terme a través d'una altra empresa o pel propi Consorci. Aquest sistema de gestió serà, per tant, propietat d'una empresa concreta, protegida per drets de propietat intel·lectual i industrial, a utilitzar únicament de forma efectiva per l'empresa propietària i adjudicatària del primer contracte. Aquest fet, justifica l'aplicació de l'article 168.a.2 LCSP:

“Artículo 168. Supuestos de aplicación del procedimiento negociado sin publicidad.

Los órganos de contratación podrán adjudicar contratos utilizando el procedimiento negociado sin la previa publicación de un anuncio de licitación únicamente en los siguientes casos:

a) En los contratos de obras, suministros, servicios, concesión de obras y concesión de servicios, en los casos en que:

2.º Cuando las obras, los suministros o los servicios solo puedan ser encomendados a un empresario determinado, por alguna de las siguientes razones: que el contrato tenga por objeto la creación o adquisición de una obra de arte única no integrante del Patrimonio Histórico español o actuación artística única; **que no exista competencia por razones técnicas; o que proceda la protección de derechos exclusivos, incluidos los derechos de propiedad intelectual e industrial.**”

És a dir, l'adjudicació del contracte de concessió de servei mitjançant **procediment negociat sense publicitat** motivat per la incompetència tècnica respecte altres empreses i la protecció de drets exclusius, inclosos els drets de propietat intel·lectual i industrial.

Això conclouria **l'adjudicació d'un contracte mixt de subministraments, instal·lació i servei amb l'adjudicació posterior simultània, a la mateixa empresa, d'un contracte de concessió de servei.**

Aquest aspecte, per tant, l'adjudicació del primer contracte mixt de subministrament i serveis, implica, per motius tècnics i d'exclusivitat, la gestió posterior del servei mitjançant concessió. És per aquest fet, que a efectes de garantir la concurrència i transparència i el compliment estricte de la legalitat contractual, es considerarà a efectes de publicitat, que el conjunt dels contractes de servei supera el llindar del contracte harmonitzat, i per tant, degut a la seva especificitat i tenint en compte el valor econòmic i volum de les prestacions d'ambdós contractes, es consideraria convenient publicar la licitació al Diari Oficial de la Unió Europea, possibilitat reconeguda a l'article 135.2 LCSP:

“Artículo 135. Anuncio de licitación.

2. Cuando el órgano de contratación lo estime conveniente, los procedimientos para la adjudicación de contratos de obras, suministros, servicios, concesiones de obras y concesiones de servicios no sujetos a regulación armonizada podrán ser anunciados, además, en el «Diario Oficial de la Unión Europea.»

La proposta de licitació prevista resulta conforme la normativa vigent en matèria de contractació pública, garantint un procediment legalment sòlid i eficient per la prestació del servei de lloguer de bicicletes elèctriques BTT.