



Recurso nº 591/2021 C.A. de Castilla-La Mancha 40/2021

Resolución nº 856/2021

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 8 de julio de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. M.A.R.B., en representación de PROMOCIONES ARTÍSTICAS Y CULTURALES GUADALQUIVIR, S.L., contra los pliegos que han de regir la licitación convocada por el Ayuntamiento de Bargas para contratar los *“Servicios para la realización de eventos taurinos a celebrar en honor a San Esteban y del Santísimo Cristo de la Sala, en la plaza municipal de toros y en las calles del municipio de Bargas”*, expediente 780842D; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Ayuntamiento de Bargas convocó, mediante Decreto nº 711 de 27 de abril de 2021, licitación para la contratación del *“Contrato de servicios para la realización de eventos taurinos a celebrar en honor a San Esteban y del Santísimo Cristo de la Sala, en la plaza municipal de toros y en las calles del municipio de Bargas”*, expediente 780842D, por un período de dos años prorrogables por otros dos más, por el procedimiento de urgencia, con un valor estimado de 154.000,00 euros.

Segundo. El anuncio de licitación fue publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 27 de abril de 2021. Transcurrido el plazo de presentación de proposiciones, se han presentado a la licitación las siguientes empresas:

- PROMOCIONES ARTÍSTICAS Y CULTURALES GUADALQUIVIR, S.L.
- TOROS PALTOREO, S.L.



Tercero. El 3 de mayo de 2021 tiene entrada en el Registro electrónico del Ministerio de Hacienda recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa PROMOCIONES ARTÍSTICAS Y CULTURALES GUADALQUIVIR, S.L., contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) que rige el contrato.

Cuarto. El Órgano de Contratación acordó remitir al Tribunal el informe previsto en el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), que se ha unido al expediente administrativo.

Quinto. En fecha 12 de mayo de 2021 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones. En fecha 14 de mayo de 2021 se presentan alegaciones por la entidad TOROS PALTOREO, S.L.

Sexto. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 21 de mayo de 2021 acordando la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.4 de la LCSP, 22.1. 1º del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC) y el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 24 de septiembre de 2020 (BOE de fecha 03/10/2020).



Segundo. El acto impugnado es susceptible de recurso especial conforme a los artículos 44.1.a) en relación con el artículo 44.2.a) de la LCSP, al tratarse de un recurso contra los pliegos que han de regir en un contrato de servicios cuyo valor estimado supera los cien mil euros.

Tercero. La empresa recurrente se encuentra legitimada para promover el recurso especial, conforme al artículo 48 de la LCSP, al haber presentado su oferta en plazo.

Cuarto. Asimismo, el recurso se ha interpuesto en forma y plazo, de conformidad con los artículos 50 y 51 de la LCSP.

Quinto. En cuanto al fondo del recurso, la recurrente impugna las siguientes cláusulas del pliego:

- i) La cláusula 1.2.1, por utilización de la tramitación urgente para la adjudicación del contrato, considerando que no existe motivación de la elección de este tipo de procedimiento, ni en el pliego ni en el expediente publicado. Simplemente se hace una referencia a la elección de este procedimiento porque el primer festejo a celebrar es en junio, argumento que según el recurrente decae al no quedar argumentado el motivo de interés público para su valoración.
- ii) En segundo lugar, las cláusulas 3.1 (presupuesto base de licitación), 3.2 (valor estimado) y 4 (precio y revisión de previos), por no estar correctamente desglosados diferenciando costes directos, indirectos, eventuales gastos, y costes salariales, lo que conlleva un cálculo del precio del contrato aleatorio
- iii) La cláusula 8.2.2, relativa a la solvencia técnica o profesional, por resultar discriminatoria la exclusión del año 2020 para acreditar los servicios previos.
- iv) Cláusula 10.A.1, relativa a los criterios de adjudicación, por vulnerar la libre concurrencia, al dar prioridad a una serie de toreros en la licitación.
- v) Cláusula 10.B.1, relativa a la valoración del proyecto para la realización del festejo taurino, por su indefinición. Considera que esta cláusula infringe el principio de transparencia e igualdad de trato es vaga, abstracta e imprecisa, al no establecer las reglas que se utilizarán para su posterior valoración.



- vi) Cláusula 14.2. Se impugna esta cláusula por entender que la exigencia de aportación de las cartas de compromiso o precontratos de los medios personales a adscribir al contrato, contraviene el artículo 150.2 de la Ley.

Sexto. En cuanto a la primera cuestión, el órgano de contratación señala que en el Decreto de aprobación de la contratación se justificó la elección de la tramitación urgente por la necesidad de tener lo más prontamente posible la adjudicataria del contrato, habida cuenta que el primer evento taurino se celebrará en el mes de junio, y la tramitación del expediente con todas las vicisitudes puede demorar la adjudicación de la empresa gestora del contrato.

Añade que la elección de la urgencia en la tramitación del expediente no supone en ningún caso una mengua y mucho menos la eliminación de la aplicación de los principios reguladores de la contratación administrativa, sino solamente la reducción a la mitad del plazo de presentación de la documentación.

La tramitación urgente del procedimiento de contratación se recoge en el artículo 119.1 de la LCSP, según el cual:

“Podrán ser objeto de tramitación urgente los expedientes correspondientes a los contratos cuya celebración responda a una necesidad inaplazable o cuya adjudicación sea preciso acelerar por razones de interés público. A tales efectos el expediente deberá contener la declaración de urgencia hecha por el órgano de contratación, debidamente motivada”.

En relación con este precepto, el Tribunal Supremo, en su Sentencia nº 1229/2008, de 27 de febrero de 2008, declaró que:

“La tramitación urgente de los expedientes de contratación administrativa constituye una facultad de la Administración, de carácter excepcional, para el ejercicio de la cual han de concurrir los requisitos exigidos en el precepto transcrito. De una parte, se trata de una modalidad de contratación utilizable, bien cuando la necesidad del contrato sea inaplazable, o cuando sea preciso acelerar la adjudicación por razones de interés público, por lo que la concurrencia del hecho constitutivo de uno u otro de tales supuestos ha de resultar acreditada. El primero -necesidad inaplazable-



comporta el que no se pueda esperar para la celebración del contrato porque exista un límite temporal impuesto por las circunstancias del caso, hecho que se ha de acreditar en el expediente, como es obvio. Y por mismo sucede con el segundo supuesto; han de concurrir las razones de interés público que hagan preciso, que exijan acelerar la adjudicación, que no la ejecución del contenido del contrato.

Por otro lado, el expediente ha de contener la declaración de urgencia hecha por el órgano de contratación. En primer lugar, dicha declaración no consiste en una simple formalidad, en que aparezca en el expediente una declaración en tal sentido; en segundo lugar, ha de realizarla "el órgano de contratación", (...). Pero además - y esto es lo fundamental- la susodicha declaración de urgencia ha de estar "debidamente motivada". Como es sabido, la motivación consiste en la explicación razonada y razonable del contenido del acto de que se trate. No se cumple, pues, con este requisito de los actos administrativos, esencial (en casos como el que nos ocupa) cuando deba ser motivado "en virtud de disposición legal o reglamentaria expresa " artículo 54.1.f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre), con una mera frase genérica del estilo de la utilizada en la mencionada resolución, pues la simple manifestación del "reconocido interés público" del expediente -carente de explicación alguna, por mínima que fuera- precedida de la expresión "se estima pertinente....." -mera opinión, no que resulte acreditado que sea necesario- "dar la mayor celeridad al expediente", cumplen con la función de la motivación de los actos administrativos mucho menos cuando, como el examinado, al ser además un acto discrecional, concurre en el mismo otra circunstancia que exige la motivación (artículo 54.1.f) citado)."

Por su parte, en la STS de 28 de octubre de 1992 se indicó que la urgencia debía tener carácter objetivo y basarse en razones palmarias y suficientes, de modo que no pudiera ser producto de la negligencia o voluntariedad de la Administración, con los siguientes términos:

"Pero no puede apreciarse que existieran tales circunstancias de urgencia. La urgencia meramente subjetiva, causada por el retraso hasta el año 1989 de una ejecución ya prevista desde 1986 no permite considerar urgente -en forma objetiva-



lo que antes no lo era ya que, de aceptarse tal criterio, podría quedar al arbitrio subjetivo lo que la norma configura como necesidad apremiante o circunstancia imprevisible (arts. 120 RD Ley 781/1986 y 42.3 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales), con la posibilidad de alterar los procedimientos de selección previstos como garantía del interés público.”

También este Tribunal ha examinado los requisitos para el adecuado uso de esta tramitación en diversas ocasiones. En la Resolución nº 735/2020 indicamos que:

“si bien este procedimiento no se configura con el carácter excepcional del procedimiento de emergencia que se regula en el artículo 120 LCSP, sí que está sujeto a un requisito de especial motivación, por cuanto debe justificarse que concurre, o bien una necesidad inaplazable, o bien que es necesaria la aceleración del procedimiento”.

Asimismo, en relación con la necesidad de motivación, en la Resolución nº 794/2019 dijimos que:

“La aplicación del procedimiento de urgencia del artículo 119 de la LCSP exige, como ha señalado este Tribunal (Resoluciones 148/2012 y 149/12, ambas de 16 de julio), que exista una necesidad inaplazable -esto es, “la necesidad de atender un asunto de forma inmediata e ineludible-o que la adjudicación deba acelerarse por razones de interés público, siendo necesario que el expediente de contratación contenga la declaración de urgencia acordada por el órgano de contratación, debidamente motivada”.

En definitiva, debe acreditarse el cumplimiento de un elemento objetivo y un elemento formal para la adopción de este procedimiento. El elemento objetivo sería la existencia de una necesidad inaplazable, y el elemento formal sería la declaración de urgencia debidamente aprobada por el órgano de contratación.

Por otro lado, no cabe duda de que la concreción del elemento objetivo debe hacerse de forma casuística, debiendo tener en cuenta las circunstancias de cada expediente y la concreta necesidad contractual a dar cobertura en cada caso, la posible existencia de



alternativas, y la afección a la concurrencia como consecuencia de la utilización de este procedimiento.

Así, en la reciente Resolución nº 183/2021, de 26 de febrero, hemos considerado pertinente su utilización teniendo en cuenta la necesidad de asegurar la prestación una vez finalizara el contrato, y su imposible prórroga, teniendo en cuenta además que se trataba de un servicio esencial como es el servicio de limpieza, mantenimiento y conservación de la red de alcantarillado. Igualmente, en la Resolución nº 938/2017, de 19 de octubre, la tramitación de urgencia del expediente se fundamentó en *“la imperiosa y urgente necesidad de cubrir contractualmente el servicio de mantenimiento integral de los edificios”*, producida por el retraso en la licitación debido a una resolución de este mismo Tribunal. También, en la Resolución nº 449/2017, de 26 de mayo de 2017, se reconoció este interés público para el caso de un servicio de vigilancia y salvamento en las playas, debido a la importancia esencial de este servicio para la vida e integridad de las personas.

Pues bien, las consideraciones anteriores nos conducen a la estimación de este primer motivo del recurso, considerando improcedente la aplicación del procedimiento de urgencia. En efecto, el único motivo invocado en el propio Decreto de la Alcaldía aprobando el expediente es el siguiente:

“Así mismo es imprescindible tramitar el expediente de manera urgente, puesto que, al celebrarse la novillada en junio, debe garantizarse que a dicha fecha pueda haber concluido el expediente”.

Como se ha indicado, la necesidad de tramitar de forma urgente el expediente debe basarse en un interés público objetivo, en la existencia de una necesidad inaplazable, y que en modo alguno resulte de la propia negligencia de la Administración. En el presente caso, si bien todos los contratos celebrados por las Administraciones Públicas se supone que encarnan un interés público, es evidente que la necesidad a satisfacer con el mismo (un espectáculo taurino) no representa un interés público esencial para los ciudadanos como los ejemplos antedichos, y que justifique para su satisfacción acudir a un mecanismo excepcional. Pero, en todo caso, lo que no resulta admisible es invocar como motivo la propia actuación de la Administración, puesto que la decisión de adelantar las fiestas de



San Esteban al mes de junio es una decisión del propio Ayuntamiento y que, por tanto, no puede utilizarse como motivo para declarar la urgencia de la contratación. En sentido similar, por ejemplo, la STSJ de Castilla-La Mancha nº 230/2001, de 20 de marzo, indicó que:

“No puede entenderse como la imperiosa urgencia, resultante de acontecimientos imprevisibles para el órgano de contratación establecida en el art. 183 d) de la LCAP, la celebración inminente de las Fiestas de Navidad 1997-98, toda vez que dicho evento se repite todos los años y es perfectamente previsible la ornamentación de determinadas vías públicas en tales fechas”.

En este sentido, aunque es cierto que la tramitación de urgencia solamente supone una reducción de plazos, no lo es menos que esta reducción supone una clara afectación a la posible concurrencia, limitándola, al reducir el tiempo de estudio y preparación de la oferta, motivo por el cual no puede admitirse una interpretación extensiva del concepto. Solo se han concedido a los licitadores seis días hábiles para la presentación de sus ofertas (de 28 de abril a 5 de mayo).

Por lo expuesto, debe estimarse este motivo del recurso, anulándose la licitación.

Séptimo. Sin perjuicio de lo anterior, analizaremos los siguientes motivos de impugnación del recurso, que giran en torno al cálculo del presupuesto base de licitación, valor estimado, y precio del contrato.

En este sentido, el órgano de contratación en su informe considera que:

“(…) al presente contrato le es de aplicación del convenio colectivo ya citado (cláusulas número 15 y 24), en la medida en los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares contienen referencias expresas a su aplicación que con una consulta fácil y rápida puede comprobarse; por otro lado el Ayuntamiento ha considerado en la fijación del precio de licitación aquellos costes que en ejecución del contrato le corresponde, todo ello de acuerdo con los apuntes presupuestarios que reflejan los pagos realizados por este servicio, obligaciones a asumir que se encuentran enumeradas en la cláusula 22 de los PCAP.”



A pesar de lo expuesto por el órgano de contratación, lo cierto es que la cláusula 3.1 del PCAP (presupuesto base de licitación), simplemente señala que:

“El importe del presupuesto base de licitación entendido como el límite máximo de gasto que puede comprometer el órgano de contratación, que incluye el IVA, asciende a 93.170,00€ (46.585,00€/año IVA incluido), con el siguiente desglose:

AÑO	FESTEJO	IMPORTE €
2020	<i>novillada. 4.235,00 € (3.500,00€ +735,00€ de IVA).</i> <i>Fiestas en honor al Santísimo Cristo de la Sala</i> <i>(septiembre): Corrida de toros, encierros y suelta popular</i> <i>de reses 42.350,00 €</i> <i>(35.000,00 € + 7.350,00 € de IVA)</i>	46.585,00
2021	<i>novillada. 4.235,00 € (3.500,00€ +735,00€ de IVA).</i> <i>Fiestas en honor al Santísimo Cristo de la Sala</i> <i>(septiembre): Corrida de toros, encierros y suelta popular</i> <i>de reses 42.350,00 €</i> <i>(35.000,00 € + 7.350,00 € de IVA)</i>	46.585,00

Mientras que la cláusula 3.2 (valor estimado del contrato) indica que:

“El valor estimado del contrato, en el que se excluye el IVA, y abarca la duración del contrato más las posibles prórrogas, asciende a 154.000,00€, ha sido tenido en cuenta para elegir el procedimiento de licitación aplicable a este contrato, y la publicidad a la que va a someterse.”

Bajo la rúbrica “Presupuesto base de licitación”, el artículo 100 de la LCSP dispone lo siguiente:



“1. A los efectos de esta Ley, por presupuesto base de licitación se entenderá el límite máximo de gasto que en virtud del contrato puede comprometer el órgano de contratación, incluido el Impuesto sobre el Valor Añadido, salvo disposición en contrario.

2. En el momento de elaborarlo, los órganos de contratación cuidarán de que el presupuesto base de licitación sea adecuado a los precios del mercado. A tal efecto, el presupuesto base de licitación se desglosará indicando en el pliego de cláusulas administrativas particulares o documento regulador de la licitación los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación. En los contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución forme parte del precio total del contrato, el presupuesto base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia.”

Por su parte, el artículo 101 de la LCSP se refiere al valor estimado en los siguientes términos:

“1. A todos los efectos previstos en esta Ley, el valor estimado de los contratos será determinado como sigue:

a) En el caso de los contratos de obras, suministros y servicios, el órgano de contratación tomará el importe total, sin incluir el Impuesto sobre el Valor Añadido, pagadero según sus estimaciones.

(...)

2. En el cálculo del valor estimado deberán tenerse en cuenta, como mínimo, además de los costes derivados de la aplicación de las normativas laborales vigentes, otros costes que se deriven de la ejecución material de los servicios, los gastos generales de estructura y el beneficio industrial.

(...)



5. El método de cálculo aplicado por el órgano de contratación para calcular el valor estimado en todo caso deberá figurar en los pliegos de cláusulas administrativas particulares.”

El Tribunal ha venido declarando (por todas, Resoluciones nº 861/2018, de 1 de octubre y 506/2019, de 9 de mayo,) que:

«(...) la literalidad de los preceptos transcritos (por referencia a los artículos 100.2, 101.2 y 102.3 de la LCSP) es clara, cuando impone que sea en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el documento regulador de la licitación, donde se desglosen los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación, y los costes salariales estimados de forma desglosada y con desagregación de sexos, obligación cuyo incumplimiento determina la nulidad de los pliegos».

Pues bien, a la vista de lo anterior, es evidente que el motivo también debe prosperar: ni el presupuesto ni el valor estimado del contrato aparecen mínimamente desglosados, sin que se distingan, aunque sea mínimamente, los costes directos, indirectos, otros gastos del contrato, y previsión de beneficio empresarial. Y en cuanto a los costes laborales, además de no realizarse una estimación del número de trabajadores necesarios, tampoco es cierto que se mencione en los pliegos el convenio colectivo aplicable.

Asimismo, el contrato incluye en exclusiva el “*arrendamiento del bar, venta de bebidas y otros*”, prestación que debe tenerse en cuenta para el cálculo del valor estimado del contrato, como ha señalado la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en su informe 25/2012, de 20 de noviembre, para lo cual puede utilizarse la estimación de ingresos a obtener de acuerdo con los precios previstos por el período de tiempo de que es objeto de contrato, incluyendo las aportaciones que pueda hacer la Administración contratante en forma de asunción de gastos de funcionamiento (agua y luz).

Por tanto, es cierto que la determinación del presupuesto base de licitación y del valor estimado del contrato contenida en los pliegos parecen obedecer más a la aleatoriedad que a algún tipo de previsión razonada, lo que determina la nulidad de los mismos.

Octavo. En relación a la impugnación de la Cláusula 8.2.2, relativa a la acreditación de la solvencia técnica o profesional, entiende la mercantil que la referencia a los servicios prestados en los años 2017, 2018 y 2019, excluyendo el año 2020, vulnera los principios de competencia e igualdad de trato en los licitadores, puesto que en este último año la misma ha desarrollado su actividad con 13 festejos.

Asimismo, se considera desproporcionada la exigencia de acreditación de 15 corridas de toros y 9 novilladas para acreditar la solvencia técnica para organizar una novillada y una corrida de toros, excluyendo la posibilidad de acreditar la solvencia mediante servicios similares como festejos de rejones, novilladas con picadores, o encierros.

En contestación a este motivo, el órgano de contratación justifica la exclusión de los servicios prestados en el año 2020 en la numerosa cancelación de eventos culturales y taurinos debido a la pandemia producida por el COVID-19, considerando que ello no afecta a la igualdad de trato de todos los licitadores, sino todo lo contrario, ya que en caso de considerar los servicios prestados en el año 2020 se beneficiaría a las empresas adjudicatarias de eventos que por suerte no fueron cancelados.

En cuanto a la exigencia de un número determinado de corridas (15) para acreditar solvencia, tildándola de desmedida y desproporcionada, el órgano de contratación manifiesta que no se exigen 15 corridas, sino que se exigen 5 para cada uno de los años en los que se acredita la solvencia. En lo relativo a la única consideración como medios para acreditar la solvencia de corridas de toros y festejos taurinos, manifiesta que no son lo mismo festejos de rejones que novilladas, y ninguno de ellos es igual a corridas de toros.

El motivo también debe ser estimado.

En cuanto a la primera crítica del recurso, siendo cierta y totalmente pertinente la preocupación del órgano de contratación, relativa a la suspensión de eventos culturales durante el año 2020, la solución a este problema no puede consistir en excluir los servicios prestados en dicho año como forma de acreditación de la solvencia, puesto que no es ese el sentido de este requisito. Si se han prestado esos servicios, en el año más cercano a la presente licitación, no pueden dejar de tenerse en cuenta, puesto que el objeto de este

requisito es precisamente la demostración de la capacidad técnica para ejecutar el contrato.

De hecho, el propio artículo 90.1.a) de la LCSP contiene la solución a este problema, cuando manifiesta que *“cuando sea necesario para garantizar un nivel adecuado de competencia los poderes adjudicadores podrán indicar que se tendrán en cuenta las pruebas de los servicios pertinentes efectuados más de tres años antes”*.

En suma, la Ley permite ampliar el espectro de años a considerar a efectos de aumentar la concurrencia, como podría hacerse precisamente en el presente caso dada la restricción de servicios del año de 2020, pero lo que no tiene sentido alguno es excluir de la competencia a un año concreto, perjudicando a los licitadores que, por el motivo que sea, sí que hayan prestado servicios que permitan acreditar su solvencia técnica.

En relación con la segunda alegación realizada, también debemos dar la razón a la recurrente, puesto que el propio tenor del artículo 90.1 de la LCSP permite exigir la acreditación de la solvencia técnica mediante *“una relación de los principales servicios o trabajos realizados de igual o similar naturaleza”*, pero no permite restringirla a una relación de servicios únicamente de la misma naturaleza, puesto que ello supondría una clara restricción a la concurrencia, sin guardar una verdadera relación con la capacidad técnica de los licitadores para ejecutar el contrato.

Asimismo, el propio artículo 90.1.a) de la LCSP en su último párrafo señala que:

“Para determinar que un trabajo o servicio es de igual o similar naturaleza al que constituye el objeto del contrato, el pliego de cláusulas administrativas particulares podrá acudir además de al CPV, a otros sistemas de clasificación de actividades o productos como el Código normalizado de productos y servicios de las Naciones Unidas (UNSPSC), a la Clasificación central de productos (CPC) o a la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE), que en todo caso deberá garantizar la competencia efectiva para la adjudicación del contrato. En defecto de previsión en el pliego se atenderá a los tres primeros dígitos de los respectivos códigos de la CPV. La Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado podrá efectuar recomendaciones para indicar qué códigos de las respectivas clasificaciones se



ajustan con mayor precisión a las prestaciones más habituales en la contratación pública.”

Por su parte, la cláusula 1.2.1 del PCAP (régimen jurídico) indica que *“La codificación correspondiente a la nomenclatura Vocabulario Común de contratos (CPV) es la siguiente: 79952100-3 Servicios de organización de eventos culturales”*, misma clasificación que los restantes eventos taurinos, por lo que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 90 de la LCSP, éstos no pueden ser descartados a efectos de acreditación del a solvencia.

Noveno. Seguidamente se impugna la cláusula 10.A.1 del PCAP, relativa a los criterios de adjudicación, por vulnerar la libre concurrencia, al dar prioridad a una serie de toreros en la licitación.

Dicha cláusula dispone:

“10. CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN:

Los criterios que han de servir de base para la adjudicación del contrato, son por orden decreciente de importancia y con la ponderación que se indica, los siguientes:

A) Criterios cuantificables automáticamente, mediante aplicación de fórmulas aritméticas:

1.- Mejor ganadería ofertada:

Coeficiente de ponderación.....hasta 40%.

Baremo de puntuación..... Hasta 40 puntos.

Se valorará la mejor ganadería ofertada (las 6 reses), hasta un máximo de 40 puntos, según lo determinado a continuación:

- Ganadería ofertada perteneciente al Grupo A) del subanexo I: 40 puntos.

- Ganadería ofertada perteneciente al Grupo B) del subanexo I: 20 puntos.



- Ganadería ofertada perteneciente al Grupo C) del subanexo I: 0 puntos.

2. Mejor cartel de matadores de toros en la corrida de toros:

Coeficiente de ponderación.....hasta 24%.

Baremo de puntuación..... Hasta 24 puntos.

Se valorará el mejor en el cartel de matadores de toros la corrida de toros, hasta un máximo de 24 puntos:

- Por cada matador perteneciente al Grupo A) del subanexo II: 8 puntos.

- Por cada matador perteneciente al Grupo B) del subanexo II: 4 puntos.

- Por cada matador perteneciente al Grupo C) del subanexo II: 0 puntos”

Por su parte, los subanexos I y II recogen las categorías de matadores y ganaderías en los siguientes términos:

“SUBANEXO I

GANADERÍAS.

GRUPO 1: CELESTINO CUADRI, CEBADA GAGO, CONDE DE MAYALDE, PARTIDO DE RESILA, SALTILLO, MARQUES DE ALBASERRADA, HOYO DE LA GITANA, JOSE ESCOLAR.

GRUPO 2: NUÑEZ DEL CUVILLO, JANDILLA, MIURA, MONTEVIEJO, VALDELLAN, PRIETO DE LA CAL, MURTEIRA GRAVE, DOLORES AGUIRRE, ISAIAS Y TULIO ZAZQUEZ, VICTORIANO DEL RIO, JUAN PEDRO DOMEQ.

GRUPO 3: TODAS LAS RESTANTES GANADERIAS.

SUBANEXO II



MATADORES DE TOROS.

GRUPO A: CAYETANO, PACO UREÑA, FINITO DE CORDOBA, PABLO AGUADO, AGEL TELLEZ, JUAN ORTEGA, SERGIO SERRANO.

GRUPO B: GINES MARIN, EL FANDI, JOSELITO ADAME, LOPEZ SIMON, EMILIO DE JUSTO, ANTONIO FERRERA, RAFAELILLO.

GRUPO C: RESTO DE TOREROS.”

En este punto hemos de dar la razón al órgano de contratación. Como se pone de manifiesto de las cláusulas transcritas, en el PCAP no se exige la contratación de unos concretos matadores o ganaderías, sino que se permite la contratación de cualquier torero y ganadería, valorándose de diferente forma en función de su inclusión en una categoría u otra, categorías que no son cerradas ni elaboradas por el órgano de contratación, sino que responden al convenio colectivo nacional taurino, siendo evidente que el festejo taurino tendrá más valor taurino cuanto mayor será el reconocimiento de la figura del matador y de la ganadería, siendo éste el hecho concreto que se valora en este criterio de adjudicación, sin que ello suponga la contratación en exclusividad y sin que se vulnere la libre concurrencia.

Décimo. Seguidamente se impugna la cláusula 10.B.1, relativa a la valoración del proyecto para la realización del festejo taurino, por su indefinición. Considera la recurrente que esta cláusula infringe el principio de transparencia e igualdad de trato, es vaga, abstracta e imprecisa, al no establecer las reglas que se utilizarán para su posterior valoración.

Al igual que en el caso anterior, debemos comenzar transcribiendo el citado criterio de adjudicación:

“B) Criterios cuantificables sometidos a juicio de valor

1. Valoración del proyecto para la realización del festejo taurino.

Coeficiente de ponderación.....hasta 30%.



Baremo de puntuación..... Hasta 30 puntos.

Se valorará la calidad general del desarrollo de los festejos ofertados (actividades complementarias, promoción del festejo, ... etc), hasta un máximo de 30 puntos”.

Se defiende el órgano de contratación alegando que la LCSP recoge la posibilidad de incluir criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor, quedando dentro del ámbito de la discrecionalidad técnica de la Mesa de Contratación y del Órgano de Contratación la valoración de estos elementos para los que se exigen conocimientos técnicos, pudiendo la Mesa establecer una puntuación más desglosada con subcriterios que concreten el criterio de adjudicación.

Como señalamos en nuestra Resolución nº 715/2019, de 27 de junio, los criterios de adjudicación deben cumplir siempre los siguientes requisitos:

“a) En todo caso estarán vinculados al objeto del contrato, en el sentido expresado en el apartado siguiente de este artículo.

b) Deberán ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y no conferirán al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada.

c) Deberán garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva e irán acompañados de especificaciones que permitan comprobar de manera efectiva la información facilitada por los licitadores con el fin de evaluar la medida en que las ofertas cumplen los criterios de adjudicación. En caso de duda, deberá comprobarse de manera efectiva la exactitud de la información y las pruebas facilitadas por los licitadores.

De la simple lectura de este precepto se deduce, de una parte, la necesidad de que los criterios de adjudicación se definan de manera objetiva y con un grado de concreción suficiente como para poder afirmar que no confieren al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada. Por ello, el grado de concreción exigible a los Pliegos es aquel que permita a los licitadores efectuar sus ofertas

conociendo de antemano cuáles van a ser los criterios que va a utilizar el órgano de contratación para determinar la oferta económicamente más ventajosa, no permitiendo que dicho órgano goce de una absoluta discrecionalidad a la hora de ponderar las ofertas efectuadas por cada licitador, sino que esa discrecionalidad ha de basarse en todo caso en juicios técnicos previamente explicados en los Pliegos, lo que permitirá, por un lado, que los licitadores efectúen sus ofertas de forma cabal, garantizando el principio de transparencia e igualdad de trato y, por otro lado, que sea posible revisar la solución alcanzada por el órgano de contratación, no dejando a su absoluto arbitrio la aplicación de tales criterios.

En cuanto a la forma de lograr tal nivel de detalle, sin embargo, no es necesario en todo caso que sea a través de la asignación de bandas de puntos, sino que basta con que la descripción del criterio sea lo suficientemente exhaustiva, estableciendo las pautas que van a seguirse a la hora de valorar cada oferta. Debe tenerse en cuenta que cuando se trata de criterios sujetos a juicios de valor la descripción será siempre y necesariamente subjetiva, pues en otro caso estaríamos ante criterios evaluables mediante fórmulas.”

A la vista de la doctrina expuesta, no podemos asumir las alegaciones del órgano de contratación.

En efecto, el criterio de adjudicación en cuestión consiste simplemente en “*la valoración del proyecto para la realización del festejo taurino*”, sin que pueda considerarse que se define de forma objetiva y concreta cuando lo único que se indica es que “*se valorará la calidad general del desarrollo de los festejos ofertados (actividades complementarias, promoción del festejo... etc.)*”.

El grado de indefinición es tal que, teniendo en cuenta lo concreto que es la prestación objeto del contrato (una novillada sin picadores, una corrida de toros, encierros y suelta popular de reses), no llega a entender este Tribunal qué es “*el proyecto para la realización del evento taurino*”, pareciendo más bien una invitación a la arbitrariedad del órgano de contratación en la valoración de las ofertas, especialmente si se tiene en cuenta la gran importancia de este criterio (30 puntos).

Semejante indefinición no puede resultar salvada invocando la doctrina de la discrecionalidad técnica del órgano de contratación en la valoración de las ofertas, ni en la posibilidad de establecer posteriormente una valoración desglosada por parte de la Mesa de Contratación.

Como hemos tenido ocasión de señalar, es posible que el órgano de contratación fije a posteriori coeficientes de puntuación, pero siempre dentro de los límites del propio criterio de adjudicación, y sin que ello suponga la introducción de un nuevo subcriterio. Pero esta discrecionalidad del órgano de contratación a la hora de valorar se encuentra limitada, en todo caso, por la necesidad de sujetarse al contenido y naturaleza del propio criterio de adjudicación, sin que sea posible acudir a elementos de juicio que no puedan subsumirse en la fórmula genérica del criterio.

En este sentido, en la Resolución nº 389/2014, de 19 de mayo, manifestamos al respecto que:

“De lo anterior se deduce que el grado de concreción exigible a los pliegos es aquel que permita a los licitadores efectuar sus ofertas conociendo de antemano cuáles van a ser los criterios que va a utilizar el órgano de contratación para determinar la oferta económicamente más ventajosa, no permitiendo que dicho órgano goce de una absoluta discrecionalidad a la hora de ponderar las ofertas efectuadas por cada licitador, sino que esa discrecionalidad ha de basarse en todo caso en juicios técnicos previamente explicados en los pliegos, lo que permitirá, por un lado, que los licitadores efectúen sus ofertas de forma cabal, garantizando el principio de transparencia e igualdad de trato y, por otro lado, que sea posible revisar la solución alcanzada por el órgano de contratación, no dejando a su absoluto arbitrio la aplicación de tales criterios.

En cuanto a la forma de lograr tal nivel de detalle, sin embargo, no es necesario en todo caso que sea a través de la asignación de bandas de puntos, sino que basta con que la descripción del criterio sea lo suficientemente exhaustiva, estableciendo las pautas que van a seguirse a la hora de valorar cada oferta. Debe tenerse en cuenta que cuando se trata de criterios sujetos a juicios de valor la descripción será

siempre y necesariamente subjetiva, pues en otro caso estaríamos ante criterios evaluables mediante fórmulas.”

En el presente caso el criterio general de adjudicación es “*la calidad general del proyecto para la realización del festejo taurino*”, recogiendo como descripción únicamente dos aspectos, “*actividades complementarias*” y “*promoción del festejo*”, definición, como decimos, absolutamente insuficiente, y que no permite a los licitadores efectuar la oferta con un grado mínimo de certeza sobre cuáles van a ser los aspectos que van a ser tenidos en cuenta por el órgano de contratación. Como decimos, no es preciso que se asigne una banda de puntos a cada aspecto concreto que se va a valorar, pero sí que es necesario concretar más las pautas: en suma, tratándose de un criterio tan relevante (30 puntos), los pliegos deben especificar el contenido de ese proyecto para la realización del festejo, garantizando así los principios de transparencia e igualdad de trato.

Así lo expusimos en un asunto similar en la Resolución nº 264/2016, de 15 de abril:

“(…) examinado el PCAP, se observa que como único criterio de adjudicación, dependiente además de un juicio de valor y con una puntuación de 66 sobre un total de 100 puntos, se acude al concepto genérico y muy amplio al exigir a los licitadores aportar un “proyecto de gestión de la feria taurina”, proyecto en donde debía incluirse la oferta artística, dinamización, comercialización, difusión, relación con las peñas y la afición, esfuerzo publicitario debiendo también hacerse referencia a las prestaciones adicionales. Ni el PCAP ni el PPT detallan qué debe entenderse por “oferta artística”, cuál debía ser su contenido, el peso específico que tenía en la puntuación del proyecto de gestión, etc.”

Undécimo. En último lugar, se impugna la cláusula 14.2 por entender que la exigencia de aportación de las cartas de compromiso o precontratos de los medios personales a adscribir al contrato, contraviene el artículo 150.2 de la LCSP, considerando que los medios personales a adscribir al contrato solo deben ser acreditados mediante una declaración responsable, debiendo ser posteriormente, una vez propuesto el adjudicatario, cuando se exija dicha acreditación de manera fehaciente.

Por su parte, el órgano de contratación alega que las cartas de compromiso exigidas en el archivo electrónico Nº 2 no se refieren al compromiso de adscripción de medios personales o materiales regulado en el artículo 76, siendo documentación necesaria para la aplicación de los criterios de valoración.

La discutida cláusula 14.2 recoge el contenido del archivo electrónico nº 2, relativo a la documentación cuya cuantificación queda sometida a aplicación de criterios evaluables mediante fórmulas aritméticas, indicando que:

“El Archivo (sobre) Electrónico 2, contendrá la oferta económica y la restante documentación relativa a criterios evaluables mediante fórmulas aritméticas; la oferta económica se ajustará al modelo que se adjunta como anexo I de este Pliego. La oferta económica se presentará en caracteres claros, de modo que serán excluidas aquéllas que tengan omisiones, errores o tachaduras que impidan conocer, claramente, lo que la Entidad Local estime fundamental para considerar la oferta. En la proposición deberá indicarse, como partida independiente, el importe del Impuesto sobre el Valor Añadido que deba ser repercutido. A los efectos de la presentación de la oferta económica se considerará únicamente dos decimales.

Así mismo se incorporará la siguiente documentación, para su valoración mediante fórmulas aritméticas:

1. Programación de la temporada, en cuanto a los festejos y carteles: matadores de toros y novilleros. Se aportará propuesta de toreros y novilleros, acompañada de:

- Carta de compromiso de actuación en las fiestas del año 2021, y 2022, suscrita por el matador novillero o apoderado, y en este último caso, declaración de encontrarse en tal circunstancia. El compromiso llevará acompañada la firma, antefirma y DNI del firmante.*
- Declaración firmada del licitador por la que se compromete a que en el supuesto de tener que sustituir a alguno de los matadores/toreros/novilleros ofertados el sustituto tendrá la misma trayectoria profesional, reconocimiento público, calidad artística y, en general, reúna las mismas condiciones que el sustituido.*



2. Programación de ganaderías: se aportará propuesta de ganaderías acompañada de:

- Documentación que acredite las plazas de 1ª y 2ª categorías donde ha lidiado esta ganadería, así como carta de compromiso de ganadería cuya lidia se oferta.*
- Declaración firmada por la persona licitadora por la que se compromete a que en el supuesto de tener que sustituir la ganadería ofertada, la ganadería que la sustituya reunirá las mismas condiciones que la ganadería sustituida.*

La oferta económica se realizará teniendo en cuenta los subanexos I y II, relativos a las ganaderías a los matadores de toros, allí enumerados."

Pues bien, lleva razón en este punto el órgano de contratación cuando considera que dicha documentación no es aquella a la que se refiere el artículo 150 de la LCSP y que debe ser aportada en el plazo de 10 días, puesto que no constituye un compromiso de adscripción de medios del artículo 76 de la LCSP a efectos de garantizar un plus adicional de solvencia a los licitadores. Asimismo, es evidente que tampoco es la documentación relativa a la capacidad de la empresa a que se refiere el artículo 140.1 de la LCSP, sino que se trata de la documentación tendente a acreditar el cumplimiento de los criterios de adjudicación. Y en este sentido, este Tribunal considera razonable y proporcionada la exigencia de que el criterio de adjudicación (ganadería y cartel de matadores ofertados) se acredite mediante una carta de compromiso y una declaración responsable de sustitución por uno equivalente.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D. M.A.R.B., en representación de PROMOCIONES ARTÍSTICAS Y CULTURALES GUADALQUIVIR, S.L., contra los pliegos que han de regir la licitación convocada por el Ayuntamiento de Bargas para



contratar los *“Servicios para la realización de eventos taurinos a celebrar en honor a San Esteban y del Santísimo Cristo de la Sala, en la plaza municipal de toros y en las calles del municipio de Bargas”*, expediente 780842D, anular las cláusulas 1.2.1, 3.1, 3.2, 4, 8.2.2 y 10.B.1 del PCAP por los motivos declarados en los Fundamentos de Derecho de esta Resolución, y retrotraer el procedimiento al momento anterior a su aprobación.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

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 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.