

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

En Madrid, a 28 de febrero de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación, interpuesto por don J.D.T., en nombre y representación de Globallaw Abogados, S.L.P., contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas del “Acuerdo marco para el asesoramiento jurídico y representación letrada de Madrid Calle 30”, número de expediente C30/2018/0001, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 18 de julio de 2017, se publicó en el Perfil de contratante de Madrid Calle 30, S.A., (en adelante Madrid Calle 30), el anuncio de licitación correspondiente al “Acuerdo marco para el asesoramiento jurídico y representación procesal de Madrid Calle 30, S.A.”, con un valor estimado 750.000 euros, IVA excluido, número de expediente C30/2017/00014.

Con fecha 8 de agosto de 2017, se interpuso por la representación de CECA Magán Abogados, S.L., ante este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra los Pliegos de dicho Acuerdo marco.

En el recurso se solicitaba la anulación del apartado 10.A.a.1 del Anexo I del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) en el que se valoraba *“que el personal ofertado por la empresa para la ejecución del contrato acredite la condición de funcionario en excedencia del Cuerpo de Abogados del Estado, Cuerpo Superior de Inspección de Hacienda del Estado, Cuerpo de letrados del Ayuntamiento de Madrid, Cuerpo de letrados de cualquier Comunidad Autónoma o/y Cuerpo de letrados del Consejo de Estado y haber desempeñado sus funciones en la administración pública durante al menos 5 años”* y también del apartado 10.A.a.3 del mismo Anexo I, que establecía *“Se valorará con diez puntos (10 puntos) el compromiso de licitador de asumir a su costa la representación procesal de Madrid Calle 30, S.A.”*.

Mediante la Resolución 265/2017 de 27 de septiembre, el Tribunal estimó parcialmente el recurso presentado, anulando el PCAP únicamente en su apartado 10.A.a.3 del Anexo I, es decir, el criterio relativo a la representación procesal.

Segundo.- Madrid Calle 30 en ejecución de la mencionada Resolución, procedió a la elaboración de nuevos Pliegos y de un nuevo expediente de contratación y con fecha 22 de enero de 2018, publicó en el Perfil de contratante de la empresa, el anuncio de licitación del “Acuerdo marco para el asesoramiento jurídico y representación letrada de Madrid Calle 30”, número de expediente C30/2018/0001, a adjudicar mediante procedimiento abierto y pluralidad de criterios. El valor estimado esta vez se rebaja a 740.000 euros.

Tercero.- El 12 de febrero de 2018, tuvo entrada en el Tribunal el escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por Globallaw Abogados, S.L.P., (en adelante Globallaw) contra los Pliegos de la mencionada licitación. Alega la recurrente vulneración del TRLCSP y de los principios orientadores de la contratación pública que se derivan de la Directiva 2014/24/UE, al impedir la acreditación de la idoneidad del personal ofertado para la ejecución del contrato por otros medios equivalentes a los contemplados en el apartado 10.A.a.1 del Anexo I del PCAP, *“lo que implica de suyo un cierre de mercado y una limitación burda e*

injustificada de la competencia”. Igualmente considera que los Pliegos no son conformes a derecho al no haberse justificado la no división en lotes del Acuerdo marco y por último que no se ha justificado, ni tan siquiera mínimamente el precio del contrato que consideran se aleja del precio general del mercado.

El recurso se remitió al órgano de contratación al efecto, de que de conformidad con lo establecido en el artículo 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en adelante TRLCSP, se remitiera el expediente y el informe preceptivo, lo que se verificó el día 14 de febrero de 2018.

En el informe se solicita la inadmisión del recurso al considerar que el contrato no es susceptible de recurso puesto que al tratarse de un servicio de los incluidos en el Anexo XIV de la Directiva 2014/24/UE, cuyo valor estimado es inferior a 750.000 euros, no se encuentra sujeto a regulación armonizada. Igualmente, argumenta falta de legitimación activa de la recurrente ya que no ostentaría interés legítimo al no acreditar ni interés en participar ni que las condiciones impugnadas les hayan impedido concurrir a la licitación.

En cuanto al fondo, alega que el Tribunal ya se ha pronunciado sobre la legalidad de una cláusula similar a la ahora impugnada, en el procedimiento anterior, desestimando la pretensión de nulidad de la misma y que la propia recurrente afirma conocer, sin embargo vuelve a recurrir con los mismos argumentos. En cuanto a la división en lotes, afirma que se encuentra debidamente justificada la no división en el expediente y en cuanto al precio que igualmente en el expediente se ha determinado correctamente el cuadro de precios unitarios.

Finalmente solicita, entendiendo que se aprecia la concurrencia de mala fe y temeridad en la interposición del recurso, que se acuerde la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Cuarto.- Habiéndose concedido trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento de licitación, han presentado alegaciones Broseta Abogados, S.L.P. y Estudio Jurídico Ejaso S.L., Ejaso ETL, que, en síntesis, consideran que Madrid Calle 30 no tiene la condición de poder adjudicador, que los Pliegos no adolecen de ilegalidad alguna y que ha quedado justificada la no división en lotes y el precio del contrato en el expediente por lo que solicitan la desestimación del recurso. También ha presentado alegaciones Ramón y Cajal Abogados, S.L.P., de las que se dará cuenta al resolver sobre el fondo del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Como ya quedó establecido en la Resolución 238/2017 de 27 de septiembre, Madrid Calle 30 ostenta la condición de poder adjudicador por lo que de conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP y en 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 recurso.

Segundo.- Debe asimismo analizarse la segunda de las causas de inadmisión invocadas por el órgano de contratación así como por la entidad alegante, cual es la de la falta de legitimación de la recurrente. Aduce el órgano de contratación que no resulta acreditado el interés legítimo puesto que no se acredita de modo efectivo el interés de la recurrente en licitar ni que la redacción del PCAP les impida hacerlo.

De acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP *“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”*.

Como señaló el Tribunal en la Resolución 59/2018 de 14 de febrero, *“El criterio del legislador tanto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, como en la Ley 29/1998 de*

la Jurisdicción Contencioso Administrativa, es considerar el presupuesto de legitimación con carácter amplio. En este sentido, el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional han precisado en sus sentencias el concepto de interés legítimo de manera amplia. La Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 20 mayo 2008 expone lo siguiente: “Para resolver la cuestión de la legitimación y como reconocen las partes, debe tenerse en cuenta que en el orden Contencioso-Administrativo, superando el concepto de interés directo a que se refería el art. 28 de la Ley de Jurisdicción de 1956, viene determinada por la invocación en el proceso de la titularidad de un derecho o interés legítimo [art. 24.1 C.E. y art. 19.1.a) Ley 29/98] que suponga una relación material entre el sujeto y el objeto de la pretensión, de manera que la estimación del recurso produzca un beneficio o la eliminación de un perjuicio que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial (S. 29-6-2004)”.

En relación con la concurrencia de “interés legítimo”, la jurisprudencia en España exige que la resolución administrativa impugnada pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica del que recurre, lo que descarta la acción pública fuera de los casos excepcionales en los que el ordenamiento jurídico la permite; esto es, el interés legítimo no puede ser asimilado al de interés en la legalidad (Sentencia de Tribunal Constitucional 60/82, y 257/88, entre otras, y Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 1997 y de 11 de febrero de 2003, entre otras). La Sentencia del Tribunal Constitucional 119/2008, de 13 de octubre, recuerda que en la legitimación activa ante la jurisdicción contencioso administrativa, el interés legítimo se caracteriza como una relación material entre el sujeto y el objeto de la pretensión, de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo o negativo actual o futuro pero cierto, considerando incluso suficiente ser titular potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica, no necesariamente de contenido patrimonial, por parte de quien ejercita la pretensión que se materializaría de prosperar ésta. De ahí deduce la Sentencia que negar la legitimación de la recurrente por el mero hecho de no tomar parte en el concurso que trató de recurrir, sin ponderar otras circunstancias, debe calificarse

como lesiva a su derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción (...). Si bien el interés legítimo se acredita normalmente mediante la presentación de una oferta, también cabe recordar que en virtud de lo dispuesto en el artículo 145 del TRLCSP, la presentación de la misma supone la aceptación incondicional de los pliegos y sería absurdo obligar a los licitadores a formular oferta cuando el motivo de impugnación de los pliegos precisamente supone un obstáculo al recurrente participar en un plano de igualdad en la licitación (Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 7ª, Sentencia de 5 Junio 2013)”.

En el caso que ahora nos ocupa, se recurren los Pliegos de la licitación convocada y se acredita la legitimación para interponer el recurso, puesto que del objeto social de la recurrente se deduce que puede concurrir a la licitación y por tanto, aun hipotéticamente, ser adjudicataria que es la circunstancia que le otorgaría el interés legítimo para recurrir.

Por otro lado, los motivos de recurso esgrimidos ponen de manifiesto que los Pliegos impugnados restringen sus posibilidades de acceder a la licitación, le imponen condiciones gravosas o le impiden concurrir en igualdad de condiciones con el resto de potenciales licitadores, lo que dificulta, a su juicio, la libre competencia. Por tanto, queda acreditada su legitimación para recurrir pese a no haber concurrido a la licitación, pues precisamente las bases de esta le provocan un perjuicio que pretende remediar con la interposición del recurso y la obtención de una resolución estimatoria de sus pretensiones.

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- Por lo que respecta al acto objeto del recurso, el mismo son los Pliegos por los que se ha de regir la licitación de un Acuerdo marco de servicios jurídicos con un valor estimado de 740.000 euros por lo tanto, en principio, al estar incluidos en el Anexo XIV de la Directiva 2014/24/UE, no está sujeto a regulación armonizada y no sería susceptible de recurso especial. Así lo alega el órgano de contratación.

Sin embargo, como ya señalábamos en nuestras Resoluciones 118/2016, de 23 de junio, y 52/2018 de 14 de febrero, la Directiva 2014/24/UE, cuyo plazo de trasposición concluyó el 18 de abril de 2016, goza de efecto directo a partir de dicha fecha. El efecto directo de las Directivas es un instrumento paliativo del incumplimiento por parte de los Estados miembros de la obligación de transposición de las mismas dentro de plazo establecido para ello, o en los casos de transposición incorrecta del contenido de las mismas; derivado del principio de primacía del derecho comunitario en los términos sentados, entre otras, en la Sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de julio de 1964, As. 6/64, Costa-Enel. En todo caso para que proceda la aplicación de las directivas invocadas por los particulares, operadores económicos, es preciso que se den una serie de requisitos y no se franqueen ciertos límites derivados de los pronunciamientos del Tribunal de Justicia. La consecuencia del efecto directo es la aplicación del precepto de la Directiva, desplazando cualquier norma nacional de sentido contrario.

Para que pueda producirse dicho efecto es necesario, entre otros requisitos, como señala, entre otras, la Sentencia del TJUE de 19 de enero de 1982, Becker, as. 8/81 que su contenido sea lo bastante claro y *preciso* “*en todos los casos en que las disposiciones de una directiva se presenten, desde el punto de vista de su contenido, como incondicionales y lo bastante precisas, los particulares están legitimados para invocarlas frente al Estado, bien cuando éste se abstenga de adaptar en el plazo debido el Derecho nacional a la directiva, bien porque haya realizado al respecto una adaptación incorrecta*”. Carecen de este requisito de precisión aquéllos preceptos de la Directiva que se refieren a medidas legislativas que apenas delimitan o perfilan, o definen de forma inespecífica.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta, tal y como, entre otras, señala la Sentencia del TJUE, de 24 de septiembre de 1998, As. Walter Tögel, las disposiciones relativas al propio ámbito de aplicación y definiciones de las Directivas deben tener efecto directo. En concreto la tipología de cada uno de los contratos sujetos a la Directiva y los umbrales de armonización tiene efecto directo, y por tanto de la circunstancia de su consideración como sujetos o no a regulación armonizada,

tal y como se señala en las conclusiones del documento de trabajo de 1 de marzo de 2016, elaborado por los Tribunales administrativos de contratación pública. Asimismo la Recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalitat de Cataluña 1/2016, de 6 de abril, cuando en su punto II señala que *“El ámbito de aplicación de la normativa en materia de contratación pública y las categorías contractuales habrá que delimitarlas a partir del 18 de abril de 2016, de acuerdo con las Directivas 2014/25 y 2014/23/UE”*.

Sin embargo, como también acabamos de referir, la aplicación directa de las Directivas de contratos del año 2014 encuentra ciertos límites uno de los cuales es la prohibición del efecto directo vertical descendente, establecido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la Sentencia de 12 de diciembre 2013, Portugás, asunto C-425/12, con el objeto de *“evitar que el Estado pueda sacar partido de su incumplimiento del Derecho de la Unión”* y un perjuicio a los particulares estableciendo condiciones más estrictas para la interposición del recurso, que las que existían en la legislación nacional.

De acuerdo con lo anterior cabría afirmar que si bien el contrato no está sujeto a regulación armonizada, en virtud del efecto directo de las Directiva al tener los umbrales de armonización efecto directo como hemos indicado, sí que procede el recurso especial al no ser posible aplicar de forma directa el umbral de 750.000 euros por la interdicción del efecto directo vertical descendente, de manera que el recurso interpuesto en febrero tiene un umbral de aplicación de 221.000 euros y por lo tanto es procedente el recurso de acuerdo con el artículo 40.1.b) y 2 a) del TRLCSP.

Cuarto.- Por lo que se refiere al plazo de interposición del recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.2.a) del TRLCSP, *“cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, 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 de esta Ley”*. El desarrollo reglamentario contenido en

el artículo 19.2 del Reglamento de los Procedimientos Especiales de Revisión en Materia Contractual y de Organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, establece en cuanto al plazo de recurso contra los pliegos que *“el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en forma legal la convocatoria de la licitación, de conformidad con lo indicado en el apartado 1 de este artículo, si en ella se ha hecho constar la publicación de los pliegos en la Plataforma de contratación del Sector Público o el lugar y forma para acceder directamente a su contenido”*.

De manera que el *dies a quo* del plazo legal para interponer el recurso viene determinado en este caso por la publicación y la puesta a disposición de los Pliegos en el perfil de contratante de Madrid Calle 30, que se produjo el 22 de enero de 2018, por lo que el recurso presentado el día 12 de febrero se presentó en plazo.

Quinto.- En cuanto a los motivos de fondo del recurso se aduce que el PCAP resulta manifiestamente contrario a los principios de la contratación pública al impedir la acreditación de la idoneidad del personal ofertado para la ejecución del contrato por otros medios equivalentes a los contemplados en el apartado 10.A.a.1 del Anexo I del PCAP, lo que implica un cierre de mercado y una limitación de la competencia de forma injustificada.

El apartado 10.A.a.1 del Anexo I del PCAP, establece que *“Se valorará hasta con veinte puntos (20 puntos) que el personal ofertado por la empresa para la ejecución del contrato acredite la condición de funcionario en excedencia del Cuerpo de Abogados del Estado, Cuerpo Superior de Inspección de Hacienda del Estado, Cuerpo de letrados del Ayuntamiento de Madrid, Cuerpo de letrados de cualquier Comunidad Autónoma o/y Cuerpo de letrados del Consejo de Estado y haber desempeñado sus funciones en la administración pública durante al menos 5 años.*

Se otorgarán 2 puntos por persona que acredite dicha circunstancia hasta un máximo de 20 puntos”.

Se argumenta al respecto que *“una cuestión es la experiencia del equipo que ejecutará el contrato -que podría haber sido objeto de valoración específica en un contrato de esta índole- y otra muy distinta que el licitador en cuestión tenga que contar con personal funcionario en excedencia de una categoría muy concreta de Cuerpos de Letrados o Inspectores de Hacienda, so pena de perder, ab initio, una cantidad importante, por no decir decisiva, de puntuación, impidiéndole -y es aquí donde está realmente la vulneración- la acreditación de la idoneidad del personal ofertado con medios equivalentes a los contemplados expresamente en el PCAP”*. A todo ello añade que *“dado que Madrid Calle 30 es una sociedad mercantil, que actúa sometida a derecho privado excepto en concretos ámbitos de actuación refuerza el argumento de la arbitraria inclusión de la cláusula”*. Considera que debe tenerse en cuenta lo establecido por los artículos 117 y 42 del TRLCSP y la Directiva 2014/201/UE que prevén, en las reglas para el establecimiento de prescripciones técnicas, la posibilidad de que los licitadores puedan justificar que las soluciones que proponen puedan cumplir de *“-de forma equivalente- los requisitos que se fijen en las prescripciones técnicas cuando estas se remitan a especificaciones técnicas contenidas en normas europeas, internacionales, etc. Atendiendo a la finalidad, espíritu y principios previstos en dichos artículos y aplicado ello de forma analógica al supuesto que aquí nos ocupa, la observancia de los mismos debe inequívocamente llevar a la conclusión de permitir que los licitadores puedan ofertar para la ejecución del contrato, personal que acredite que, de forma equivalente, resulta idóneo”*.

El órgano de contratación en su informe aduce que basta una mera lectura de ambos documentos (el recurso planteado contra el PCAP del anterior procedimiento y el actual) *“para apreciar que se ha copiado el recurso, ya desestimado en este apartado por el Tribunal, recordemos, en un intento atentatorio de la buena fe al objeto de que vuelva a revisarse una cláusula cuya inclusión en los pliegos constituye cosa juzgada. Para fundamentar este argumento, insostenible a juicio de Madrid Calle 30, transcriben los artículos 117 y 42 del TRLCSP y de la Directiva 2014/24/UE, que en nada tienen relación con el objeto de sus alegaciones sino que por el contrario regulan, como es sabido, las reglas para el establecimiento de*

prescripciones técnicas. Basta recordar a este respecto que lo que aluden como nulo es una cláusula que contiene un criterio de valoración de las ofertas mediante fórmulas por el que se valora que el licitador disponga en plantilla de funcionarios en excedencia de determinados cuerpos de la administración pública, cuestión en absoluto relacionada con la determinación de las prescripciones técnicas de este Acuerdo marco que los recurrentes no cuestionan". En consecuencia, considera que estamos ante una cuestión que constituye cosa juzgada por medio de la Resolución del Tribunal 265/2017, de 27 de septiembre, y que es asimismo desestimable el argumento, de la misma manera que lo fue en dicha resolución.

En ese mismo sentido se manifiesta Ramón y Cajal Abogados S.L.P., en su escrito de alegaciones en el que señala que la impugnación de esta cláusula en este momento constituye una mera reiteración que se opone tanto al carácter definitivo y sólo revisable en vía contencioso administrativa de la resolución del recurso especial en materia de contratación, como al principio de cosa juzgada administrativa y por último a las más elementales exigencias de la buena fe.

Tras el examen de la cláusula impugnada y de la que lo fue en el anterior recurso, el Tribunal comprueba que la redacción es prácticamente idéntica por lo que los argumentos expuestos en la Resolución citada sobre su idoneidad, son de aplicación al presente caso, aunque la recurrente esgrime una argumentación distinta, pretendiendo que se permita ofertar un personal con una cualificación distinta de la exigida en el criterio pero que considera "*equivalente*".

Como indica el órgano de contratación, el razonamiento debe ser rechazado. Nos encontramos ante criterios de adjudicación y no ante prescripciones técnicas por lo que no cabe traer a colación los artículos 117 del TRLCSP y el 42 de la Directiva. Si bien es cierto que las prescripciones técnicas de un producto deben establecerse por su funcionalidad y permitir la oferta de productos equivalentes, esto no sucede con los criterios de adjudicación que otorgan puntuación por cumplir ciertas condiciones, las mismas para todos los licitadores y que deben ser claras, precisas y previamente determinadas en el Pliego.

En consecuencia, tratándose de la misma cuestión resulta por el Tribunal en la Resolución 265/2017 de 27 de septiembre, debe considerarse cosa juzgada administrativa y por tanto inadmitirse el recurso por este motivo y aún en el supuesto de entender que el fundamento es distinto sobre la base del artículo 117 del TRLCSP, procede desestimar el recurso.

Sexto.- Se impugna asimismo el PCAP en cuanto incluye servicios diferentes (el asesoramiento jurídico en cada orden jurisdiccional) y, a pesar de ello, omite toda justificación de la no división en lotes del Acuerdo Marco cuando, a su juicio, resulta técnica y económicamente posible, en función de las ramas del derecho objeto de asesoramiento y defensa letrada. *“Ello implica, por tanto, que el asesoramiento y la representación y defensa letrada se preste por el adjudicatario en cualquier rama del derecho y ante cualquier orden jurisdiccional (civil, penal, contencioso-administrativo, social). Y todo ello, nótese, sin efectuar división por lotes ni contener justificación alguna del por qué no se divide. En este sentido, lo cierto es que, habida cuenta de la amplitud de materias y órdenes jurisdiccionales incluidos en el objeto del Acuerdo Marco, la actuación más razonable (o mejor dicho, la única respetuosa con los criterios orientadores de la contratación pública que se desprenden de la Directiva 2014/24/UE, como seguidamente veremos) hubiera exigido haber dividido por lotes el mismo, en función, precisamente, de la rama concreta: civil, administrativa, penal, laboral o, incluso, fiscal. División que, por otra parte, favorecería la competencia entre licitadores y, consecuentemente, la obtención de mejores condiciones para el órgano de contratación”.*

Señala el órgano de contratación en su informe que los Pliegos no especifican las razones por las cuales el poder adjudicador ha decidido no dividir el Acuerdo marco en lotes, pero no procede la estimación del recurso en este punto pues no es preceptivo que esa justificación conste en los Pliegos. *“En el caso que nos ocupa el órgano de contratación ha incorporado en el expediente de contratación la justificación de la no división en lotes del presente acuerdo marco en la memoria de necesidad del Contrato, como consta en el expediente adjunto remitido al Tribunal”.*

Ramón y Cajal Abogados, S.L.P. por su parte, manifiesta que *“la supuesta obligación de justificar por qué no se divide el objeto del contrato en lotes (decimos supuesta porque no es aplicable a este caso, como veremos) no tiene que cumplirse en los pliegos, por lo que la ausencia de esta justificación en los pliegos del acuerdo marco no puede ser causa o motivo de ilegalidad de ninguna clase (...). En segundo lugar, no repara el recurrente en que la Directiva 2014/24/UE no puede ser bajo ningún concepto aplicable a este acuerdo marco por efecto directo, por el sencillo motivo de que el acuerdo marco se sitúa extra muros del ámbito objetivo de aplicación de la norma”*.

Efectivamente, nos encontramos ante un Acuerdo marco no sujeto a regulación armonizada como ya se ha explicado anteriormente, por lo que la norma de aplicación respecto de la posible división en lotes no es la Directiva sino el artículo 191 del TRLCSP, el cual remite a lo dispuesto en sus instrucciones internas reguladoras de los procedimientos de contratación. En este caso las instrucciones aprobadas no hacen referencia a la división en lotes.

Tal y como señalábamos en el Documento sobre los efectos jurídicos de las Directivas, de marzo de 2016, el primer requisito para reconocer a las Directivas un efecto directo, es que se trate de un contrato SARA.

No obstante, la memoria justificativa del Acuerdo marco que consta en el expediente, realiza una justificación de la no división en lotes, manifestando que *“No se prevé la división en lotes del acuerdo marco cuya licitación se propone por pretender que sea una única firma de abogados multidisciplinar la que atienda al desempeño del objeto del mismo desde diferentes perspectivas pero con un planteamiento común y coherente desde el punto de vista jurídico y con el conocimiento que conlleva el llevar la misma dirección letrada en distintos órdenes judiciales. Existe una unidad en la necesidad que se satisface con este contrato, una sola prestación y un solo servicio a cumplir, como es la defensa jurídica de Madrid Calle 30, S.A. por lo que apreciar que cada juicio puede constituir un objeto supondría una ruptura no justificada del objeto del contrato”*.

Esto es así seguramente, porque el anterior procedimiento, tenía un valor estimado de 750.000 euros y por tanto sí estaba sujeto a regulación armonizada y a la aplicación de la Directiva. El actual ha visto rebajado el valor estimado a 740.000 euros quedando fuera de su aplicación, no obstante, es susceptible de recurso por las razones expuestas anteriormente.

Por todo ello, el motivo de recurso debe desestimarse.

Séptimo.- Por último la recurrente considera que el PCAP no justifica el precio del contrato y que la cuantía del listado de precios que recoge, han sido fijados arbitrariamente y se alejan del precio normal de mercado. Compara los precios del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) con las cuantías de los criterios orientadores fijados por el Colegio de Abogados, afirmando que son muy inferiores.

El órgano de contratación en su informe alega que *“los Criterios del Colegio de Abogados de Madrid en la emisión de sus dictámenes sobre honorarios profesionales a requerimiento judicial no determinan el precio de mercado de los honorarios derivados de los servicios del letrado minutante respecto de su cliente que libremente le eligió, sino que cuantifican un crédito derivado de la aplicación de un principio procesal de vencimiento objetivo, las costas, por lo que la falta de identidad en determinados precios contenidos en el cuadro de precios del Acuerdo marco con dichos criterios no determinan en absoluto la inadecuada estimación del precio. Dicha afirmación se realiza por el recurrente sin más fundamento que la propia falta de identidad, cuando estamos ante unos criterios en los que no se predetermina, fija o decide cuales deben ser los honorarios del letrado de la parte favorecida por la condena en costas, ya que el trabajo de éste se remunera por la parte a quien defiende y con quien le vincula una relación de arrendamiento de servicios, libremente estipulada por las partes contratantes, sino de determinar la carga que debe soportar el condenado en costas respecto de los honorarios del letrado minutante, pues aunque la condena en costas va dirigida a resarcir al vencedor de los gastos originados directa e inmediatamente en el pleito entre los que se incluyen los honorarios del letrado, cuya minuta debe ser una media*

ponderada y razonable dentro de los parámetros de la profesión, no solo calculada de acuerdo a criterios de cuantía, sino además adecuada a las circunstancias concurrentes en el pleito, el grado de complejidad del asunto, la fase del proceso en que nos encontramos, los motivos del recurso, la extensión y desarrollo del escrito de impugnación del mismo, la intervención de otros profesionales en la misma posición procesal y las minutas por ellos presentadas a efectos de su inclusión en la tasación de costas, sin que, para la fijación de esa media razonable que debe incluirse en la tasación de costas, resulte vinculante el preceptivo informe del Colegio de Abogados, ni ello suponga que el abogado minutante no pueda facturar a su representado el importe íntegro de los honorarios concertados con su cliente por sus servicios profesionales". Concluye que en el expediente se ha determinado correctamente el cuadro de precios unitarios y que *"la no determinación del precio de los servicios jurídicos prestados por los profesionales del derecho viene determinado precisamente por la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, por lo que tampoco procede la estimación del recurso por este motivo".* Esta misma argumentación es la que realiza en trámite de alegaciones Ramón y Cajal Abogados, S.L.P.

La recurrente basa su argumentación exclusivamente en la discrepancia existente entre algunos de los precios unitarios y el baremo de honorarios orientativos del Colegio de Abogados de Madrid lo que a su juicio supone que no se están contemplando precios de mercado. Debemos destacar que como se reconoce por ambas partes el baremo de honorarios es un documento orientativo y no es ni obligatorio para los profesionales ni ha de suponer necesariamente la referencia para todos los precios y todas las actuaciones teniendo su ámbito de aplicación en las liquidaciones de costas cuando no hay acuerdo entre las partes, como ha indicado el órgano de contratación.

El propio Colegio de Abogados de Madrid lo indica en el Preámbulo del Acuerdo aprobatorio de los criterios informativos en materia de honorarios: *"se trata, por tanto, de criterios que no constituyen ni normas ni baremos ni recomendaciones dirigidas a los letrados en su relación con el propio cliente, con quien tiene una*

absoluta libertad para, dentro de la autonomía de la voluntad de ambas partes, pactar la retribución por el servicio contratado en la forma y el importe que ambas parte de común acuerdo determinen”.

Por lo tanto, esos criterios no pueden tenerse en cuenta por si solos para evaluar lo que pudieran ser precios de mercado, sobre todo en una ámbito profesional donde la libertad de pactos es muy acusada e inciden multitud de circunstancia a la hora de la fijación de los honorarios profesionales.

En consecuencia no aportándose por la recurrente, datos que evidencien que el contrato es inviable por la cuantía de los precios unitarios establecidos o el presupuesto de licitación insuficiente para realizar las prestaciones, el motivo de recurso debe ser desestimado.

Octavo.- Solo resta pronunciarse sobre la solicitud del órgano de contratación y de Ramón y Cajal Abogados, S.L.P., de imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP por mala fe y temeridad en la interposición del recurso.

La jurisprudencia viene considerando temeraria la interposición de recursos carentes manifiestamente de fundamento o de viabilidad jurídica. Así la Sentencia del Tribunal Supremo número 3159, de 11 mayo 2004, dictada en el recurso 4634/2001, declara que puede estimarse la existencia de temeridad procesal pues ésta puede predicarse *“cuando falta un serio contenido en el recurso que se interpone o cuando es clara la falta de fundamento en la cuestión que con él se suscita”*, o cuando de forma reiterada, se dan pronunciamientos sobre la misma cuestión, como por ejemplo se señaló en la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 abril 1990, *“la contumacia del Ayuntamiento en interponer y mantener recursos como el que resolvemos en contra del criterio tan repetidamente sentado por este Tribunal, demuestra una temeridad por su parte que le hace acreedor de las costas de la apelación”*. La Sentencia número 29/2007 de 23 abril, de la Audiencia Nacional indica que la tal falta de precisión del concepto temeridad procesal *“ha venido a ser subsanada por una reiterada jurisprudencia que viene a decir que tales conceptos*

existen cuando las pretensiones que se ejercitan carecen de consistencia y la injusticia de su reclamación es tan patente que debe ser conocida por quien la ejercita”.

A la vista del contenido del recurso, se observa que la recurrente es una entidad distinta de la que recurrió el anterior procedimiento y no se limita a reproducir una argumentación ya desechada expresamente por este Tribunal sino que añade otros motivos, que aunque se apuntaron en el anterior recurso, no fueron sustentados en el mismo, de manera que no existe evidencia de un abuso del derecho en la interposición del actual recurso, más allá de ciertos indicios apuntados por la alegante en su escrito.

En consecuencia, no procede imponer la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

En su virtud al amparo de lo establecido en el 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, previa deliberación, por unanimidad, y, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso especial, en materia de contratación, interpuesto por don J.D.T., en nombre y representación de Globallaw Abogados, S.L.P., contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas del “Acuerdo marco para el asesoramiento jurídico y representación letrada de Madrid Calle 30”, número de expediente C30/2018/0001.

Segundo.- Dejar sin efecto la suspensión del procedimiento acordada por el Tribunal en su reunión de 14 de febrero de 2018.

Tercero.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de la reclamación 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.