



Transporte

La denominada «proposición conjunta» del artículo 80.2 y el artículo 69.1.a, del Reglamento de Ordenación de los Transportes Terrestres, en las licitaciones para la adjudicación de los contratos de concesión de servicios, de transporte público de viajeros por carretera permanentes de uso general

Fernando José Cascales Moreno

*Abogado. Académico
Del Cuerpo Técnico de Inspección del Transporte Terrestre
Ex Director General de FFCC y Transportes por Carretera, y del INTA
Ex Presidente del Consejo Superior de Obras Públicas y de INSA
Ex Inspector General de Servicios Ministerio Transportes, Turismo y Comunicaciones*

FICHA TÉCNICA

Resumen: *Se examina sucintamente la fórmula especial del artículo 80.2 del ROTT, que establece una agrupación de empresas especial, denominada «proposición conjunta», para las licitaciones de servicios concesionales de transporte público de viajeros por carretera permanentes de uso general.*

Palabras clave: Transportes viajeros por carretera, licitación pública servicios regulares en autobús, concesiones de servicios líneas regulares en autobús.

Abstract: *The article succinctly examines the special formula set out in article 80.2 of the ROTT (Spanish Land Transport Regulation), which permits the establishment of a special grouping of companies under the name «joint proposal» for tenders of concessions in the sphere of permanent public passenger transport services by road for general use.*

Keywords: Road passenger transport, public tender for regular bus services, regular bus service concessions.

Como es sobradamente conocido, **las empresas, al no reunir por sí solas los requisitos de solvencia que se requieran en los pliegos de bases reguladores de los concursos, pueden ofertar en agrupación de empresas, esto es, en UTE** (unión temporal de empresas). **Esta clase de ofertas, conforme a lo estipulado en la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), constituyen un derecho de las empresas, a ejercer conforme a este texto legal y el Real Decreto 1098/2001, por el que se aprueba el Reglamento General de Contratos de las Administraciones Públicas.**

Pues bien, junto a esta clase, general, de ofertas en agrupación de empresas, **la normativa sectorial de los transportes por carretera (Reglamento de Ordenación de los Transportes Terrestres (en adelante ROTT), que desarrolla la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres (en adelante LOTT)), contempla una fórmula especial de acudir a los concursos (de líneas regulares / contrato de concesión de servicios), también en agrupación de empresas, cual es la denominada «proposición conjunta».**

Así, el artículo 80.2 del ROTT, establece:

«Varias empresas podrán presentar una proposición conjunta, sin necesidad de constituir una unión temporal ni ninguna otra forma de colaboración empresarial, siempre que hagan constar expresamente su compromiso de constituir una persona jurídica que cumpla las exigencias señaladas en los artículos 43.1.b) de la LOTT y 36 de este Reglamento antes de la adjudicación del contrato, en caso de que su oferta sea la mejor valorada. En el supuesto regulado en este apartado, deberá resultar acreditado que cada una de las condiciones de solvencia técnica y profesional exigidas en el pliego de cláusulas administrativas particulares y prescripciones técnicas del contrato se cumple al menos por una de las empresas que participan en la proposición conjunta. Asimismo, deberá resultar acreditado que al menos una de tales empresas cumple las condiciones mínimas de solvencia económica exigidas en dicho pliego. Ninguna de las empresas que formulen una proposición conjunta podrá presentar otra proposición alternativa, ya sea individualmente o junto con otras».

Así pues, nos encontramos ante una **fórmula de agrupación de empresas, regulada por la normativa reglamentaria sectorial, en la que ninguna de las dos empresas reúne los requisitos de solvencia técnica y económica, sino que cada una de ellas posee uno de tales requisitos.** De esta forma, se obtienen todos los requisitos de solvencia y se puede formular la correspondiente oferta. De otro lado, ha de significarse que concurrir en «proposición conjunta» o en UTE, respecto de una empresa que reúne por sí sola todos los requisitos de solvencia, podría

ser ponderada como anticompetitiva, conforme a la doctrina, especialmente de la CNMC, ya que las agrupaciones de empresas están previstas para los supuestos en que la empresa no reúne todos los requisitos de solvencia.

Como se denota de la redacción de **este precepto, no excluye las ofertas ordinarias en UTE, que reconoce expresamente** («[...] *sin necesidad de constituir una unión temporal ni ninguna otra forma de colaboración empresarial* [...]»), **lo que además no podría hacer**, ya que la materia de las uniones temporales de empresas está regulada por una Ley básica jerárquicamente superior, cual es la LCSP. Es por ello que **es errónea la interpretación, que en algunos concursos de la clase que se trata se ha dado por Administraciones de CCAA y también en algunos informes consultivos de éstas, en el sentido de que este precepto del ROTT excluye la posibilidad de acudir en UTE, por cuanto que prevalece la normativa sectorial sobre la general reguladora de la contratación pública**. Es en este orden de cuestiones que, **además de no poder contravenir la normativa sectorial una normativa básica con rango de ley, que no incluye excepciones respecto de la clase de licitaciones de que se trata, que no puede omitirse que el ROTT es un simple reglamento, y no una Ley**.

Por tanto, **la fórmula del art. 80.2 del ROTT no es sino una alternativa distinta a las UTE, que coexiste con éstas**, de forma que será la empresa de transportes la que, en virtud de la materia referida a los requisitos de solvencia técnica y económica exigidos en el pliego de bases del concurso, elija una u otra fórmula, esto es, ya acudir en UTE, ya en «*proposición conjunta*» con otra empresa.

En el supuesto de que se presente la oferta en UTE, en esta se acumularán los requisitos de solvencia, tal y como se regula en los artículos 69.6, 75, 87, 90, 91 y 140.e LCSP, y 11, 24, y 52.1-4 del Reglamento General de la Ley de Contratos del Sector Público (RD 1.098/2001), doctrina del Tribunal Supremo (SSTT de 22.7.1986, 16.11.1993, 2.2.2005, y n.º 886/2021, entre otras), y del Tribunal de Justicia de la UE (ST de 10.10.2013), así como del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (resoluciones 556/2013, 913/2016, 728/2019, entre otras).

Tampoco puede excluirse la oferta en UTE bajo la estimación de que, al no poder ser objeto estas agrupaciones (carecen de personalidad jurídica propia independiente de la de las empresas que la conforman) de autorización de transportes, en los concursos para la adjudicación de los contratos de concesión de líneas regulares en autobús, no se pueden admitir las proposiciones en UTE. En concreto, el **art. 69.1 del ROTT**, prescribe:

«A los efectos previstos en el artículo 68.2.e) en relación con la solvencia técnica y profesional del contratista, deberá resultar acreditado, en todo caso, que este cumple las siguientes condiciones: a) Que cuenta con aquella o aquellas autorizaciones de transporte público que correspondan en función del tipo de vehículos que hayan de adscribirse a la prestación del servicio». Dicho art. 68.2 del ROTT se refiere a que el pliego regulador del concurso, habrá de contener, entre otras, «las siguientes cláusulas administrativas particulares: [...]. e) Las condiciones mínimas de solvencia técnica, profesional y económica que, en su caso, deberá cumplir el contratista a fin de que resulte garantizada la adecuada prestación del servicio de que se trate de forma continuada».

Excluir la posibilidad de concurrir en UTE, por razón de que ésta no tiene autorización de transporte, carece de toda adecuación a derecho, ya que:

a) Bajo esta interpretación, al no tener tampoco las UTE ninguno de los requisitos de solvencia exigibles (por carecer de personalidad jurídica), ya que son las empresas las que los poseen, este mismo criterio habría de aplicarse respecto a tales requisitos, y no solamente respecto del relativo a la autorización de transportes.

b) El art.69.1 ROTT no excluye las UTE, sino que, lo que es muy distinto, prescribe que aquellas empresas que la conformen, han de tener todas ellas la correspondiente autorización de transporte (con la salvedad de lo prescrito en el artículo 80.1 ROTT), de forma que de resultar ganadora su oferta en UTE, se formará una nueva sociedad que será la que tenga tal autorización (cuyo otorgamiento está liberalizado, habiéndose de cumplir los requisitos que

prescriben los artículos 43.1 LOTT y 36.1 ROTT, que indubitadamente cumplen).

c) El mismo artículo 80 ROTT, en su apartado 1, dispone: «*Podrán presentar proposiciones todas aquellas empresas que cumplan las condiciones mínimas de solvencia técnica, profesional y económica exigidas en el pliego de cláusulas administrativas particulares y prescripciones técnicas del contrato. No obstante, lo dispuesto en el artículo 69.1.a), se admitirá la presentación de proposiciones por empresas que no estén en posesión de la oportuna autorización de transporte siempre que hagan constar su compromiso de obtenerla antes de la adjudicación del contrato, en caso de que su proposición sea la mejor valorada*». Este precepto abunda todavía más, si cabe, en cuanto se viene defendiendo, ya que para ofertar ni siquiera se precisa estar en posesión de la autorización de transportes, sino que, en este caso la UTE, caso de resultar ganadora su oferta, se comprometa a obtenerla cuando, constituida en sociedad, se formalice el correspondiente contrato de concesión del servicio.

d) Cualquier otra interpretación significaría excluir las UTE de esta clase de licitaciones públicas, lo que contravendría la LCSP.

En consecuencia, **ni el artículo 80.2 ROTT («proposición conjunta»), ni el artículo 69.1 ROTT, excluye las UTE, lo que por otra parte no podrían hacer, porque ello iría en contra de lo previsto, con carácter general, y sin exclusiones, por una Ley básica, cual es la LCSP.** Por ello, y en contra de lo gestionado y/o interpretado en algunos concursos de la clase de que se trata por alguna Comunidad Autónoma, como así se viene aceptando en los concursos del MITMA y de las CCAA, relativos a servicios concesionales de transporte de viajeros por carretera, se puede ofertar en UTE, siempre que las empresas que la conforman estén debidamente clasificadas, acumulándose los requisitos exigibles, o bien arbitrar la fórmula de la «proposición conjunta» del artículo 80.2 ROTT.

Por todo ello, en el supuesto de que del pliego se deduzca que no se admiten las UTE, ya por aceptar solamente la «proposición conjunta» (artículo 82.2 ROTT), ya porque las UTE no tienen autorización de transporte, **se puede impugnar mediante recurso administrativo, o bien directamente ante la Jurisdicción contencioso-administrativa. Respecto a esta cuestión relativa a la impugnación, han de hacerse las siguientes advertencias:** **a)** que **la impugnación no impide que se pueda presentar la oferta en UTE, si bien lo que no es procedente es presentar oferta y posteriormente recurrir**, tal y como así ha de interpretarse el artículo 139.1 LCS (resoluciones del TACRC 158/2012, 16/2019, 728/2019, etc.), a cuyo tenor: «*Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna, así como la autorización a la mesa y al órgano de contratación para consultar los datos recogidos en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público o en las listas oficiales de operadores económicos de un Estado miembro de la Unión Europea*» (en similar sentido los artículos 50.1 b) de la LCSP y el artículo 121.1. b) del Real Decreto Ley 3/2020, referidos al recurso especial en materia de contratación). Esta cláusula acostumbra a ser explicitada en los pliegos reguladores de los concursos, y ha de aplicarse según lo expuesto. **b)** que desde la promulgación del RD Ley 3/2020, **no es admisible acudir al TACRC (ni a los similares de las CCAA), interponiendo recurso especial en materia de contratación**, respecto de licitaciones para la contratación de servicios regulares permanentes de uso general de transporte de viajeros por carretera (artículos 20 y 119.1 del Real Decreto Ley 3/2020), como así ya ha resuelto el citado TACRC (resoluciones 196/2022, 228/2022, etc.). Y si presentada la oferta, es excluida por cualquiera de los dos motivos expuestos, puede impugnarse mediante recurso administrativo la exclusión (por ser un acto administrativo de trámite de naturaleza cualificada), ya recurriendo el acto de exclusión, ya impugnando la resolución de adjudicación. **Existen, pues, dos posibilidades de recurso; frente al acto de exclusión, como acto de trámite cualificado, y frente al acto de adjudicación. Pero ambas posibilidades, con carácter general, no son acumulativas, sino de carácter subsidiario, a fin de impedir una «doble acción» (resoluciones 50 y 107/2013 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, Resoluciones 77 y 100/2013 del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, y Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2016,**

asunto C-355/15 Bietergemeinschaft).