

RECURSO 34/2024
RESOLUCIÓN 54/2024

Resolución 54/2024, de 9 de mayo, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, por la que se desestima el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la mercantil Con Trapío Espectáculos, S.L., frente al pliego de cláusulas administrativas particulares que han de regir el procedimiento de adjudicación del contrato administrativo especial para la organización de los festejos taurinos en el año 2024 en la localidad de El Tiemblo (Ávila), expediente 161/2024.

I
ANTECEDENTES

Primero.- Mediante resolución de la alcaldía del ayuntamiento de El Tiemblo (Ávila) de 8 de marzo de 2024, se aprueba el expediente de contratación, por procedimiento abierto y un valor estimado de 126.446,28 euros, para la organización de los festejos taurinos en el año 2024 en dicha localidad.

En la misma fecha se aprueban los pliegos de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP) y de prescripciones técnicas (en adelante PPT) y se publican en la plataforma de contratación del sector público (PCSP).

Segundo.- El 22 de marzo la mercantil Con Trapío Espectáculos, S.L., presenta recurso especial en materia de contratación ante el órgano de contratación frente al PCAP.

El ayuntamiento requiere al recurrente para que presente la documentación acreditativa de la personalidad de la empresa, solicitud que es cumplida el 2 de abril.

Tercero.- El 4 de abril el órgano de contratación remite el recurso especial, un informe sobre el contenido de éste y el expediente administrativo a este Tribunal. El mismo día 4 la Secretaría de este Tribunal requiere al órgano de contratación para que aporte la lista de licitadores, señale los documentos confidenciales del expediente e indique si éste está financiado con cargo a los fondos Next Generation UE. Dicha documentación es recibida el 9 de abril.

Cuarto.- El 9 de abril se concede trámite de audiencia, y el 18 de abril se reciben las alegaciones de Infinitauro, S.L.

II FUNDAMENTOS DE DERECHO

1º.- La competencia para resolver el presente recurso corresponde al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, en virtud de lo dispuesto en los artículos 46.1 del de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), y 59 de la Ley 1/2012, de 28 de febrero, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras.

2º.- La recurrente está legitimada para interponer el recurso especial en materia de contratación, en cuanto sus intereses pueden verse afectados por la licitación convocada (artículo 48 de la LCSP) y está acreditada su representación.

El recurso se ha interpuesto frente al PCAP de un contrato calificado como administrativo especial para la organización de festejos taurinos, cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros, susceptible, por tanto, de recurso especial en materia de contratación, conforme al artículo 44.1.b) y 2.c) de la LCSP.

El recurso contra los pliegos se ha interpuesto en el plazo previsto en el artículo 50.1.d) de la LCSP.

3º.- En cuanto al fondo del asunto, la recurrente alega en síntesis que la forma en la que están redactados los pliegos supone una limitación a la libre concurrencia, dado que implica un trato discriminatorio entre los licitadores al exigir que los toreros ofrecidos deban encontrarse entre los 15 primeros del escalafón y que además se impide la participación y oferta de toreros que pertenezcan al grupo c) y gran parte del b). Termina destacando que si el órgano de contratación quiere contratar toreros o ganaderías concretas debería haber acudido al procedimiento negociado.

El órgano de contratación en su informe, destaca que no se exige ni mucho menos que los toreros deban encontrarse entre los quince primeros del escalafón, ni se va a excluir su oferta por este motivo, sino que simplemente entre los criterios de adjudicación se valora con una mayor puntuación esta

circunstancia, siendo así que el resto de toreros también pueden ser valorados si bien con una menor puntuación.

Por su parte, la mercantil Infinitauro, S.L. sostiene que "No es cierto que el pliego de cláusulas administrativas particulares (...) en su apartado c), como dice la empresa que presenta el recurso se puedan presentar solo las ganaderías de Victorino Martín, Monteviejo, Miura, Peñajara y Pedrés, sino que estas ganaderías obtienen una puntuación y el resto de ganaderías que se presenten obtienen otra puntuación (...).

» No es cierto que el pliego de cláusulas administrativas particulares que ha de regir la licitación del contrato de servicios para la organización de los festejos taurinos de las fiestas patronales de El Tiemblo (Ávila), en su apartado b) limite la presentación de matadores de toros y novilleros con picadores que se encuentren entre los 15 primeros, sino que en función de los matadores de toros y novilleros con picadores que presente cada empresa se les valora con una puntuación, pudiendo presentar matadores de toros que ocupen cualquier posición, así como novilleros con picadores".

Expuestas las posiciones de las partes, procede comenzar con lo dispuesto en la cláusula novena del PCAP que literalmente dispone:

"Cláusula novena. - Requisitos y criterios de adjudicación.

»9.1.- Para la valoración de las proposiciones y la determinación de la mejor calidad precio, se tendrán en cuenta varios criterios de adjudicación que los licitadores deberán incluir o proponer en su Oferta económica.

»La puntuación máxima a asignar será de 100 puntos, y se puntuará de la siguiente forma: a) Reducción de la aportación municipal:

» Hasta 30 puntos. - Al licitador que ofrezca la aportación municipal más baja, salvo que se considere desproporcionada, se le otorgará la máxima puntuación, valorándose el resto de las ofertas de forma proporcional, mediante regla de tres matemática, con la oferta más ventajosa.

»b) Matadores de toros y novilleros: Hasta un máximo de 30 puntos.

»1.- Matadores: Del 1 al 15 del escalafón. - 5 puntos/diestro (máx. 15 puntos).

»2.- Novilleros con Picadores: Del 1 al 5 del escalafón. - 5 puntos/diestro (máx. 15 puntos).

»3.- Resto de matadores de toros y novilleros con picadores. - 2 puntos/diestro (máx. 12 puntos).

»c) Ganaderías: Hasta 35 puntos.

- Vitorino Martín, Monteviejo y Miura: 18 puntos
- Peñajara y Pedrés: 12 puntos.
- Resto de ganaderías: 5 puntos”.

A este respecto puede señalarse que el artículo 126.1 de la LCSP establece que “Las prescripciones técnicas a que se refieren los artículos 123 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”.

A su vez el apartado 6 señala que “Salvo que lo justifique el objeto del contrato, las prescripciones técnicas no harán referencia a una fabricación o una procedencia determinada, 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. Tal referencia se autorizará, con carácter excepcional, en el caso en que no sea posible hacer una descripción lo bastante precisa e inteligible del objeto del contrato en aplicación del apartado 5, en cuyo caso irá acompañada de la mención «o equivalente»”.

De este precepto se deduce que, si bien los poderes adjudicadores pueden configurar el objeto del contrato de la manera más adecuada para la satisfacción de sus necesidades, no pueden establecer disposiciones cuyo objeto sea impedir injustificadamente el acceso a la licitación o limitar la concurrencia. Entre otros casos y por lo que interesa al objeto de este procedimiento de recurso, tal obstrucción se produce cuando se cumplen dos condiciones:

1. Que se establezcan unas exigencias técnicas que de hecho solo puedan ser cumplidas por un único producto o sean accesibles para un único licitador o en condiciones tan gravosas para los interesados que supongan una barrera efectiva a la concurrencia.

2. Que tales requerimientos sean arbitrarios, es decir, no estrictamente necesarios para satisfacer la finalidad perseguida por el contrato, la cual podría quedar igualmente cumplida con otras soluciones técnicas que, sin embargo, las prescripciones no permiten.

La determinación de los criterios técnicos, así como su aplicación concreta por la Mesa de contratación, son libremente establecidos por las entidades adjudicadoras de contratos públicos, dentro de los límites de la ciencia y la técnica, por ser ellas las que mejor conocen las necesidades públicas que deben cubrir y los medios de los que disponen, por lo que no puede ser sustituida por un licitador o por los órganos administrativos o judiciales de revisión.

Así, este Tribunal tiene una abundante doctrina sobre el contenido de las prescripciones técnicas (por todas, las Resoluciones 19, 20, 60 y 61/2014; 69/2015; 12, 72 y 80/2016; 19 y 95 /2017, y 19/2019, de 21 de febrero). Se parte de que la determinación de los criterios técnicos, así como su aplicación concreta por la Mesa de contratación, son libremente establecidos por los poderes adjudicadores, dentro de los límites de la ciencia y la técnica, por ser ellas las que mejor conocen las necesidades públicas que satisfacer y los medios de que pueden disponer, pero evidentemente con respeto a la normativa de contratación pública y a los principios de igualdad y libre concurrencia, lo que no se produce en los pliegos analizados.

Esta disposición de la libertad del órgano de contratación para configurar el contrato y sus límites responde a lo exigido en el artículo 99.1 de la LCSP, que señala que "El objeto de los contratos del sector público deberá ser determinado. El mismo se podrá definir en atención a las necesidades o funcionalidades concretas que se pretenden satisfacer, sin cerrar el objeto del contrato a una solución única. En especial, se definirán de este modo en aquellos contratos en los que se estime que pueden incorporarse innovaciones tecnológicas, sociales o ambientales que mejoren la eficiencia y sostenibilidad de los bienes, obras o servicios que se contraten".

En definitiva, el órgano de contratación goza de una amplia discrecionalidad técnica para la determinación de los criterios de adjudicación, con las limitaciones señaladas anteriormente.

En el supuesto sometido a consideración, asiste la razón al órgano de contratación y a la mercantil Infinitauro, S.L. cuando señalan que no se está limitando en modo alguno la libre concurrencia ni se impide a la recurrente presentar oferta a la licitación, sino que simplemente las puntuaciones que en su caso se lleguen a otorgar por parte de la mesa de contratación serán distintas en función del escalafón de los toreros o la ganadería ofertada.

Por otro lado, y dicho lo anterior tampoco procedería, tal y como sostiene la recurrente, acudir a un procedimiento negociado puesto que como ya se ha destacado no se están exigiendo toreros o ganaderías concretas y exclusivas, sin ofrecer las cuales, el licitador quedaría automáticamente excluido, sino que se establece una puntuación diferente, por lo que no sería de aplicación ninguno de los supuestos contemplados en la LCSP para acudir al procedimiento negociado. Es necesario recordar que tales procedimientos con negociación son de utilización excepcional, pues suponen una exclusión de los principios de concurrencia y de publicidad. Por ello sólo deben utilizarse los procedimientos con negociación en los casos que explícitamente permite la Ley y el órgano de contratación debe justificarlos perfectamente.

Por lo expuesto procede la íntegra desestimación del presente recurso.

En su virtud al amparo de lo establecido en los artículos 57 de la LCSP y 61 de la Ley 1/2012, de 28 de febrero, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León

III RESUELVE

PRIMERO.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la mercantil Con Trapío Espectáculos, S.L., frente al pliego de cláusulas administrativas particulares que han de regir el procedimiento de adjudicación del contrato administrativo especial para la organización de los festejos taurinos en el año 2024 en la localidad de El Tiemblo (Ávila), expediente 161/2024.

SEGUNDO.- Notificar esta Resolución a todos los interesados en el procedimiento.

De conformidad con los artículos 59 de la LCSP y 44.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), contra esta Resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a su notificación, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (artículo 10.1.k LJCA).