

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

En Madrid, a 10 de marzo de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa Gestión de Toros La Mancha, S.L. contra el anuncio de la licitación y el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, del expediente nº 36/2022, relativo a la contratación del “*servicio de organización y ejecución de los festejos taurinos a celebrar en San Martín de la Vega con motivo de las fiestas patronales de San Marcos*”, este Tribunal ha adoptado la siguiente:

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncio en la Plataforma de Contratación del Sector Público publicado el 21 de enero de 2022, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y un valor estimado de 115.000,00 euros. Y plazo de presentación de proposiciones hasta las 23:59 horas del día 11 de febrero.

En fecha 9 de febrero de 2022 se publica en la Plataforma de Contratación del Sector Público resolución del órgano de contratación suspendiendo el

procedimiento, a resultas del recurso 58/2022 presentado contra los Pliegos ante este Tribunal por Feria Toro SL. El 22 de febrero se publica levantamiento de la suspensión con reanudación del plazo para presentar proposiciones durante los tres días que restaban antes de la suspensión, hasta 25 de febrero.

Segundo.- En 25 de febrero de 2022 se interpone el recurso especial en materia de contratación. En el mismo se introducen los mismos motivos e informe pericial que en el recurso 58/2022 de Feria Toro S.L., desestimado mediante Resolución 75/2022, de 17 de febrero, de este Tribunal, adaptado el informe pericial a las consideraciones de esta última Resolución.

Tercero.- Interesa destacar a los efectos de resolver el presente recurso el desglose del presupuesto de licitación:

VALOR ESTIMADO CONTRATO		
CONCEPTOS	UNIDADES	IMPORTE
Arquitecto Técnico	1	600,00 €
Médicos, Uvis, Quirófano y Traslado	1	6.100,00 €
Colegio de Veterinarios	1	3.750,00 €
Seguridad Social	1	4.950,00 €
Seguros de RC	1	750,00 €
Seguro de Accidentes	1	630,00 €
Seguro de Incendios	1	70,00 €
Tasas de Gobierno	1	965,00 €
Tasas de Sanidad	1	425,00 €
Tasas de Salud Pública	1	510,00 €

Plaza de Toros Portátil	1	3.800,00 €
Reses (Toros, Novillos, Vacas, Cabestros con Portes)	1	16.000,00 €
Novillos (Novillada Picada)	1	5.800,00 €
Porteros y demás personal de plaza	1	1.200,00 €
Toreros/Novilleros/Resto Intervinientes	1	5.000,00 €
Pastores	1	900,00 €
Recortadores	1	3.500,00 €
Propaganda/Imprenta	1	1.300,00 €
Mulillas/Banderillas	1	650,00 €
Gestoría	1	600,00 €
TOTAL		57.500,00 €

Igualmente, la solvencia técnica requerida consiste en haber realizado, al menos, en el curso de los cuatro últimos años, cinco de los seis espectáculos reseñados, uno obligatorio: 2 encierros; dos concursos de recortes; una novillada de picada, es obligatoria la acreditación de esta; un encierro infantil con bueyes.

Cuarto.- El 4 de marzo de 2022 el órgano de contratación remitió el 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).

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.

El recurso lo presenta a las 13:04 horas del 25 de febrero y a las 16:40 del mismo día presenta oferta.

Tercero.- El recurso se interpuso contra el anuncio de licitación y el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en el marco de un contrato de servicios 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.

Cuarto.- El recurso especial no es extemporáneo, tal y como alega el órgano de contratación, pues, aunque el anuncio de licitación y los Pliegos de condiciones fueron publicados el 21 de enero de 2022, el plazo estuvo suspendido por decisión del órgano de contratación desde 9 a 22 de febrero inclusives, e interpuesto el recurso en este Tribunal el 25 de febrero de 2022 se encuentra dentro del plazo de quince días hábiles, restados los días de suspensión, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

El recurso es temporáneo y por ello admisible.

Quinto.- El recurrente impugna la cláusula cuarta del PCAP por insuficiencia del presupuesto y la 7.2.2. sobre la solvencia técnica o profesional exigida.

Respecto del presupuesto aporta el informe pericial del Recurso 58/2022, citado en antecedente segundo, adaptado ahora a una plaza portátil, pues en el anterior giraba sobre una plaza de tercera categoría. Según el mismo, el presupuesto debía ser de 88.709,37 euros: *“tras un análisis pormenorizado se llega a la conclusión de que el presupuesto económico para llevar a cabo de manera*

eficiente incluidos los conceptos de GASTOS GENERALES Y BENEFICIO INDUSTRIAL, es de 88.709,37€”.

Alega y acredita el órgano de contratación que el presupuesto es similar al de eventos anteriores. Y llama la atención que el recurrente ha presentado oferta dentro del precio de licitación, por 57.500 euros, existiendo otras cinco incluso inferiores.

Aunque formalmente se evite la aplicación del artículo 50.1.b) LCSP por una cuestión de horas (*“con carácter general no se admitirá el recurso contra los pliegos y documentos contractuales que hayan de regir una contratación si el recurrente, con carácter previo a su interposición, hubiera presentado oferta o solicitud de participación en la licitación correspondiente, sin perjuicio de lo previsto para los supuestos de nulidad de pleno derecho”*), es lo cierto que el recurrente contraviene el principio general de derecho que veda ir contra los propios actos, cuando simultáneamente impugna el presupuesto y oferta dentro de él, y muy por debajo del que estimaría necesario para la ejecución del contrato, lo que constituye no solo un manifiesto abuso de derecho, sino que desvirtúa completamente sus alegaciones de insuficiencia presupuestaria, no pudiendo dar crédito alguno a un informe pericial de parte que se va adaptando a conveniencia según la tipología de la plaza (de plaza de tercera categoría a plaza portátil) y no corroborado por ninguna otra prueba.

Procede desestimar este motivo.

El segundo motivo alega de forma similar al recurso 58/2022 citado, que la solvencia requerida y transcrita en antecedentes es desproporcionada, que no cumpliría un servicio de organización de la mismísima feria de San Isidro.

Alega el órgano de contratación que se ha facilitado el cumplimiento de la solvencia ampliando a cuatro los años y la requerida es conforme a la actividad a desplegar, no siendo comparable a otros festejos como la feria de San Isidro de distinta naturaleza. Aquí es una actividad taurina en una plaza de toros portátil (el

artículo 23 del Reglamento de Espectáculos taurinos establece que tendrá una normativa específica), con festejos populares (encierros y sueltas de reses).

Procede igualmente la desestimación de este motivo, ya resuelto en recurso 58/2022.

A juicio de este Tribunal la actuación del recurrente reproduciendo argumentalmente un recurso ya desestimado, e impugnando un presupuesto dentro del cual licita, muy por debajo del que él mismo estima necesario, comporta una actuación temeraria y contraria a la buena fe, lo que le hace acreedor a una sanción por importe de 1.000,00 euros.

Como hemos señalado en Resolución 277/2020, de 15 de octubre:

“El artículo 58.2 de la LCSP establece que en el caso de que el Órgano competente aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso o en la solicitud de medidas cautelares, podrá acordar la imposición de una multa al responsable de la misma.

El importe de ésta será de entre 1.000 y 30.000 euros determinándose su cuantía en función de la mala fe apreciada y en el perjuicio ocasionado al órgano de contratación y a los restantes licitadores, así como del cálculo de los beneficios obtenidos”.

En el mismo sentido, el artículo 31.2 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, dispone que cuando el Tribunal aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso acordará en la resolución que dicte la imposición de una sanción pecuniaria al recurrente en los términos previstos en el apartado 5 del artículo 47 del texto refundido de la Ley Contratos del Sector Público (actualmente 58.2 de la LCSP), justificando las causas que motivan la imposición y las circunstancias determinantes de su cuantía.

La jurisprudencia viene considerando temeraria la interposición de recursos carentes manifiestamente de fundamento o de viabilidad jurídica. Así la Sentencia del Tribunal Supremo número 3159, de 11 mayo 2004, dictada en el recurso 4634/2001, declara que puede estimarse la existencia de temeridad procesal pues ésta puede predicarse *“cuando falta un serio contenido en el recurso que se interpone o cuando es clara la falta de fundamento en la cuestión que con él se suscita”*, o cuando de forma reiterada, se dan pronunciamientos sobre la misma cuestión, como por ejemplo se señaló en la Sentencia del Tribunal Supremo, de 10 abril 1990, *“La contumacia del Ayuntamiento en interponer y mantener recursos como el que resolvemos en contra del criterio tan repetidamente sentado por este Tribunal, demuestra una temeridad por su parte que le hace acreedor de las costas de la apelación”*. En este sentido se ha pronunciado este Tribunal, entre otras, en la Resolución 31/2013, de 27 de febrero.

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife (Sección 4ª), de 5 de junio de 2013 (JUR 2013\318327), delimita los conceptos temeridad y mala fe: *“El primero (mala fe), tiene una proyección eminentemente subjetiva, porque es una creencia, mientras que el segundo (temeridad) tiene un aspecto objetivo por cuanto equivale a una conducta procesal, de forma que la mala fe es aplicable al que es consciente de su falta de razón procesal, mientras que la temeridad supone la conducta procesal objetiva carente de fundamento defendible en derecho”*. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Almería (Sección 1ª) de 22 julio de 2014 (JUR 2014\275442): *“La mala fe es un concepto claramente diferenciado de la temeridad por pertenecer esta última al ámbito de la actuación procesal y la primera al campo de las relaciones sustantivas que precisamente son las que dan lugar a la litis de tal modo que se actúa con temeridad cuando se sostiene una pretensión o una oposición en juicio sin mínima base, argumento o expectativa razonable, en tanto que ha de apreciarse mala fe cuando el demandado ha venido eludiendo de modo claro, mantenido y consciente el cumplimiento de las obligaciones o cuando el demandante ha venido buscando materialmente sin razón*

alguna el cumplimiento de un débito de contrario, posturas que terminan llevando a la iniciación de un pleito con las consiguientes molestias, gastos y costas cuya asunción por la parte perjudicada es lógica en estos supuestos y, concretamente, los supuestos de mala fe por parte del obligado quedan de ordinario patentes a través de los previos requerimientos infructuosos que se le hayan podido dirigir o mediante otros datos que evidencien su posición remisa y obstaculizadora al normal cumplimiento”.

Este Tribunal aprecia temeridad y mala fe en la interposición del presente recurso que pretende voltear una resolución previa del Tribunal, fijando la cuantía de la multa en 1.000,00 euros.

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.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa Gestion de Toros La Mancha, S.L. contra el anuncio de la licitación y el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, del expediente nº 36/2022, relativo a la contratación del “*servicio de organización y ejecución de los festejos taurinos a celebrar en San Martín de la Vega con motivo de las fiestas patronales de San Marcos*”.

Segundo.- Declarar que se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP, por importe de 1.000,00 euros.

Tercero.- 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.