

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA  
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 9 de octubre de 2013.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación formulado por Doña P.R.R., en nombre y representación de Blachere Iluminación España S.A., contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del expediente de contratación “Acuerdo Marco para la instalación, conservación y desmontaje ornamental navideño en la ciudad de Madrid, para las navidades 2013/2014 y 2014/2015”, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Con fecha 2 de julio de 2013 se publicó en el DOUE el anuncio de información previa correspondiente al “Acuerdo Marco para la instalación, conservación y desmontaje ornamental navideño en la ciudad de Madrid, para las navidades 2013/2014 y 2014/2015”, dividido en dos lotes, con un valor estimado de 4.595.004,06 euros.

La cláusula 3 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP)

dispone que *“El acuerdo marco tiene por objeto establecer los requisitos y condiciones a que han de sujetarse los contratos derivados del mismo, en relación con el servicio de instalación, conservación y desmontaje del alumbrado ornamental navideño en la ciudad de Madrid para las navidades 2013, 2014 y 2014/2015, en los términos señalados en el apartado 1 del Anexo 1 y definido en el pliego de prescripciones técnicas particulares, en el que se especifican los factores de todo orden a tener en cuenta.”*

En cuanto a la solvencia y técnica o profesional, discutida por la recurrente, se exige para las Empresas españolas y extranjeras no comunitarias, la siguiente clasificación: Grupo/s: P Subgrupo/s: 1 Categoría/s: D, mientras que para las Empresas no españolas de Estados miembros de la Unión Europea, como concreción de los requisitos mínimos a acreditar por los medios permitidos en el artículo 78.a) del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, (TRLCSPP) se establecen los siguientes:

*“Haber realizado satisfactoriamente en los tres últimos años, trabajos similares a los definidos para cada lote, de montaje, desmontaje y mantenimiento de iluminación pública ornamental en ciudades de más de 500.000 de habitantes (según último dato oficial publicado previo a la licitación), acreditándose como mínimo mediante dos certificados de buena ejecución, cada uno de ellos por un importe mínimo de:*

*Lote 1: 2.000.000,00 euros.*

*Para el lote 1 se acreditará la solvencia mediante la acreditación de trabajos de iluminación ornamental de calles y espacios públicos mediante el montaje, desmontaje y mantenimiento de instalaciones luminosas complejas suspendidas en altura, tipo arco o similar, o elementos luminosos tipo abeto o similar de gran altura (superior a 30 m).*

*Lote 2: 500.000,00 euros.*

*Para el lote 2 se acreditará la solvencia mediante la acreditación de trabajos de iluminación ornamental de calles y espacios públicos mediante la instalación de*

*motivos luminosos de cualquier tipo (árboles, figuras, arcos, etc.) instalados sobre el pavimento o en altura.*

*Ambos lotes: 2.500.000,00 euros.*

*La acreditación de la realización de trabajos de montaje, desmontaje y mantenimiento de iluminación pública ornamental similares a los especificados para el lote 1, de mayor complejidad, acreditan la solvencia de los incluidos en el lote 2.”*

**Segundo.-** El 23 de septiembre de 2013 tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación, recurso especial, interpuesto por Blachere Iluminación España S.A. que fue remitido a este Tribunal el día 24 de septiembre, recibándose el expediente y el informe preceptivo exigido en el artículo 46.2 del TRLCSP en este Tribunal el día 27 del mismo mes.

La recurrente solicita que se anule el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares o en su defecto se modifique para poder abrir la licitación, aduciendo dos motivos para ello: que considerando que el plazo máximo de presentación de ofertas vence el día 23 de septiembre solo la empresa que ya tiene los motivos fabricados puede ser adjudicataria del Acuerdo Marco y que la solvencia técnica exigida determina que solo la empresa que ha realizado con anterioridad este contrato puede acreditar la solvencia exigida en tanto en cuanto se pide que los técnicos que participan tengan al menos tres años de experiencia en instalaciones de similares características en poblaciones de más de 500.000 habitantes, circunstancia que solo concurre en la ciudad de Madrid, según aducen.

Concluye señalando que Blanchere iluminación tiene 40 años de experiencia iluminando capitales como París, Viena, Moscú, Milán, Rio de Janeiro, Hong Kong, y otros más, señalando que llevan más de 10 años *“haciendo empresa en Madrid.”*

Por su parte el órgano de contratación propone la desestimación del recurso señalando que en cuanto a la falta de plazo para fabricar los motivos argumentada por la recurrente, amén de carecer de todo sustrato probatorio, no se ajusta a la realidad en tanto en cuanto al tratarse de un acuerdo marco en este momento no se

hayan determinados ni el número de contratos derivados, ni el número de unidades a suministrar, ni los diseños, sin perjuicio de que en el pliego se han definido unos plazos mínimos para los montajes que se consideran suficientes.

Respecto de la solvencia técnica exigida señala en primer lugar que se desconoce si la empresa recurrente tiene capacidad para la realización del objeto del contrato, cuestionándose su legitimación activa. En segundo lugar que la exigencia de clasificación en este caso es obligatoria en virtud de lo dispuesto en el artículo 65 del TRLCSP, justificando la legalidad de la clasificación concreta exigida. Por último en cuanto a la solvencia requerida para las empresas no españolas, aduce que los importes se han seleccionado teniendo en cuenta el valor estimado del contrato, que se trata de servicios de gran complejidad técnica, logística, y organizativa, que van más allá de la simple fabricación de motivos luminosos pues requieren disponer en un corto periodo de tiempo un importante volumen de personal, y maquinaria muy especializada, y concluye señalando que la experiencia en ciudades de más de 500.000 habitantes se considera proporcional ya que constituye apenas un 15,56% de la población de Madrid, resultando sorprendente las afirmaciones de la recurrente en cuanto a su experiencia en las grandes ciudades que dice, todas ellas con poblaciones superiores a 500.000 habitantes.

**Cuarto.-** Con fecha 4 de octubre se ha concedido trámite de audiencia a los interesados en el expediente, habiéndose presentado con fecha 8 de octubre un escrito por la empresa Iluminaciones Ximenez S.A. en el que manifiesta su intención de no presentar alegaciones.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

**Segundo.-** Debe examinarse, en primer lugar, si concurre en la recurrente el requisito de legitimación para interponer recurso especial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP al tratarse de una persona jurídica *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”*.

La recurrente a pesar de no ser licitadora tiene interés en la licitación puesto que su objeto social está vinculado con el objeto del contrato, según la escritura de constitución de la empresa recurrente aportada a requerimiento de este Tribunal. Dicho objeto social se describe de la siguiente forma: *“La fabricación, promoción, venta, alquiler, explotación e importación de todo tipo de iluminaciones, publicidad luminosa, alumbrado público y cualquier otro tipo de alumbrado.*

*La prestación de servicios de todo tipo relativa a la utilización e instalación de dichas iluminaciones.”*

Ahora bien, además del interés genérico que pueda tener en la licitación, debe tenerse en cuenta si ostenta dicho interés en relación con las concretas pretensiones hechas valer en el recurso y más específicamente si del contenido de la Resolución que se dicte puede deparársele algún perjuicio o beneficio, o la misma puede afectar de alguna manera a sus intereses.

Para ello es preciso examinar someramente el objeto del recurso, teniendo en cuenta que el mismo se fundamenta la pretendida vulneración del principio de concurrencia derivada de la clasificación exigida para acreditar la solvencia, y del corto periodo de tiempo previsto para la presentación de ofertas.

En este caso concreto, se aduce que la clasificación exigida, en tanto implica haber realizado satisfactoriamente en los tres últimos años, trabajos similares a los definidos para cada lote, en ciudades de más de 500.000 de habitantes, acreditándose como mínimo mediante dos certificados de buena ejecución, cada uno de ellos por un importe mínimo de: 2.000.000 euros para el lote 1 y 500.000

euros para el lote 2, es excesiva y beneficia a la empresa que hasta ahora viene ejecutando dicho contrato.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 66 del TRLCSP, la exigencia de acreditación de la solvencia y técnica o profesional, discutida por la recurrente, se prevé únicamente en el PCAP para las Empresas no españolas de Estados miembros de la Unión Europea, mientras que para las Empresas españolas y extranjeras no comunitarias, se exige clasificación, no discutida por la recurrente.

De acuerdo con los estatutos de la empresa, Blachere Iluminación España es una empresa española inscrita en el Registro Mercantil, por lo tanto no afectada por los requisitos de solvencia exigidos, puesto que como hemos expuesto los mismos solo se exigen para las empresas no españolas de Estados miembros de la Unión Europea. Por lo tanto de la modificación de los pliegos en el sentido pretendido por la recurrente no se deriva ni beneficio ni perjuicio alguno, dado que en todo caso debería presentar clasificación, que no ha sido controvertida en el recurso.

Por lo anterior procede inadmitir el recurso por falta de legitimación activa en cuanto a la pretensión relativa a la solvencia exigida. Esto no obstante, se esgrime como decimos una segunda relativa al plazo para la presentación de ofertas, respecto de la que la recurrente sí que ostenta legitimación ad causam, puesto que es evidente que, según afirma el establecimiento de un mayor plazo para presentar ofertas le resulta beneficioso. Procede por tanto entrar al fondo del asunto en relación con esta cuestión, previo el examen de otras cuestiones previas, como la presentación del recurso en plazo.

**Tercero.-** Siendo el plazo para la interposición del recurso especial en materia de contratación de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado, esta regla general tiene una concreción en el apartado a) del punto 2 del artículo 44 del TRLCSP cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, en cuyo caso el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que los mismos

hayan sido recibidos o puestos a disposición de los licitadores o candidatos para su conocimiento, conforme se dispone en el artículo 158 del texto refundido. Así, de acuerdo con el citado artículo 158 habrá que distinguir si el acceso a los pliegos e información complementaria se realiza por medios electrónicos, informáticos y telemáticos, o si por el contrario se facilita el acceso por otros medios.

Concretamente el citado precepto dice que *“cuando no se haya facilitado acceso por medios electrónicos, informáticos o telemáticos a los pliegos y a cualquier documentación complementaria, éstos se enviarán a los interesados en un plazo de seis días a partir de la recepción de una solicitud en tal sentido, siempre y cuando la misma se haya presentado, antes de que expire el plazo de presentación de las ofertas”*. La aplicación de este precepto en relación con el 44.2 nos llevar a concluir que el plazo para interponer el recurso cuando el pliego no se haya facilitado por medios electrónicos comenzará a partir de la fecha en que se hayan recibido éstos por el interesado que los solicitó, fecha que muy bien puede ser anterior, puede coincidir, o incluso ser posterior a la de finalización del plazo de presentación de las proposiciones, mientras que en el caso de que se hubiera accedido a los mismos de forma telemática, si no es posible conocer la fecha efectiva en que el recurrente tuvo acceso a los pliegos, dicho plazo comenzará a contar desde la fecha límite establecida para la presentación de ofertas indicada en la convocatoria de licitación, que es el único hito en que puede darse por cierto el conocimiento del contenido de los pliegos por parte de los licitadores.

En este caso la convocatoria se publicó en el DOUE 2 de julio de 2013, finalizando el plazo de presentación de ofertas el día 23 de septiembre, fecha que ante el desconocimiento del momento en que se produjo la efectiva puesta a disposición de la recurrente de los pliegos debe considerarse como días a quo para la interposición del recurso, por lo que habiéndose interpuesto el mismo ante la órgano de contratación el mismo 23 de septiembre debe considerarse interpuesto en plazo.

**Cuarto.-** El recurso se ha interpuesto contra los pliegos de un Acuerdo Marco de contrato de servicios clasificado en la categoría 1 del Anexo II del TRLCSP con un valor estimado superior a 200.000 euros y por tanto sujeto a regulación armonizada, que constituye uno de los actos susceptibles de recurso especial, en virtud de lo dispuesto en el artículo 40.1.a) y 2.a), en relación con el artículo 16.1.b) del TRLCSP.

**Quinto.-** En cuanto al fondo del asunto al proceder la inadmisión de la pretensión relativa a la solvencia, solo resta examinar la del plazo para la presentación de ofertas.

Como acertadamente señala el órgano de contratación, nos encontramos ante un Acuerdo Marco en el que el licitador debe ofertar únicamente los precios unitarios correspondientes a los motivos indicados en el pliego, algunos de los cuales son propiedad intelectual del Ayuntamiento de Madrid y serán proporcionados a los contratistas con un compromiso de exclusividad para lo cual se acompaña un catálogo al PPT, por lo que no es necesario ofertar nuevos motivos.

Además el artículo 159 del TRLCSP establece para los contratos sujetos a regulación armonizada, como sería el presente caso, que el plazo para la presentación de ofertas no será inferior a 52 días desde la fecha del envío del anuncio al DOUE, que se reducen a 36 en el caso de haberse efectuado el anuncio previo a que se refiere el artículo 141, debiendo publicarse el anuncio con una antelación de 15 días en el BOE. En este caso consta el anuncio de información previa del día 2 de julio de 2013 y que el anuncio de licitación publicado en el DOUE se remitió el 14 de agosto, siendo el último día del plazo de presentación de ofertas el 23 de septiembre.

Así entre el envío del anuncio de convocatoria al el DOUE y el día límite de presentación de ofertas hay 40 días con lo que además de considerar que se trata de un plazo razonable este Tribunal constata que se ha establecido de acuerdo con la normativa vigente.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.2 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

## **ACUERDA**

**Primero.-** Inadmitir el recurso interpuesto por Doña P.R.R., en nombre y representación de Blachere Iluminación España S.A., contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del expediente de contratación “Acuerdo Marco para la instalación, conservación y desmontaje ornamental navideño en la ciudad de Madrid, para las navidades 2013/2014 y 2014/2015”, por falta de legitimación activa en cuanto a la adecuación a derecho de la solvencia exigida.

**Segundo.-** Desestimar el recurso en cuanto al plazo previsto para la presentación de ofertas.

**Tercero.-** Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

**Cuarto.-** Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.