

Recurso nº 67/2019**Resolución nº 73/2019****RESOLUCIÓN DO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN
PÚBLICA DA COMUNIDADE AUTÓNOMA DE GALICIA**

En Santiago de Compostela, a 1 de abril de 2019.

VISTO o recurso especial en materia de contratación interposto por D. D.C.G. actuando en nome e representación de SMS 91 S.L contra os pregos da contratación, pola Consellería de Presidencia, Administracións Públicas e Xustiza dos servizos postais, telegráficos e de paquetería da administración xeral da Comunidade Autónoma de Galicia, outras entidades do sector público de Galicia e outros órganos e administracións adheridas a esta contratación centralizada, expediente 2019-SESE 02-PL, o Tribunal Administrativo de Contratación Pública da Comunidade Autónoma de Galicia (TACGal, en adiante) en sesión celebrada no día da data, adoptou, por unanimidade, a seguinte Resolución:

ANTECEDENTES DE FEITO

Primeiro.- Pola Consellería de Presidencia, Administracións Públicas e Xustiza convocouse a licitación do contrato dos servizos postais, telegráficos e de paquetería da administración xeral da Comunidade Autónoma de Galicia, outras entidades do sector público de Galicia e outros órganos e administracións adheridas a esta contratación centralizada, expediente 2019-SESE 02-PL, cun valor estimado declarado de 34.331.621,57 euros.

Tal licitación foi obxecto de publicación no DOUE o 26.12.2018 e na Plataforma de Contratos Públicos de Galicia o 21.12.2018, con nova publicación no DOUE o día 01.03.2019 por modificación dos pregos da licitación.

Segundo.- O expediente da licitación recolle que a mesma estivo sometida á Lei 9/2017, de 8 de novembro, de contratos do sector público (en adiante, LCSP).

Terceiro.- O recorrente impugna os pregos da licitación.

Cuarto.- O día 15.03.2019 SMS 91 S.L interpuxo recurso especial en materia de contratación, a través do formulario telemático existente a tal fin na sede electrónica da Xunta de Galicia, con enlaces na web deste Tribunal.

Quinto.- Na mesma data reclamouse á Consellería de Presidencia, Administracións Públicas e Xustiza o expediente e o informe ao que se refire o artigo 56.2 da Lei 9/2017, de 8 de novembro, de contratos do sector público (en adiante, LCSP). O expediente foi recibido neste Tribunal o día 22.03.2019 e o informe o día 27.03.2019.

Sexto.- Trasládouse o recurso aos interesados con data 22.03.2019, recibíndose alegacións da SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELÉGRAFOS S.A., S.M.E.

Sétimo.- Este Tribunal en sesión do día 25.03.2019 acordou suspender o procedemento de licitación.

FUNDAMENTOS DE DEREITO

Primeiro.- Ao abeiro do artigo 35 bis da Lei 14/2013, de 26 de decembro, de racionalización do sector público autonómico, corresponde a este Tribunal a competencia para resolver este recurso.

Segundo.- O presente recurso tramitouse conforme aos artigos 44 a 60 da Lei 9/2017, de 8 de novembro, de contratos do sector público, e, no que fose de aplicación, polo Real Decreto 814/2015, de 11 de setembro, polo que se aproba o Regulamento dos procedementos especiais de revisión de decisións en materia contractual e de organización do Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuais.

Terceiro.- A recorrente está lexitimada para interpoñer o presente recurso aínda que non teña a condición de licitador, pois precisamente as bases da convocatoria

provócanlle ao seu entender un prexuízo que pretende remediar coa interposición do recurso e a obtención dunha resolución favorable. Neste sentido, as prestacións do contrato ao que se refire esta impugnación están incluídas no ámbito da súa actividade empresarial. Así se ten pronunciado este TACGal en Resolucións anteriores, por exemplo a 2/2018, 46/2018 ou 52/2019.

Cuarto.- Sendo publicados os pregos impugnados o día 01.03.2019, o recurso foi interposto dentro do prazo legal.

Quinto.- Impugnándose os pregos dun contrato de servizos con valor estimado superior a 100.000 euros, o recurso é admisible neses aspectos.

Sexto.- O recorrente impugna, por un lado, o criterio de adxudicación e unha obriga da licitación, relativas á rede de oficinas a disposición do contrato, por entender que son cláusulas restritivas da competencia. Ademais, impugna a non división do contrato en lotes.

Sétimo.- O órgano de contratación opónse ao recurso presentado, cos argumentos aos que faremos referencia nesta resolución.

Oitavo.- SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELÉGRAFOS S.A., S.M.E.opónse ao expresado no recurso, ao entender que as condicións establecidas nos pregos da licitación son proporcionadas e vinculadas ao obxecto contractual. Neste sentido, indica que se debe respectar a discrecionalidade do órgano de contratación na configuración da licitación e, concretamente, dos medios materiais que entende precisos para a mellor execución do contrato.

Ademais, sinala que a non división do contrato en lotes se atopa xustificada no expediente.

Noveno.- O primeiro motivo de impugnación do recorrente refírese ao apartado L da folia de especificacións do contrato que establece os criterios de adxudicación e, en concreto, impúgnase o seguinte criterio:

“1.3 Número de oficinas que se poñen a disposición do contrato a maiores das esixidas na cláusula 7 do prego de prescricións técnicas: ata 21 puntos.

1.3.1 Número de oficinas en concellos de ata 10.000 habitantes: ata 15 puntos.

Outorgarase a máxima puntuación á oferta máis vantaxosa, valorándose as demais proporcionalmente con esta.

1.3.2 Número de oficinas en concellos de máis de 10.000 habitantes: ata 6 puntos.

Outorgarase a máxima puntuación á oferta máis vantaxosa, valorándose as demais proporcionalmente con esta.

() Entenderase por oficina a valorar neste criterio, tanto en concellos de ata 10.000 habitantes como en concellos de máis de 10.000 habitantes, aquelas relacionadas polo licitador con indicación da súa ubicación (dirección postal) e da persoa responsable dela (con nome e apelidos)."*

Entende o recorrente que este criterio vulnera o principio de libre concorrência por impoñer unha cláusula de arraigo territorial, xunto a que é contrario ao establecido na Lei 20/2013, de 9 de xuño, de garantía da unidade de mercado (LGUM en adiante).

O órgano de contratación defende que este criterio está xustificado en base, entre outros aspectos, á dispersión xeográfica de Galicia e o elevado número de núcleos de poboación existentes.

Exposta así a controversia, debemos indicar en primeiro lugar que xa a Xunta Consultiva de Contratación Administrativa do Estado concluíu no seu informe 9/2009 que *"el origen, domicilio social o cualquier otro indicio de arraigo territorial de una empresa no puede ser considerado como condición de aptitud para contratar con el sector público"*, circunstancias que *"igualmente no pueden ser utilizadas como criterio de valoración"*.

Tamén o Tribunal Supremo en Sentenza de 12 de xaneiro de 2001 indicou que:

"se produciría el claro incumplimiento de los principios rectores de la nueva Ley de Contratación de las Administraciones Públicas por la previsión que se contiene en el artículo 13 de la Ley, que establece la sumisión al principio de publicidad e igualdad de acceso entre las distintas empresas dedicadas a la contratación pública, al considerar que en el Anexo VIII prima el principio de conexión territorial, puesto que los razonamientos que se contienen en la sentencia impugnada garantizan el interés público, articulando tres principios cardinales de la licitación, cual es el de la publicidad, la competencia y la igualdad de oportunidades, que quedaría menguado de primar el criterio de la territorialidad".

A Comisión Nacional da Competencia na súa Guía sobre contratación pública e competencia sinala tamén que:

“está prohibida toda referencia a cláusulas de las que pudieran derivarse diferencias de trato en función de la nacionalidad, lengua, domicilio o territorio del adjudicatario, incluso de manera indirecta, como por ejemplo, la preferencia por experiencias vinculadas a un ámbito geográfico, o la exigencia de ubicación de instalaciones de los posibles adjudicatarios en el territorio de referencia”.

Pola súa parte, o artigo 18 da LGUM establece que:

“2. Serán consideradas actuaciones que limitan el libre establecimiento y la libre circulación por no cumplir los principios recogidos en el Capítulo II de esta Ley los actos, disposiciones y medios de intervención de las autoridades competentes que contengan o apliquen:

a) Requisitos discriminatorios para el acceso a una actividad económica o su ejercicio, para la obtención de ventajas económicas o para la adjudicación de contratos públicos, basados directa o indirectamente en el lugar de residencia o establecimiento del operador. Entre estos requisitos se incluyen, en particular:

1.º que el establecimiento o el domicilio social se encuentre en el territorio de la autoridad competente, o que disponga de un establecimiento físico dentro de su territorio.”

Tamén procede salientar que o artigo 132.1 da LCSP recolle que:

“1. Os órganos de contratación daranlles aos licitadores e candidatos un tratamento igualitario e non discriminatorio e axustarán a súa actuación aos principios de transparencia e proporcionalidade.”

Nesta liña, é reiterada a doutrina dos Tribunais Administrativos de recursos contractuais que entenden como incorrecta a inclusión nos pregos como criterio de adxudicación de calquera cláusula que beneficie un determinado arraigo territorial. Así, entre outras, as Resolucións 187/2013, 76/2016 ou 262/2018 do Tribunal Administrativo Central de Recurso Contractuais; a Resolución 65/2013 do Tribunal Administrativo de Recursos Contractuais de Castela e León; ou o Acordo 91/2018 do Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

Centrándonos xa na cláusula impugnada, e se ben o órgano de contratación argumenta os motivos de puntuar un maior número de oficinas, resulta de especial relevancia a condición establecida para a valoración desas oficinas que propoñan os licitadores, posto que se sinala que:

“Entenderase por oficina a valorar neste criterio,(...) aquelas relacionadas polo licitador con indicación da súa ubicación (dirección postal) e da persoa responsable dela (con nome e apelidos)”.

Esta redacción da cláusula, ao indicar que se deberá facer constar a *ubicación (dirección postal)* e a *persoa responsable* da oficina, esixe entender que as instalacións estean xa en funcionamento con anterioridade á presentación das ofertas, tanto pola súa propia literalidade como polo feito de que, de non ser esa a pretensión buscada, a introdución desa condición resultaría innecesaria. En todo caso, así o podería entender un licitador dilixente e debidamente informado.

Esa expresa mención ou outra que induza a esa conclusión, polo tanto, non resulta acorde coa doutrina e lexislación sinalada con anterioridade e aparece indicada no citado artigo 18 da LGUM coma un requisito discriminatorio.

A este respecto, é especialmente ilustrativa a Sentenza do Tribunal de Xustiza da Unión Europea de 27 de outubro de 2005 (Asunto C-234/03), na que se analizaba un concurso licitado polo antigo INSALUD español no que se establecía como criterio de adxudicación en relación co subministro de osíxeno por cilindro de gas a presión, o dispoñer os licitadores de fábricas de produción a menos de 1.000 quilómetros da provincia de que se trate e tamén a disposición de oficinas abertas ao público.

Nese caso, o TXUE parte de xeito principal de que os criterios de valoración deben respectar o principio de non discriminación que se desprende das disposicións do Tratado relativas á libre prestación de servizos, o que lle leva a sinalar respecto á avaliación das oficinas abertas ao público que *“aun suponiendo que la existencia de tales oficinas pueda considerarse adecuada para garantizar la salud de los pacientes, procede señalar que la obligación de disponer de ellas ya en el momento de la presentación de la oferta es manifiestamente desproporcionada”.*

Como establece esta Sentenza, unha condición que prima o arraigo territorial só é admisible de atoparse configurada de xeito non discriminatorio, se está xustificada por razóns imperiosas de interese xeral, se é adecuada para garantir o obxectivo que se persegue e se non se sitúa máis alá do imprescindible para alcanzar ese obxectivo.

E nese aspecto, un criterio de adxudicación vinculado á disposición xa efectiva dunha rede de oficinas establece un impedimento á libre competencia dos licitadores en termos de igualdade ao outorgar unha evidente vantaxe competitiva a un operador económico previamente instalado no territorio.

Cabe citar, pola súa similitude co ámbito obxecto desta controversia, as moi recentes Resolucións 262/2018 e 31/2019 do TACRC, e tamén a 53/2019 do Tribunal Administrativo de Recursos Contractuais da Junta de Andalucía (TARJA), citada pola recorrente, as cales anulan cláusulas similares á que aquí é obxecto de impugnación .

A Resolución 262/2018 do TACRC argumenta (e no mesmo sentido a 31/2019):

“De dicha previsión resulta, como es evidente, la exigencia con carácter actual y no meramente prospectivo o potencial de al menos una oficina en la ciudad de Cuenca y la valoración como criterio de adjudicación de cualesquiera oficinas adicionales, que igualmente habrán de existir en el momento de realizar la oferta, tal y como así se infiere de la precisa necesidad de expresar su “dirección, horario de apertura, teléfono y correo electrónico, además de una fotografía de la fachada del local”, así como de la referencia a la eventual realización de “comprobaciones” por el órgano de contratación. Sentado este extremo, no cabe sino concluir, a la vista de la doctrina que se acaba de transcribir, que dicha previsión es contraria a derecho y contraviene los principios de concurrencia, igualdad y no discriminación. Debe por ello también estimarse el segundo de los motivos de recurso”.

E a Resolución TARJA 53/2019 sinala:

“En el supuesto analizado, la previsión de una puntuación máxima de 28 puntos en la cláusula décima con base en criterios que descansan en la disposición de oficinas y centros de admisión y tratamiento de envíos postales en un concreto ámbito territorial coloca en posición de clara ventaja a aquellos licitadores que, como CORREOS, estén en condiciones de ofertar los mismos frente al resto de operadores postales privados que no disponen de esa amplia red de cobertura en el territorio.

(...)

Así redactados los criterios controvertidos, la restricción de la concurrencia es evidente resultando paradójico que, teóricamente, se promueva la competencia a través de un procedimiento abierto, para acto seguido conculcarla por la vía de fijación de unos criterios que solo pueden cumplir unos pocos licitadores o incluso

solo uno -tal y como alega la entidad recurrente y reconocen implícitamente el resto de las partes-.

Todo o cal determina que debamos estimar este motivo do recurso.

Décimo.- O recurrente impugna igualmente a cláusula 7 do PPT que recolle a *rede de centros e instalacións necesarios para a prestación dos servizos* indicando o seguinte:

“Para a correcta execución do contrato, o adxudicatario deberá por a disposición do contrato unha rede mínima de oficinas para o depósito e recollida de cartas certificadas e paquetería. Así, debe dispor, como mínimo, dos seguintes centros e instalacións:

1. Tres (3) oficinas, nas dúas cidades con maior densidade de poboación da CCAA de Galicia (A Coruña e Vigo) das que, alomenos, dúas deberán ter un horario continuado de atención ó público de 8 horas os días laborables e de 3 horas os sábados.

2. Dispor de unha (1) oficina, nas capitais de provincia (agás A Coruña) con horario continuado de atención ó público de 8 horas os días laborables e de 3 horas os sábados.

3. Dispor de unha (1) oficina naquelas localidades que contén un edificio administrativo de usos múltiples da Xunta de Galicia (A Coruña, Santiago de Compostela, Ferrol, Lugo, Vigo e Pontevedra), debendo estar ubicada a dita oficina nun radio de 2 quilómetros con horario continuado de atención ó público de 09.00 horas a 14.00 horas os días laborables e de 10.00 a 13.00 horas os sábados.

4. Dispor nas capitais de provincia da CCAA de Galicia e nas cidades de Santiago de Compostela e Vigo dun centro de admisión de envíos de volume superior a 10.000 envíos.

5. Dispor, en territorio da CCAA de Galicia, dun centro automatizado de envíos postais que conte cun equipo de recoñecemento óptico de caracteres (lectura de códigos de barras e de caracteres) unha máquina clasificadora de cartas por destinos e 6 equipos de videocodificación de almacenamento de imaxes para direccións rexeitadas no proceso automatizado.”

O primeiro que debemos sinalar é que neste suposto non nos atopamos nin ante un criterio de solvencia nin ante un criterio de valoración das ofertas. Trátase dun

compromiso de adscripción de medios, pois unicamente é necesario dispoñer das oficinas para quen resulte adxudicatario do contrato e non no momento de presentar as ofertas polos licitadores, o que nos sitúa, polo tanto, nun plano de análise diferente.

Así, nos casos en que estas cláusulas operan como solvencia ou criterio de adxudicación, o fundamento da súa posible prohibición derivaría, como explicamos no fundamento anterior, de que o arraigo territorial sitúe a uns licitadores nunha posición vantaxosa sobre outros, xa sexa como criterio de solvencia para acceder á licitación, ou ben por obter de inicio unha maior puntuación que os licitadores que non se atopan nese territorio.

Sen embargo, isto non sucede nos casos coma o presente, nos que a obriga de adscribir determinados medios á execución do contrato afecta unicamente ao adxudicatario, polo que o seu límite resulta do principio de proporcionalidade, e da súa relación co obxecto e características do contrato.

O órgano de contratación sinala a este respecto que *“esta esixencia do apartado 7 do PPT está en consonancia co número de envíos estimados que os diferentes organismos participantes neste contrato deben depositar diariamente (máis de 25.000 de media) nas oficinas do adxudicatario”*.

Pola súa parte, o escrito de impugnación do recorrente carece de argumentos contrarios ao concreto contido da cláusula referida. Así, partindo de que o obxecto contractual nesta licitación son as comunicacións postais, telegráficas e de paquetería, non resulta ilóxico entender que os pregos da licitación esixan a adscripción ao contrato de determinados medios materiais, significativamente neste suposto unhas concretas oficinas nas principais cidades de Galicia, onde reside o maior volume da poboación e onde se sitúan os principais servizos administrativos aos que se refire esta licitación.

Polo tanto, correspondendo ao recorrente a carga de expoñer os motivos da súa impugnación e non argumentando en que medida eses concretos medios esixidos poderían ser desproporcionados ou excesivos respecto ao obxecto contractual, procede a desestimación deste motivo do recurso.

Undécimo.- O último argumento de impugnación do recorrente refírese á non división deste contrato en lotes, o que entende vulnera o previsto no artigo 99.3 da LCSP.

O dito artigo 99.3 establece:

“3. Sempre que a natureza ou o obxecto do contrato o permitan, deberase prever a realización independente de cada unha das súas partes mediante a súa división en lotes, e poderanse reservar lotes de conformidade co establecido na disposición adicional cuarta. Non obstante o anterior, o órgano de contratación poderá non dividir en lotes o obxecto do contrato cando existan motivos válidos, que se deberán xustificar debidamente no expediente, salvo nos casos de contratos de concesión de obras. En todo caso, consideraranse motivos válidos, para os efectos de xustificar a non división en lotes do obxecto do contrato, os seguintes:

a) O feito de que a división en lotes do obxecto do contrato implique o risco de restrinxir inxustificadamente a competencia. Para os efectos de aplicar este criterio, o órgano de contratación deberá solicitar informe previo á autoridade de defensa da competencia correspondente para que se pronuncie sobre a apreciación da dita circunstancia.

b) O feito de que a realización independente das diversas prestacións comprendidas no obxecto do contrato dificulte a súa correcta execución desde o punto de vista técnico; ou ben que o risco para a correcta execución do contrato proceda da natureza do seu obxecto, ao implicar a necesidade de coordinar a execución das diferentes prestacións, cuestión que se podería ver imposibilitada pola súa división en lotes e execución por unha pluralidade de contratistas diferentes. Ambos os aspectos deberán ser, de ser o caso, xustificados debidamente no expediente.”

Debemos partir de que esta materia resultou substancialmente modificada, pola Directiva 2014/24/UE e a actual LCSP, pasando a erixirse como norma xeral a da división do obxecto do contrato en lotes, como medida para fomentar o acceso á contratación pública das pequenas e medianas empresas.

Así, a regulación contida no artigo 99 da LCSP cambia a situación xurídica respecto da división do obxecto do contrato en lotes, ao indicarse que se deberá prever a realización independente de cada unha das partes do obxecto contractual mediante a súa división en lotes. Agora ben, o dito artigo non establece unha obriga absoluta, senón que *“poderá non dividir en lotes o obxecto do contrato cando existan motivos válidos, que se deberán xustificar debidamente no expediente”*

É dicir, a decisión de dividir ou non un contrato en lotes forma parte da facultade do órgano de contratación para fixar as condicións da licitación, debendo no seu caso, motivarse de xeito adecuado a decisión da non división do contrato.

Como sinala o TACRC na súa Resolución 430/2018:

“La discrecionalidad de los órganos de contratación para determinar si las prestaciones objeto del contrato constituyen una unidad contractual o no, así como si son susceptibles de unidades fundacionales independientes divisibles en lotes, se manifiesta bajo el prisma de la racionalización de la contratación administrativa. En este sentido, la doctrina de los Tribunales de recursos contractuales, partiendo de la literalidad del artículo 86.3 del TRLCSP, que configura el fraccionamiento del contrato como una facultad o derecho potestativo que asiste al órgano de contratación, expresan que se trata de una decisión que entraña un indudable componente de discrecionalidad técnica en función de las concretas circunstancias que en cada caso concurran. Al respecto, en nuestra Resolución nº 408/2017 –citada posteriormente en la nº 600/2017 hemos señalado lo siguiente: “En relación con la previsión de este artículo 46 de la Directiva, este Tribunal ha declarado, entre otras, en la resolución 814/2016, que del mismo se desprende que “la división no es obligatoria”, siendo así que, por mucho que el considerando 78 de la Directiva 2014/24/UE exprese que, para aumentar la competencia, “procede animar a los poderes adjudicadores a, en particular, dividir grandes contratos en lotes”, también añade que tales poderes adjudicadores deben conservar “la libertad de decidir de forma autónoma y basándose en las razones que estime oportunas, sin estar sujeto a supervisión administrativa o judicial”, exigiendo únicamente que se estudie la conveniencia de tal división, a cuyo fin, “cuando el poder adjudicador decida que no sería conveniente dividir el contrato en lotes, el informe específico o los pliegos de la contratación debe incluir una indicación de las principales razones que expliquen la elección hecha por el poder adjudicador.”

No mesmo sentido, a Resolución 8/2018 do Órgano Administrativo de Recursos Contractuais de Euskadi establece:

“El artículo 46 de la Directiva 2014/24 establece que, si bien “los poderes adjudicadores podrán optar por adjudicar un contrato en forma de lotes separados, y podrán decidir el tamaño y el objeto de dichos lotes”, por otro lado señala también que “los poderes adjudicadores indicarán las principales razones por las cuales han decidido no subdividir en lotes”. De esta redacción se deduce que la decisión de dividir o no un contrato en lotes es parte de la facultad del órgano de contratación para fijar discrecionalmente el contrato (ver, por ejemplo, las Resoluciones 76/2016,

84/2017 y, especialmente, 41/2015 del OARC / KEAO), y que su ejercicio solo exige la constancia de una motivación expresa si la decisión es no dividir”

Neste caso, na memoria que consta no expediente remitido a este Tribunal consta a xustificación motivada do órgano de contratación ao respecto da non división por lotes do contrato:

“O artigo 99.2 da LCSP esixe que, sempre que a natureza do contrato o permita, deberá preverse a realización independente de cada unha das súas partes mediante a súa división en lotes.

Así mesmo, o artigo 29.3.a) da Lei 14/2013, do 26 de decembro, de racionalización do sector público autonómico sinala que “Cando o obxecto do contrato admita fraccionamento, procurarase a realización independente de cada unha das súas partes mediante a súa división en lotes, xustificándoo debidamente no expediente e cumprindo os requisitos establecidos na lexislación de contratos do sector público”.

Tendo en conta o anterior, o presente contrato non realiza unha división en lotes. Así, cómpre ter presente que nesta contratación inclúense os servizos postais, telegráficos e de paquetería da Administración Xeral da Comunidade Autónoma de Galicia, das entidades do sector público autonómico e doutros órganos e administracións adheridos a esta contratación centralizada. Polo tanto, estamos ante un contrato no que participan diferentes administracións e entidades cunha importante dispersión xeográfica. Tendo en conta o anterior e que se inclúe no contrato o servizo de valixa entre as diferentes unidades administrativas, non resulta viable dividir o contrato en lotes en función do ámbito xeográfico de prestación do servizo.

Pola súa banda, tendo presente a multitude de administracións e entidades participantes nesta contratación e a necesidade de dispoñer dun interlocutor único para todos os servizos postais, telegráficos e de paquetería, é preciso que a prestación se realice no seu conxunto para todas os servizos incluídos no mesmo polo que non resulta viable dividir o contrato en función do ámbito material de prestación do servizo. Debemos ter en conta, tamén, que a porcentaxe que supoñen os servizos telegráficos (1,20%) e os servizos de paquetería (3,95%) son pouco significativos respecto do total da licitación.

En conclusión, a división en lotes neste contrato en concreto suporía facer a execución deste excesivamente onerosa desde un punto de vista técnico e, ademais, tendo en conta as características do contrato anteriormente expostas, a necesidade

de coordinar aos diferentes contratistas para os diversos lotes podería conlevar gravemente o risco de socavar a execución adecuada do contrato.

A maior abundamento, cómpre ter presente que o número de licitadores que prestan os servizos obxecto deste contrato é reducido polo que entendemos que a non división en lotes non supón un prexuízo para as pequenas e medianas empresas.”

Esta motivación é reproducida polo recorrente no seu escrito de impugnación, para a continuación sinalar que:

“la división en lotes por servicios...o por ámbitos territoriales...es una posibilidad y una oportunidad de favorecer la libre concurrencia”

Pois ben, téndose cumprido polo órgano de contratación o mandato de motivación establecido na LCSP, e fundamentándose a mesma nas características propias desta licitación, non se nos mostran polo recorrente argumentos que desvirtúen a discrecionalidade que, a este respecto, lle corresponde ao órgano de contratación para fixar as condicións da licitación, máis alá do interese do recorrente en que se producise esa división por lotes. Ademais, o mero feito sinalado no recurso de que existan licitacións similares que foron obxecto de división por distintas administracións, non vincula ao órgano de contratación nin desvirtúa por si mesma a validez dos motivos esgrimidos para a non división do contrato.

Por todo o anterior, vistos os preceptos legais de aplicación, este Tribunal, en sesión celebrada no día da data, **RESOLVE:**

1. **Estimar parcialmente** o recurso interposto por SMS 91 S.L contra os pregos da contratación, pola Consellería de Presidencia, Administracións Públicas e Xustiza dos servizos postais, telegráficos e de paquetería da administración xeral da Comunidade Autónoma de Galicia, outras entidades do sector público de Galicia e outros órganos e administracións adheridas a esta contratación centralizada.

2. Levantar a suspensión acordada no seu día.

3. Ao abeiro do artigo 57.4 LCSP, o órgano de contratación deberá dar coñecemento a este Tribunal das actuacións adoptadas para lle dar cumprimento a esta resolución.

Esta resolución, directamente executiva no seus propios termos, é definitiva na vía administrativa e contra a mesma cabe interpoñer recurso perante a Sala do contencioso-administrativo do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia, no prazo de dous meses, a contar desde o día seguinte á notificación desta resolución, de conformidade co disposto nos artigos 10.1.k) e 46.1 de la Lei 29/1998, de 13 de xullo, reguladora da xurisdición contencioso-administrativa.