



ce 20-4-16



AL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN

SISTEMAS E IMAGEN PUBLICITARIA, S.L.U. con CIF B-85160976 y con domicilio social en Polígono Industrial El Coll de Montcada, c/ Roca Plana nº18 de Montcada i Reixac, 08110 (Barcelona), teléfono 902 747 505, fax 902. 405.100, y correo electrónico damia@sistemas-sl.es y actuando en su nombre y representación **D. Damià GRANÉ MORO**, mayor de edad y con DNI 36.983.099-L,(se adjunta Poder notarial como DOCUMENTO PREVIO), respetuosamente,

EXPONE

Que vengo mediante el presente escrito y en la representación que ostento a interponer **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra el anuncio (se acompaña como DOCUMENTO N°1) del Ayuntamiento de Quart de Poblet publicado con fecha 6/4/16 en el Boletín Oficial de la Provincia de Valencia nº 64, sobre licitación de concesión del dominio público, mediante procedimiento abierto, de la explotación de vallas de publicidad en el mencionado municipio, y contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (se acompaña como DOCUMENTO N°2) publicado en el perfil del contratante del Ayuntamiento de Quart de Poblet con fecha 6/4/16, que ha de regir la citada concesión administrativa, en base a las siguientes,

ALEGACIONES

PRIMERA.-LEGITIMACIÓN ACTIVA DE MÍ REPRESENTADA.

Sistemas e Imagen Publicitaria, S.L.U. es una entidad mercantil dedicada a la cesión de espacios para la exhibición de publicidad exterior, mayoritariamente vallas publicitarias, en todo el territorio Español que ostenta un interés y derecho legítimo para interponer el presente recurso, con independencia de si solo ostenta la condición de interesada (el objeto y actividad desarrollada por mi representada se ajusta plenamente al objeto del contrato resultante de la licitación), o si amplía a la referida condición, la de licitador.

Por tanto, interés legítimo desvinculado de la condición de licitador. De esta manera lo confirma el

Tribunal Central de Recursos Contractuales, así como la jurisprudencia vigente en la materia que viene sosteniendo; *que los intereses o derechos legítimos que, de acuerdo con el art. 42 del TRLCSP “ puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso” y legitiman activamente para recurrir pueden incluir también excepcionalmente a quienes no hayan presentado oferta alguna al concurso convocado, cuando como ocurre en el caso presente, la naturaleza de la licitadora determina una relación directa de su objeto social y de su actividad con el objeto del contrato en el concurso convocado, siendo evidente que las condiciones de valoración del contrato en el concurso convocado, puedan afectar directamente al condicionar su posible participación en el citado concurso, por lo que debe reconocerse legitimación activa a la recurrente en el presente recurso* (Recurso nº979/2014 C.A Galicia 125/2014 Resolución nº 87/2015).

Según lo anunciado, la condición de legitimado es compatible con la condición de licitador por lo que mi representada podrá impugnar el pliego del concurso, como es el caso, y a su vez presentar una proposición en el seno del concurso.

En este sentido, los recursos nº 137 y 141/2013 resolución nº 134/2013 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales asientan:

“Por lo que se refiere al hecho de que el recurrente participase en la licitación después de impugnar los pliegos, no comparte el Tribunal la opinión del órgano de contratación toda vez que es legítimo participar en el proceso selectivo aunque se considere que los pliegos rectores del mismo están viciados. Esta tesis ha sido recogida en varias resoluciones de este Tribunal, como la 15/2012, en la que hemos declarado que “Sin embargo, afirmar como hace el órgano de contratación que el principio de congruencia impide presentar oferta en la licitación a quien interpone recurso contra los pliegos de la misma, o viceversa, puede interpretarse en un sentido restrictivo del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución.

En efecto, cualquier persona interesada en una licitación debe poder participar en ella aún cuando el contenido de las cláusulas y prescripciones de los pliegos que la rigen le planteen dudas desde el punto de vista legal. De admitir otra cosa estaríamos limitando de forma efectiva el derecho antes mencionado o, en el caso contrario, el derecho a participar en las licitaciones que se convoquen, de todos aquéllos que reúnan los requisitos de aptitud previstos en la Ley.

En realidad, la norma del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público antes transcrita produce efecto respecto de los pliegos que han adquirido firmeza por no haber sido recurridos en plazo, o en el caso de haberlo sido, por haber sido desestimado el recurso. Nada obsta, sin embargo, a que quien los impugna pueda concurrir a la licitación para evitar que, en caso de que su recurso no prospere, quede privado de la posibilidad de obtener la adjudicación del contrato.

En consecuencia, debemos declarar que no procede la inadmisión del recurso por este motivo.

Cosa distinta sería que se hubiera producido el supuesto contrario, es decir, que el recurrente, primero hubiera presentado su oferta y posteriormente hubiera impugnado el pliego, porque ello si hubiera supuesto actuar contra sus propios actos”.

A la vista de lo manifestado así como al contenido de las anteriores resoluciones, resulta que mi representada ostenta la condición de legitimado para impugnar los pliegos del presente concurso tanto, al existir una relación directa entre su objeto y actividad en relación al objeto del contrato del concurso convocado, así como también estaría legitimado en caso de ser empresario licitador del concurso.

Mi representada entiende que debe ser declarado nulo el párrafo incluido dentro de la cláusula 10º del pliego de condiciones:

“La presentación de una proposición supone la aceptación incondicionada por el empresario de las cláusulas del presente pliego”.

Así, no puede aceptar incondicionalmente todas las cláusulas del presente pliego al entender que algunas de las prescripciones en él contenidas, están viciadas, motivo por el que las impugna mediante el presente recurso.

El propio pliego dispone expresamente:

“Los interesados podrán consultar y obtener fotocopias del presente Pliego, así como solicitar cuantas aclaraciones consideren pertinentes desde la publicación de la convocatoria de la licitación hasta el día que finalice el plazo de presentación de proposiciones, solicitándolo en el Ayuntamiento, en días y horas de oficina”.

Si bien el propio pliego incluye un plazo para que los licitadores puedan solicitar las aclaraciones que estimen pertinentes, no incluye ni regula las condiciones posteriores a la respuesta a dichas aclaraciones. Cualquier respuesta en el seno de una licitación, **tendrá carácter vinculante y deberá hacerse pública en términos que garanticen la igualdad y concurrencia en el proceso de licitación**, y este último extremo no está previsto en el pliego de condiciones motivo por el que también es nulo de pleno derecho el apartado anteriormente reproducido.

SEGUNDA.- INDETERMINACIÓN DE LOS PLIEGOS EN RELACIÓN A LOS CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN DE LA OFERTA

A) RÉGIMEN DE AUTORIZACIONES DE LOS SOPORTES PUBLICITARIOS .

1) Ministerio de Fomento. A resultas de la vigente Ley 37/2015, de 29 de septiembre, de carreteras, se amplían las competencias del Estado en el régimen de autorizaciones por lo que todas aquellas actuaciones o actos de transformación y uso de la zona de afectación de las carreteras estatales, y más concretamente para el caso que nos ocupa en la zona de servidumbre según establece el artículo 31 de la citada Ley, serán objeto de licencia municipal, previa autorización, en cualquier caso del Ministerio de Fomento.

Por tanto, para una concreta ubicación de los elementos a incluir en el proyecto de explotación del presente concurso es necesario que el licitador disponga de la autorización previa del Ministerio de Fomento respecto a aquellos soportes publicitarios a situar en los terrenos colindantes a las vías de titularidad estatal. De esta manera se garantiza que la instalación publicitaria no solo se ajusta a la normativa urbanística de aplicación sino que cumple con los requisitos previstos en la Ley sectorial.

Y para disponer de esa autorización previa del Ministerio de Fomento, en el sentido de entender “previa” como anterior en el tiempo a la autorización municipal, es necesario que las empresas licitadoras presenten un proyecto de ubicación respecto a aquellos soportes publicitarios afectados por la Ley sectorial susceptible de estudio y posterior informe por parte del Ministerio de Fomento.

Toda esta tramitación incide directamente en la carácter singular del canon en la forma de “anticipado debiéndose ingresar con anterioridad a la formalización del contrato” . Así el artículo 3 del pliego de cláusulas particulares establece:

El canon correspondiente al primer ejercicio se abonará con carácter anticipado debiendo ingresarse con anterioridad a la formalización del contrato. El canon correspondiente a la segunda anualidad se abonará con un mes de antelación al inicio de la misma; de no abonarse el mismo en dicho plazo, será causa expresa de resolución del contrato.

Así es que si la tramitación de las autorizaciones se demorará en el tiempo el canon anual debiera estar subordinado al cumplimiento del régimen de autorizaciones previsto en la reciente Ley de Carreteras del Estado, y por esto, computar a partir del momento en que el adjudicatario disponga de la autorización del Ministerio de Fomento para instalar las vallas/monopostes publicitarios.

2) Generalitat Valenciana.- Y así mismo se ha detectado alguna valla publicitaria en suelo no urbano incumpliendo la Ley 6/1991, de 27 de marzo, de carreteras de la Comunidad Valenciana, por lo que se debiera aclarar si cabría, en su caso, la legalización de los soportes publicitarios que puedan encontrarse en esa situación, o debieran retirarse de la licitación.

B) INDETERMINACIÓN DEL Nº DE MUPIS Y MOBILIARIO URBANO OFERTADO

No consta ni en el pliego ni en documento aparte, inventario alguno, de los espacios publicitarios tipo mupi y mobiliario urbano ofertados por el Ayuntamiento de Quart de Poblet, siendo estos uno de los elementos susceptibles de canon. De esta manera lo incluye el propio pliego en su artículo 10 y dentro del apartado que indica la documentación a incluir en el sobre nº2.

Así, el pliego establece:

La propuesta del licitador incluirá la descripción y ubicación de las vallas, monopostes y demás elementos afectos al contrato de publicidad, debiendo detallar además:

1.- Canon anual a satisfacer por el licitador en función de las vallas y monopostes a implantar indicando sus dimensiones.

*2.- **MUPIS existentes** y propuesta de otros medios de nueva implantación y canon a satisfacer por este concepto.*

Ni en el pliego ni en la documentación anexa consta dicha relación de mupis existentes por lo que es imposible que el licitador calcule el canon a satisfacer por dicho concepto. Este apartado del pliego así como todas aquellas referencias dentro del mismo pliego relativas al canon a satisfacer en

relación a los mupis existentes, es nulo de pleno derecho.

C) ACLARACION SOBRE LAS VALLAS OBJETO DEL EXPEDIENTE 60/2014.

El Ayuntamiento de Quart de Poblet informa sobre 51 elementos de publicidad de los cuales corresponden 43 a carteleras publicitarias, y 8 monopostes con formato anunciador de 8x3 metros en su mayor parte.

Según reza dicho informe y en relación a su titularidad, 41 de ellas corresponden a la mercantil VALENCIA OUTDOOR, 6 a la mercantil CLEAR CHANNEL, 1a PUBLICESA 1 a IEP, 1 a PUBLIIMAGINA, y otras de ellas carecen de identificación.

La cláusula 22º del pliego de cláusulas administrativas particulares establece respecto a dichas vallas y monopostes que:

(...) los elementos afectos a la concesión existentes sobre el dominio público, pasan a la plena disponibilidad del Ayuntamiento de Quart de Poblet hasta que sea satisfecha la deuda que el anterior concesionario contrae con el Ayuntamiento de Quart de Poblet, momento en el cual pasaran a plena disponibilidad del deudor.

Mi representada entiende que esta cláusula por si sola resulta insuficiente para determinar si el adjudicatario podrá disponer de manera real y efectiva de esos soportes publicitarios durante toda la concesión. Este aspecto es esencial por las siguientes razones:

1.- El objetivo del adjudicatario será ocupar dichos espacios con un anunciante que quedará obligado a unas condiciones con el nuevo adjudicatario que no deben resultar afectadas por el devenir futuro del titular real de dichos soportes, ya sea el antiguo concesionario, o terceras empresas.

2.- Para el cálculo de la oferta económica a presentar resulta imprescindible conocer si dichos soportes podrían utilizarse durante todo el tiempo de la concesión, pues en otro caso sería preciso considerar la inversión en soporte para determinar el canon a ofrecer. Por este motivo es indispensable que mi representada conozca el inventario actualizado y su posibilidad de utilización a fecha del presente concurso.

3.- Asimismo resulta indispensable conocer las garantías de cada uno de estos soportes publicitarios para así determinar si son los que se pueden y deben utilizar en la licitación.

4.- Dentro del inventario del expediente 60/2014 se solicita aclaración respecto a la valla publicitaria identificada en el mismo como 3.1 Titular – Valencia Outdoor, emplazamiento Reial Monestir Poblet C/ Llevant junto Flex cantidad 1 que aparentemente se situaría en suelo privado por lo que debiera aclararse si realmente puede incluirse en esta licitación, o se trata de un error.

TERCERA.- INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 150.2 DEL TRLCSP. CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN. MEJOR OFERTA. OTRAS MEJORAS .INCONCRECIÓN CRITERIOS DE VALORACIÓN.

El pliego de cláusulas administrativas particulares establece en su artículo 10 presentación de ofertas, más concretamente dentro del apartado sobre nº 2 proposición económica, lo siguiente:

Las ofertas se puntuaran de mayor a menor según la relación siguiente:

- *La mejor oferta ideal será la que ofrezca mayor canon y menor numero de metros cuadrados de publicidad sobre un total máximo de 80 puntos.*
- *Si la propuesta no cumple alguna de las especificaciones y requisitos vistos se puntuará con 0 puntos.*
- *Otras mejoras 20%. Deberán especificarse con detalle.*

Véase la indeterminación de lo que sobreentendemos son parte de los criterios de valoración de la oferta en los que en ningún caso se hace constar la fórmula de aplicación para la distribución de los puntos.

Lo primero que debe ponerse de manifiesto es que el artículo 150 del TRLCSP es claro y, en lo que nos interesa, en el apartado dos se refiere a criterios de adjudicación que hagan referencia a características del objeto del contrato que puedan valorarse mediante cifras o porcentajes obtenidos a través de la mera aplicación de las fórmulas establecidas en los pliegos, los cuales son “*evaluables de forma automática por aplicación de fórmulas*” por contraprestación a los criterios “*cuya cuantificación dependa de un juicio de valor*”.

Es el artículo 150 del TRLCSP el que regula en concreto los criterios de adjudicación de los

contratos, aún cuando los denomina en su título “ criterios de valoración de las ofertas” y que en ningún caso posibilita confundir los criterios de adjudicación con las reglas de valoración de los mismos. Y es que tan importante como la correcta definición de los criterios objetivos de adjudicación de las ofertas es la forma de valoración y, consecuentemente, la motivación de la misma.

Respecto a la ponderación, el artículo 150.2 del TRLCSP dispone que “ *cuando se tome en consideración más de un criterio, como es el caso, deberá precisarse la ponderación relativa atribuida a cada uno de ellos, que podrá expresarse fijando una banda de valores con una amplitud adecuada. En el caso de que el procedimiento de adjudicación se articule en varias fases, se indicará igualmente en cuales de ellas se irán aplicando los distintos criterios, así como el umbral mínimo de puntuación exigido al licitador para continuar en el proceso selectivo.*

Cuando, por razones debidamente justificadas, no sea posible ponderar los criterios elegidos, éstos se enumeran por orden decreciente de importancia.”

Esta exigencia pretende conseguir la armonización de los principios básicos, como son el respeto a la competencia exclusiva de las entidades contratantes para valorar la propuesta de los particulares en relación con el fin público y, por otro, salvaguardar el derecho de los licitadores a conocer de antemano los baremos que regirán la adjudicación del contrato, y está recogida con profusión en la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Por tanto a la vista a la inconcreción de los criterios de valoración y a la inexistencia de fórmula alguna que indique como se va a proceder a la distribución de los 80 puntos asignados al criterio “ *La mejor oferta ideal será la que ofrezca mayor canon y menor numero de metros cuadrados de publicidad sobre un total máximo de 80 puntos*” previsto en el artículo 10 del pliego de cláusulas administrativas particulares procede declarar la nulidad del mismo por infracción del artículo 150.2 del TRLCSP.

Imprecisión que se extiende a otros elementos a tener en cuenta en el pliego como pueda ser la reducción proporcional del canon a la que se puede acoger el adjudicatario, en caso que el ayuntamiento ordene desmontar algún soporte publicitario. ¿ Reducción proporcional en base a que baremo?

En relación al apartado de mejoras, el pliego no concreta la forma en que deben valorarse, a efectos

de seleccionar la oferta económica más ventajosa. Véase el artículo 131 de la Ley de contratos del sector público que corresponde al artículo 147 del actual TRLCSP; cuando para la adjudicación de un contrato hayan de tenerse en cuenta criterios distintos del precio, el órgano de contratación podrá tomar en consideración las variantes o mejoras que ofrezcan los licitadores, siempre que el pliego haya previsto su posibilidad. En tal caso, deberá indicar en el anuncio de licitación del contrato sobre qué elementos y en qué condiciones queda autorizada su presentación, indicando que también ha de figurar en el pliego de cláusulas administrativas particulares, por así requerirlo el artículo 67 del Reglamento General de la Ley de contratos de las Administraciones Públicas (también el artículo 147 del TRLCSP)

Estos requisitos exigidos por la Ley para las variantes o mejoras derivan de la necesidad de que los licitadores concurren en condiciones de igualdad de manera que sus ofertas sean valoradas en función de sus condiciones y características propias del contrato a ejecutar. Por ello, los pliegos han de identificar la prestación en todos sus elementos, indicando si se admiten variantes o mejoras, y en tal caso, sobre qué han de versar unas y otras, cuáles son sus requisitos, límites, modalidades y aspectos del contrato sobre el que son admitidas.

Pues bien, las simples referencias contenidas en el pliego no cumplen los requisitos anteriores al pretender la ejecución adicional por parte del contratista de obras adicionales que previamente se haya concretado en el pliego la forma en la que deben ser valoradas, a efectos de seleccionar la oferta económicamente más ventajosa.

“Debe recordarse que las mejoras como criterio de valoración de las ofertas serían admisibles, si se las objetiva, es decir, debe indicarse su contenido mediante la relación de los aspectos concretos de las ofertas sobre las que podrán recaer. Asimismo deben estar cuantificadas, pormenorizándose su importancia respectiva mediante la indicación de cómo serán baremadas cada una en el concurso, de lo contrario se produce un grado de discrecionalidad y de subjetividad en la valoración de las ofertas por la Mesa de Contratación o por la comisión técnica, aspecto que podría contrariar el contenido el artículo 87 de la LCSP. (Juntas Consultivas de Contratación Administrativa, Aragón. Informe 1/2011, de 12 de enero).”

Por tanto, la vaguedad y generalidad contenida en el pliego de cláusulas administrativas particulares del presente concurso respecto a las mejoras de los requisitos y en especial la previa concreción de las mejoras, son esenciales en aras de garantizar el respeto al principio de igualdad de trato de los

licitadores, tal y como se pronunció el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales resolución 97/2013 con cita de la sentencia de 16 de octubre de 2008 dictada por el TJUE (asunto Traunfeliner, C-421/01, Rec, p.l.-11941).

CUARTA.- ERROR TRANSCRIPCIÓN.

Si bien el pliego de condiciones establece en su artículo 15º la innecesariedad de garantía definitiva por ser el canon avanzado, el anuncio de la licitación de la concesión administrativa en su punto cuarto señala como garantía definitiva el 5% del importe de adjudicación, excluido el IVA.

Por ello, corresponde la rectificación/aclaración del anuncio conforme lo previsto en el artículo 15º del pliego de cláusulas administrativas.

Por todo lo expuesto,

SOLICITO

SOLICITO Que se declare nulo el pliego de cláusulas administrativas particulares que han de regir la concesión del dominio público, mediante procedimiento abierto, de la explotación de vallas de publicidad en el municipio de Quart de Poblet, y a la vista de lo expuesto, se considere por parte de este Ayuntamiento la posibilidad, si lo estima conveniente de acordar la suspensión de la licitación para garantizar la igualdad y concurrencia en el presente proceso de licitación.

En Montcada i Reixac, 15 de abril de 2016.

Firmado: Sr. Damià Grané Moro

SISTEMAS
E IMAGEN PUBLICITARIA, S.L.U.

Roca Plana, 18 - Pol. Ind. Coll de Montcada
08110 Montcada i Reixac (Barcelona)
Telf. +34 902 747 505 - Fax +34 902 405 100
infosistemas@publicidadexterior.es
CIF: B-15160976

AYUNTAMIENTO DE QUART DE POBLET
SECRETARIA CONTRATACIÓN
Plaza País Valenciano, nº1 (1era Planta casa consistorial)
46930 Quart de Poblet