

**Asunto C-684/23****Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia****Fecha de presentación:**

15 de noviembre de 2023

**Órgano jurisdiccional remitente:**

Administratīvā rajona tiesa (Tribunal de Primera Instancia de lo Contencioso-Administrativo, Letonia)

**Fecha de la resolución de remisión:**

15 de noviembre de 2023

**Parte demandante:**

SIA Latvijas Sabiedriskais Autobuss

**Partes demandadas:**

Iepirkumu uzraudzības birojs (Oficina de Supervisión de la Contratación Pública)

VSIA Autotransporta direkcija

**Objeto del procedimiento principal**

Ante la Administratīvā rajona tiesa (Tribunal de Primera Instancia de lo Contencioso-Administrativo) se sigue el recurso contencioso-administrativo interpuesto por SIA Latvijas Sabiedriskais Autobuss por el que se solicita que se declare la ilegalidad de la resolución de la Oficina de Supervisión de la Contratación Pública en la parte referida al lote de la licitación «Para la concesión del derecho a prestar servicios de transporte público mediante autobuses en la red de rutas de importancia regional» relativo a la ciudad de Ventspils, en la medida en que a la sociedad PSIA Ventspils reiss (que fue adjudicataria de esa licitación) se le dio, en su condición de operador interno, derecho a participar en la citada licitación.

## **Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial**

La Administración rajona tiesa, de conformidad con el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, solicita que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea interprete con carácter prejudicial el artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento (CE) n.º 1370/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2007, sobre los servicios públicos de transporte de viajeros por ferrocarril y carretera y por el que se derogan los Reglamentos (CEE) n.º 1191/69 y (CEE) n.º 1107/70 del Consejo (en lo sucesivo, «Reglamento n.º 1370/2007»), en relación con el artículo 5, apartado 3, de dicho Reglamento.

## **Cuestiones prejudiciales**

- 1) ¿Debe interpretarse el artículo 5 del Reglamento n.º 1370/2007 en el sentido de que, en el marco del procedimiento de licitación pública al que se refiere el apartado 3 de dicho artículo, han de comprobarse los requisitos establecidos en el apartado 2, letra c), de ese artículo para la participación de un operador interno en el procedimiento de licitación?
- 2) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión prejudicial, ¿debe interpretarse el artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007 en el sentido de que el poder adjudicador, al decidir sobre la adjudicación del contrato, está obligado a comprobar si se cumplen todos los requisitos establecidos en esa disposición en el momento de presentación de la oferta, teniendo en cuenta incluso las circunstancias surgidas con posterioridad a la presentación de la oferta que puedan tener influencia en la competencia leal entre los licitadores?
- 3) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión prejudicial, ¿debe interpretarse el artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007 en el sentido de que la prolongación del plazo de ejecución de un contrato de servicios celebrado con anterioridad constituye otro contrato de servicio público adjudicado directamente en el sentido de dicha disposición?

## **Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas**

Considerando 18 y artículo 5, apartados 2, 3 y 5, del Reglamento n.º 1370/2007.

## **Jurisprudencia del Tribunal de Justicia**

Sentencias del Tribunal de Justicia:

Sentencia de 6 de octubre de 2021, *Consorzio Italian Management y Catania Multiservizi*, C-561/19, EU:C:2021:799.

Sentencia de 21 de marzo de 2019, *Mobit y Autolinee Toscane*, C-350/17 y C-351/17, EU:C:2019:237.

Sentencia de 22 de diciembre de 2010, Mercredi, C-497/10 PPU, EU:C:2010:829.

### **Disposiciones de Derecho nacional invocadas**

Artículo 8 de la Sabiedriskā transporta pakalpojumu likums (Ley de Servicios de Transporte Público), que establece las normas de organización de la licitación del servicio de transporte público.

El artículo 2 de la Publisko iepirkumu likums (Ley de Contratos Públicos), que define los objetivos de la contratación pública.

### **Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal**

- 1 El 19 de mayo de 2021, el poder adjudicador, VSIA Autotransporta direkcija, responsable de organizar los servicios de transporte público en Letonia, convocó un procedimiento abierto de licitación pública «Para la concesión del derecho a prestar servicios de transporte público mediante autobuses en la red de rutas de importancia regional» (en lo sucesivo, también «licitación pública»), en el que las ofertas debían presentarse hasta el 30 de agosto de 2021.
- 2 La parte demandante, SIA Latvijas Sabiedriskais Autobuss, presentó una oferta, pero mediante resolución del poder adjudicador de 7 de diciembre de 2022 se desestimó su oferta y el contrato fue adjudicado a PSIA Ventspils reiss.
- 3 PSIA Ventspils reiss es una sociedad de capital municipal, cuyo capital pertenece en un 100% al Ayuntamiento de la ciudad estatal (valstspilsēta) de Ventspils. Por consiguiente, PSIA Ventspils reiss debe considerarse un operador interno en el sentido del Reglamento n.º 1370/2007.
- 4 El 13 de enero de 2012, el Ayuntamiento de Ventspils celebró un contrato con PSIA Ventspils reiss para la prestación de servicios de transporte público mediante autobuses en la ciudad de Ventspils hasta el 31 de diciembre de 2023.
- 5 En relación con la licitación pública convocada por el poder adjudicador, el 27 de septiembre de 2019 el Ayuntamiento decidió acortar la duración del contrato de servicios anteriormente celebrado con PSIA Ventspils reiss hasta el 30 de septiembre de 2021 y organizar un procedimiento de licitación para adjudicar el derecho a prestar los servicios de transporte público en la ciudad. Asimismo, en el contrato se establece que la duración del contrato puede prorrogarse si, por razones ajenas al poder adjudicador, el procedimiento de licitación convocado no concluye satisfactoriamente y no es posible celebrar el contrato en tiempo oportuno y en caso de interrupción de los servicios o de riesgo inminente de que así ocurra, de conformidad con el artículo 5, apartado 5, del Reglamento n.º 1370/2007.

- 6 El 31 de marzo de 2021, el Ayuntamiento de Ventspils convocó un procedimiento de licitación para la «Prestación de servicios de transporte público mediante autobuses en la ciudad de Ventspils», que fue suspendido el 10 de septiembre de 2021 a raíz de una decisión de la autoridad de supervisión y a consecuencia de la necesidad de modificar el pliego de condiciones.
- 7 En relación con el procedimiento de licitación prolongado, dicho Ayuntamiento decidió, el 2 de septiembre de 2021, prorrogar la duración del contrato de servicios anteriormente celebrado con PSIA Ventspils reiss hasta la celebración del nuevo contrato o hasta el 30 de septiembre de 2022, en función de cuál de esas dos circunstancias ocurriera primero. La prórroga del contrato se justificó invocando el artículo 5, apartado 5, del Reglamento n.º 1370/2007.
- 8 El 19 de septiembre de 2021, el Ayuntamiento convocó un nuevo procedimiento de licitación, «Prestación de servicios de transporte público mediante autobuses en la ciudad de Ventspils», que fue suspendido el 1 de junio de 2023 a raíz de una decisión de la autoridad de supervisión y a consecuencia de la necesidad de eliminar incoherencias en el pliego de condiciones.
- 9 Así pues, el 22 de septiembre de 2022, el Ayuntamiento decidió, sobre la base del artículo 5, apartado 5, del Reglamento n.º 1370/2007, prorrogar nuevamente la duración del contrato de servicios anteriormente celebrado con PSIA Ventspils reiss hasta la celebración del nuevo contrato o hasta el 30 de septiembre de 2023, en función de cuál de esas dos circunstancias ocurriera primero.
- 10 La parte demandante impugnó la decisión del poder adjudicador ante la Oficina de Supervisión de la Contratación Pública (en lo sucesivo, «Oficina»), en su condición de autoridad pública jerárquicamente superior que supervisa los procedimientos de licitación pública.
- 11 Entre otras cosas, la parte demandante cuestiona la participación en la licitación pública del adjudicatario en su condición de operador interno.
- 12 Mediante resolución de la Oficina de 6 de febrero de 2023 se confirmó la decisión del poder adjudicador.
- 13 La parte demandante ha recurrido ante la Administratīvā tiesa contra la resolución de la Oficina, manteniendo, entre otras cosas, su posición en el sentido de que PSIA Ventspils reiss debería haber sido excluida de participar en la licitación pública.

### **Alegaciones esenciales de las partes en el procedimiento principal**

- 14 En opinión de la parte demandante el poder adjudicador estaba obligado a excluir al adjudicatario, PSIA Ventspils reiss, de la participación en la licitación pública, ya que, a su entender, no se respetó el plazo establecido en el artículo 5, apartado

- 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007, a partir del cual un operador interno tiene derecho a participar en otras licitaciones.
- 15 La parte demandante alegó que las autoridades públicas han interpretado erróneamente las disposiciones del Reglamento n.º 1370/2007, ya que no tuvieron en cuenta que se había prorrogado la duración del contrato de adjudicación celebrado por PSIA Ventspils reiss con el Ayuntamiento, lo que en esencia equivale a la celebración de un nuevo contrato adjudicado directamente.
  - 16 Asimismo, en opinión de la parte demandante, con el fin de garantizar que PSIA Ventspils reiss pudiera participar en la licitación pública organizada por el poder adjudicador, el Ayuntamiento decidió inicialmente acortar la duración del contrato, si bien posteriormente lo prorrogó varias veces. A su entender, tal comportamiento es en sí mismo contradictorio con el objetivo de las disposiciones del Reglamento n.º 1370/2007 de reducir las distorsiones de la competencia que se producirían en caso de permitir a esos prestadores de servicios participar en licitaciones y organizar servicios de transporte público fuera del territorio del municipio de que se trate.
  - 17 Además, la parte demandante se pregunta si con carácter general el Ayuntamiento tenía la facultad de decidir sobre la prórroga de la duración de contrato, teniendo en cuenta que un procedimiento de licitación que se prolonga (o se retrasa) no podría considerarse de modo general como una circunstancia de emergencia en el sentido del artículo 5, apartado 5, del Reglamento n.º 1370/2007.
  - 18 En la vista, la parte demandante reafirmó su recurso sobre la base de las alegaciones que en él se exponen. La parte demandante no discute que, en el momento de la presentación de la oferta, se respetó el plazo de dos años establecido en el artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007. Sin embargo, según la parte demandante, este hecho debería haber sido comprobado de nuevo en el momento en que se adoptó la decisión de adjudicación del contrato a fin de evitar cualquier utilización abusiva de ese derecho. En el presente asunto, en el momento de la adopción de la decisión, el contrato se había prorrogado hasta el 30 de septiembre de 2023, lo que, con respecto al momento de presentación de la oferta, sobrepasa en un mes el plazo de dos años establecido en la citada disposición del Reglamento.
  - 19 En cambio, la Oficina y el poder adjudicador consideran que en el presente supuesto no se ha vulnerado el principio de competencia leal. En particular, la ejecución del contrato resultante de la licitación pública no comenzará, según afirman, hasta el 1 de julio de 2024, por lo que PSIA Ventspils reiss no percibirá de modo simultáneo remuneración tanto por la ejecución del contrato adjudicado directamente como también por la ejecución del contrato celebrado en el marco del procedimiento de licitación pública.
  - 20 En opinión de la Oficina, en la fecha límite para la presentación de ofertas establecida en la licitación pública —el 30 de agosto de 2021— se cumplían todos

los requisitos previos establecidos en el artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007 para la participación de un operador interno en otros procedimientos de licitación. A pesar de que el Ayuntamiento decidió, el 2 de septiembre de 2021 y el 22 de septiembre de 2022, prorrogar en total hasta el 30 de septiembre de 2023 la duración del contrato de servicios celebrado con PSIA Ventpils reiss, esto se hizo con el objetivo de garantizar la continuidad de la prestación del servicio de transporte público en el territorio administrativo del municipio sobre la base del artículo 5, apartado 5, del Reglamento n.º 1370/2007. Además, la cuestión de la ilegalidad de la ayuda estatal o municipal debería apreciarse en el contexto de las decisiones adoptadas por el Ayuntamiento y de los contratos celebrados por este y no en el contexto del procedimiento de licitación abierto y transparente organizado por el poder adjudicador.

### **Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial**

- 21 En el presente asunto, el órgano jurisdiccional remitente, al examinar el procedimiento de licitación pública en cuestión, debe aplicar el artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007 en relación con el artículo 5, apartado 3, de dicho Reglamento, disposiciones que aún no han sido objeto de una interpretación conjunta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.
- 22 Aunque la sentencia del Tribunal de Justicia en los asuntos acumulados C-350/17 y C-351/17, Mobit y Autolinee Toscane, consideró que el artículo 5 del Reglamento n.º 1370/2007 no era aplicable en absoluto, sin embargo las conclusiones del Abogado General en dicho asunto afirman que el incumplimiento del requisito geográfico establecido en el artículo 5, apartado 2, letra b), del Reglamento no puede tener ninguna consecuencia para un procedimiento de adjudicación en el sentido del artículo 5, apartado 3, de dicho Reglamento. Dichas conclusiones se basan, en primer lugar, en la circunstancia de que el requisito de limitación está contemplado en el artículo 5, apartado 2, del Reglamento n.º 1370/2007, que rige las adjudicaciones directas, y no en el artículo 5, apartado 3, de dicho Reglamento, que se refiere a las adjudicaciones mediante licitación. En segundo lugar, esta interpretación se deriva del tenor del artículo 5, apartado 2, letra b), del Reglamento n.º 1370/2007, y en particular de la expresión «la condición para aplicar el presente apartado será que», de la que se desprende explícitamente que el requisito de limitación de las actividades del operador interno es una condición de validez de los procedimientos de adjudicación interna. En tercer lugar, del tenor del artículo 5, apartado 3, segunda frase, del Reglamento n.º 1370/2007 se desprende también que no se permite excluir a aquellos operadores que hayan resultado beneficiarios de una adjudicación directa, puesto que exige expresamente que este procedimiento esté «abierto a cualquier operador». Se subraya a este respecto que el artículo 5, apartado 3, de dicho Reglamento, que contempla los procedimientos de adjudicación mediante licitación, no prevé ni se remite al requisito de limitación previsto en el artículo 5, apartado 2, letra b), del mismo o algún otro requisito similar. En cuarto lugar, tal interpretación se ajusta a uno de los objetivos perseguidos por el Reglamento

- n.º 1370/2007, a saber, el aumento del recurso a los procedimientos de licitación para la adjudicación de contratos de servicio público de transporte. Habida cuenta de lo anterior, se concluye que el incumplimiento de los requisitos del artículo 5, apartado 2, letra b), del Reglamento n.º 1370/2007 podría poner en entredicho la validez de la adjudicación directa de la que ha resultado beneficiaria dicha empresa o la empresa que la controla.
- 23 Las citadas conclusiones del Abogado General podrían extrapolarse igualmente a la aplicación del artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007, deduciendo que el incumplimiento de los requisitos establecidos en dicha disposición no puede tener ninguna consecuencia sobre el procedimiento de licitación pública en el sentido del artículo 5, apartado 3, de dicho Reglamento.
- 24 Sin embargo, en opinión del órgano jurisdiccional remitente es importante comprobar, en el marco de un procedimiento de licitación pública, el cumplimiento de las restricciones establecidas en el artículo 5, apartado 2, letras b) y c), del Reglamento n.º 1370/2007.
- 25 En particular, del considerando 18 del Reglamento n.º 1370/2007 se desprende que la adjudicación directa de servicios de transporte público debe estar sujeta a un marco reglamentario estricto con el fin de garantizar la equidad en las condiciones de competencia. La adjudicación directa de servicios debe considerarse una ventaja económica a la que no puede aspirar ningún operador en condiciones normales del mercado y, esto es así porque dicha ventaja y los pagos efectuados en virtud de ella tienen un impacto evidente sobre la competencia. Por este motivo, el artículo 5, apartado 2, letra b), del Reglamento n.º 1370/2007 prohíbe a los operadores internos participar en otros procedimientos de licitación pública fuera del territorio de la autoridad pública competente. Al mismo tiempo, con el fin de promover la apertura del mercado de los servicios públicos de transporte, el artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007 establece una excepción a dicha prohibición si se cumplen una serie de requisitos que tienen por objetivo distanciarse de la prestación del servicio mediante adjudicación directa. Las decisiones referidas a la futura organización de las actividades económicas del operador interno repercuten en el precio que oferta un licitador, de modo que, para garantizar las mismas condiciones de competencia, en opinión del órgano jurisdiccional remitente es esencial que los requisitos incluidos en el artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007 sean comprobados en el marco del procedimiento de licitación pública.
- 26 A la luz de lo anterior, el órgano jurisdiccional remitente solicita al Tribunal de Justicia de la Unión Europea que aclare si en el marco de los procedimientos de licitación pública que regula el artículo 5, apartado 3, del Reglamento n.º 1370/2007 deben comprobarse los requisitos establecidos en el apartado 2, letra c), de dicho artículo para la participación en la licitación de un operador interno.

- 27 En caso de que la respuesta a la primera cuestión fuese afirmativa, el órgano jurisdiccional remitente deberá aplicar los requisitos establecidos en el artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007.
- 28 De dicha disposición se desprende que un operador interno puede participar en un procedimiento de licitación abierto si se cumplen simultáneamente los siguientes requisitos: 1) que no queden más de dos años hasta la conclusión del contrato de servicios adjudicado directamente; 2) que se haya adoptado una decisión definitiva de licitar equitativamente los servicios públicos de transporte de viajeros que abarque el contrato del operador interno; 3) que el operador interno no haya celebrado ningún otro contrato de servicio público adjudicado directamente.
- 29 En este asunto, es importante aclarar en qué momento deben cumplirse todos los requisitos establecidos en el artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007 para la participación del operador interno en la licitación pública.
- 30 Teniendo en cuenta que la oferta presentada por el licitador ratifica la participación en la licitación pública y que las decisiones relativas a la futura organización de las actividades económicas del operador interno pueden repercutir en el precio que oferta el licitador, a juicio del órgano jurisdiccional remitente sería lógico concluir que los requisitos de que se trata deben cumplirse en el momento de la presentación de la oferta.
- 31 No obstante, las circunstancias fácticas del asunto muestran que tras la presentación de la oferta la situación puede cambiar. En el presente asunto, la duración del contrato de servicios adjudicado directamente ha sido prorrogada varias veces, en virtud del artículo 5, apartado 5, del Reglamento n.º 1370/2007, sobrepasando en su conjunto el plazo de dos años establecido, si se cuenta desde la presentación de la oferta. Es esencial aclarar si el poder adjudicador tendría que haber comprobado, en el momento de la adjudicación del contrato, que los requisitos del artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007 se seguían cumpliendo en el momento de la presentación de la oferta y, en caso de constatar un incumplimiento del plazo de dos años, debería haber excluido al operador interno de la licitación. En opinión de las autoridades públicas, por el contrario, debe darse una importancia decisiva a la circunstancia de que la prolongación del contrato se haya efectuado por los motivos enunciados en el artículo 5, apartado 5, del Reglamento n.º 1370/2007 y a que no afecta, como tal, a la competencia leal entre los licitadores.
- 32 El órgano jurisdiccional remitente considera asimismo que, en el marco de la licitación pública, deberían apreciarse también los cambios en las circunstancias fácticas posteriores a la presentación de la oferta, ya que no puede excluirse que los requisitos establecidos en el artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007 solo se cumplan formalmente en el momento de la presentación de la oferta, habida cuenta, en particular, de la interconexión entre el Ayuntamiento y el operador más directo y de que los cambios de las circunstancias fácticas

posteriores a la presentación de la oferta deben examinarse desde el punto de vista de si tienen consecuencias en la competencia leal entre los licitadores.

- 33 A la luz de lo anterior, para el órgano jurisdiccional remitente es esencial que se esclarezca si el artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007 debe interpretarse en el sentido de que el poder adjudicador, al decidir sobre la adjudicación de un contrato, está obligado a comprobar si se cumplen todos los requisitos establecidos en esa disposición en el momento de presentación de la oferta, teniendo en cuenta incluso las circunstancias surgidas con posterioridad a la presentación de la oferta que puedan tener influencia en la competencia leal entre los licitadores.
- 34 La parte demandante considera, en particular, que la prórroga de la duración de un contrato de servicios adjudicado directamente constituye la celebración de otro contrato público de servicios adjudicado directamente en el sentido del artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007.
- 35 Habida cuenta de que la prórroga del plazo de ejecución del contrato se lleva a cabo en el marco de un contrato ya celebrado, sin que cambien las demás cláusulas del contrato, el órgano jurisdiccional remitente duda de si el requisito establecido en el artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007 de que «el operador interno no haya celebrado ningún otro contrato de servicio público adjudicado directamente» debería de interpretarse de manera tan amplia.
- 36 Asimismo, el órgano jurisdiccional remitente también considera necesario aclarar la interpretación del requisito establecido en el artículo 5, apartado 2, letra c), del Reglamento n.º 1370/2007.