

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

En Madrid, a 28 de mayo de 2020.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la empresa Raheer Audiovisual, S.L., contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas, respecto a los lotes 1,3,5, que regirán la adjudicación del contrato de “Suministro e instalación de mobiliario, equipos de iluminación y sonido y elementos de modernización y mejora de los equipamientos culturales y de bibliotecas” del Ayuntamiento de Getafe, expediente 81/2019, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante anuncio en el DOUE de 20 de febrero de 2020, y en la Plataforma de Contratación del Sector Público de fecha 20 de febrero de 2020, posteriormente modificado por anuncios en el DOUE y en la Plataforma de Contratación de 13 de mayo de 2020, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y dividido en 8 lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 433.854,86 euros.

**Segundo.-** Interesa destacar a los efectos de resolución del presente recurso que el Anexo I del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante PCAP) y el apartado 2 del Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante PPT) describen los distintos elementos a suministrar en cada lote y establecen las características que deben tener los mismos.

**Tercero.-** El 12 de marzo de 2020, tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Raheer Audiovisual, S.L., en el que solicita la anulación de la cláusula novena y el Anexo I del PCAP, así como el apartado 2. Características generales, Pliego de Prescripciones Técnicas puesto que en los *“LOTE 1, LOTE 3 Y LOTE 5, al describir los elementos en la mayoría, exige, y especifica marca y modelo de los mismos, llegando incluso a indicar en que pagina web y /o tienda on line donde deben adquirir el elemento, incluso añadiendo su número de referencia en alguna ocasión. Igualmente, llama poderosamente la atención como determinados elementos son descritos al detalle incluso como ya hemos manifestado, con marca, modelo, lugar de adquisición e incluso número de referencia, y en otros, solo se hable de un elemento sin más indicaciones de sus características técnicas, por ejemplo, no indicando el diámetro o longitud de un cable”*.

El 19 de mayo de 2020, el órgano de contratación remitió copia del expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transpone al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP) oponiéndose al recurso por las razones que se detallarán al resolver sobre el fondo.

**Cuarto.-** Los plazos para la tramitación del presente procedimiento administrativo de recurso quedaron suspendidos desde el 14 de marzo hasta el 10 de mayo de 2020, en virtud de lo dispuesto en la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, prorrogado

sucesivamente por los Reales Decretos 476/2020, de 27 de marzo, 487/2020 de 10 de abril, y 492/2020, de 24 de abril. Asimismo, mediante la disposición adicional octava del Real Decreto-ley 17/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueban medidas de apoyo al sector cultural y de carácter tributario para hacer frente al impacto económico y social del COVID-2019, se acuerda el levantamiento de la suspensión de los términos e interrupción de los plazos de los procedimientos de contratación promovidos por entidades pertenecientes al Sector Público, cuando su tramitación se realice por medios electrónicos, con extensión de la medida a los recursos especiales.

**Quinto.-** La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida respecto de los lotes 1,3 y 5 objeto de impugnación por Acuerdo del Tribunal de 21 de mayo de 2020.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP 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.-** El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica potencial licitador *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 48 de la LCSP).

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

**Tercero.-** El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues los pliegos de condiciones fueron puestos a disposición de los licitadores en primer lugar el 20 de febrero de 2020, e interpuesto el recurso, en este Tribunal el 12 de marzo de 2020,

se encuentra dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

**Cuarto.-** El recurso se interpuso contra los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas de un contrato de suministro cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

**Quinto.-** El recurso, aunque en el escrito se refiere a los lotes 1,3, 4 y 5, solo impugna las características establecidas de los lotes 1, 3 y 5 y se fundamenta en que la descripción de los elementos, al incluir en un multitud casos las marcas concretas de los mismos, vulnera lo establecido en los artículos 124 y siguientes de la LCSP.

Como es sabido, los Pliegos conforman la Ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación y vinculan en sus propios términos, (Vid por todas STS de 29 de septiembre de 2009, o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

Debe además considerarse que nos encontramos en un proceso de concurrencia competitiva donde es fundamental que todos los licitadores participen en pie de igualdad, conociendo de antemano los parámetros con los que va a ser evaluado su producto para poder realizar la oferta que consideren económicamente más ventajosa.

Cabe recordar también que las características técnicas de los productos objeto de suministro corresponde determinarlas al órgano de contratación de

acuerdo con lo establecido en el artículo 28 de la LCSP, y no cabe relativizarlas, ni obviarlas durante el proceso de licitación.

El artículo 132 de la LCSP consagra el principio de la libre competencia conminando a las Juntas Consultivas de Contratación y a los órganos competentes para resolver los recursos especiales en materia de contratación a notificar a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia cualquier indicio que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia.

El artículo 126.1 de la LCSP establece con carácter de principio general que *“Las prescripciones técnicas a que se refieren los artículos 132 y 124, proporcionarán a los empresarios acceso en condiciones de igualdad al procedimiento de contratación y no tendrán por efecto la creación de obstáculos injustificados a la apertura de la contratación pública a la competencia”*.

Añadiendo el apartado 6: *“Salvo que lo justifique el objeto del contrato, las prescripciones técnicas no harán referencia a una fabricación o una procedencia determinado o a un procedimiento concreto que caracterice a los productos o servicios ofrecidos por un empresario determinado, o a marcas patentes o tipos. O a un origen o a una producción determinados con la finalidad de favorecer o descartar ciertas empresas o ciertos productos (...)”*.

Por otro lado, la circunstancia de que un producto sólo pueda ser proporcionado por una o pocas empresas no es constitutivo por sí sola de vulneración de la libre competencia. Así la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 17 de septiembre de 2002, dictada en el asunto C-513/99, Concordia Bus Finland Oy Ab,- relativa a criterios de adjudicación, pero cuyos principios generales pueden aplicarse al caso que nos ocupa.- frente a la alegación de que se habían atribuido puntos adicionales por la utilización de un tipo de autobús que, en realidad, un único licitador, podía proponer, afirma que *“el hecho de que sólo un número reducido de empresas entre las que se encontraba una que*

*pertenecía a la entidad adjudicadora pudiera cumplir uno de los criterios aplicados por dicha entidad para determinar la oferta económicamente más ventajosa no puede, por sí solo, constituir una violación del principio de igualdad de trato”.*

Sentado lo anterior procede examinar si en este caso se produce la restricción a la competencia alegada por la recurrente con la descripción de las características técnicas de los productos que constituyen los lotes mencionados.

Sin necesidad de transcribir la totalidad de los lotes que se componen de una pluralidad de elementos, se comprueba que en las descripciones de varios de ellos constan:

Lote 1, *“Equipos de iluminación y sonido del Teatro Federico García Lorca”*, entre otras se indican las marcas siguientes:

- 16 Focos recorte ETC 15-30° 750 W con garra, lámpara y cable seguridad.
- 4 Micrófonos inalámbricos mano Shure SM 58.
- 12 Pies micro largos K&M O Sennheiser.

Lote 3, *“Tv, pantallas táctiles y pizarras digitales aulas fábrica de harinas”*.

- 1 Monitor Clevertouch Plus High Precisión 86”. Ref. TS15486LUXEXHP Clevertouch.
- 1 Monitor Clevertouch Plus High Precisión 65” Ref. TS15465LUXEXHP Clevertouch.
- 2 Func Mobile Motorizado Para Clever 86 800X600 mm Negro Ref. FMT031001CLV75 SMS.

Lote 5, *“Equipos de iluminación y sonido y audiovisuales, aulas culturales fábrica de harinas”*.

- 10 Fonestar Amplificador Portátil Alta-Voz-W 18W MAX. Micrófono Inalámbrico UHF Grabador/Reproductor USB/MICROSD/MP3 Bat 2000MAH.
- 3 Micrófonos Shure SM 58 LC.
- 2 Cámaras Sony HXR-NX100 NXCAM.

La recurrente cita en su recurso todos los casos en que aparecen la marcas.

El órgano de contratación en su informe al recurso manifiesta que *“Si bien es cierto que en algunos apartados de la definición de los equipos a adquirir se mencionan marcas concretas, en la mayoría de los casos, la venta de dichos productos no se realiza directamente por el fabricante, sino a través de distribuidores, por lo que no se puede deducir que se apuesta por una marca concreta en beneficio de los fabricantes, sino por garantizar unos mínimos estándares de calidad o bien, por existir necesaria compatibilidad entre un producto concreto y equipos preexistentes, que han de operar conjuntamente”*.

Como ya se manifestó este Tribunal en su Resolución número 201/2016 de 6 de octubre: *“El órgano de contratación puede determinar el tipo de material que desea utilizar y las condiciones técnicas adecuadas. (...) Como limite a la determinación de las prescripciones técnicas figura el respeto a los principios de libertad de acceso a las licitaciones y la salvaguarda de la libre competencia”*.

En este caso si el órgano de contratación pretende indicar niveles mínimos de calidad o de prestaciones, debe indicar además del modelo o marca que considere conveniente la expresión *“o equivalente”*, permitiendo de este modo que los licitadores realicen sus ofertas sin tener que atenerse a las marcas fijadas de antemano o sino a unos determinados estándares o prestaciones.

De igual modo si la compatibilidad de un producto con otros instalados, exige que se suministre una determinada marca y modelo, debe hacerse constar expresamente en el Pliego y estar debidamente justificada la necesidad, de acuerdo con los que establece el artículo 126. 6 de la LCSP.

En cuanto a la descripción insuficiente de las características de algunos de los productos alegada por la recurrente, debe intentarse que sea precisa y completa en todos los casos, evitándose de esta manera las numerosas preguntas que el Tribunal ha podido constatar que se han producido en este procedimiento, por la falta de definición de algunos de los parámetros incluidos en las características recogidas en el PPT.

Debe recordarse que la igualdad de trato y la salvaguarda de la libre competencia son principios fundamentales en los que se apoya la contratación del sector público por lo que no es lícito mencionar características técnicas que excluyan productos capaces de cumplir con el objeto del contrato.

Por todo ello el recurso debe ser estimado, anulando el PCAP y el PPT en cuanto a las descripciones y características de los lotes 1, 3 y 5 que deberán redactarse nuevamente teniendo en cuenta los fundamentos de la presente Resolución, para posteriormente proceder a una nueva licitación.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 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.-** Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la empresa Raheer Audiovisual, S.L., contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas que regirán la adjudicación del contrato de “Suministro e instalación de mobiliario, equipos de iluminación y sonido y elementos de modernización y mejora de los equipamientos culturales y de bibliotecas” del Ayuntamiento de Getafe, expediente 81/2019,

anulando el PCAP y el PPT en cuanto a las descripciones y características de los lotes 1, 3 y 5 que deberán redactarse nuevamente teniendo en cuenta los fundamentos de la presente Resolución.

**Segundo.-** 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 58 de la LCSP.

**Tercero.-** Dejar sin efecto la suspensión acordada por el Tribunal el 21 de mayo de 2020.

**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 59 de la LCSP.