

Recurso nº 308/2019
Resolución nº 226/2019

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

En Madrid, a 30 de mayo de 2019.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don J.B.M., en representación de la empresa Gestión Taurolidia S.L.U., contra el anuncio de la licitación y el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato de servicios “Organización de la feria taurina con motivo de las fiestas patronales de Nuestra Señora de la Consolación del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón, número de expediente 2019/PA012 este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncio en la Plataforma de Contratación del sector Público publicado el 17 de abril de 2019, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 599.434 euros. Su plazo de duración alcanzara la organización de la feria taurina de 2019, con posibilidad de prórroga para la organización de la correspondiente a 2020.

Segundo.- Interesa destacar a los efectos de resolver el presente recurso el apartado 4 del anexo I al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares:

"Presupuesto base de licitación: 299.7117, 00 €. IVA no incluido (362.658,00€ IVA incluido).

Desglose del presupuesto

<i>Profesionales taurinos</i>	91.820€
<i>Reses Bravas</i>	85.540€
<i>Alquiler plaza toros portátil</i>	38.220€
<i>Personal general</i>	8.060€
<i>Servicios sanitarios</i>	11.172€
<i>Gestión de permisos, autorizaciones y seguros</i>	11.088€
<i>Caché espectáculo ecuestre</i>	6.600€
<i>Cartelería, diseño e impresión</i>	2.420€
<i>Concursos. Conferencias premios autobús</i>	3.456€
<i>Gastos generales 6%</i>	15.503€
<i>Beneficio industrial 10%</i>	25.838€
<i>Total sin IVA</i>	299.717€
<i>IVA 21%</i>	62.941€
<i>Total con IVA</i>	362.658€

Retribución del contratista:

La retribución del contratista consistirá por un lado en una aportación municipal, que se establece en un importe máximo de 241.265,00€ IVA no incluido (291.931,00€ IVA incluido) y en los ingresos derivados de la explotación de la plaza de toros, siendo el importe estimado de ingresos por la explotación de la plaza 58.452,00€ IVA no incluido.

CONCEPTO	IMPORTE IVA NO INCLUIDO
<i>Aportación municipal</i>	241.265,00€
<i>Explotación plaza</i>	58.452,00€
TOTAL	299.717,00€

El valor estimado del contrato, incluyendo la posible prorroga asciende a: 599.434,000€”.

El plazo para presentación de ofertas concluyó el día 3 de mayo del corriente, habiéndose registrado 4 propuestas entre las que no se encuentra la del recurrente.

Tercero.- 30 de abril de 2019 tuvo entrada en este Tribunal recurso especial en materia de contratación, presentado por la representación Gestión Taurolidia S.L.U. en el que solicita la anulación del anuncio de licitación y del PCAP y concretamente basado en la inadecuación del presupuesto base de licitación al precio real de mercado del contrato.

El 7 de mayo de 2019 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 (LCSP)

Cuarto.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por acuerdo de este Tribunal de fecha 8 de mayo de 2019.

Quinto.- La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones.

Con fecha 23 de mayo se recibe en este Tribunal escrito de alegaciones de la licitadora Gestiones y Producciones Loyor S.L., donde repasa determinados costes del presupuesto base de licitación, informa de la adecuación del precio en comparación con el establecido para la misma Feria en el año 2016, de la cual fue adjudicataria y concluye considerando el presupuesto base de licitación suficiente y justificado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

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

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones fueron publicados el 17 de abril e interpuesto el recurso, en este Tribunal el 30 de abril, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- 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.

Quinto.- En cuanto al fondo del asunto, el recurso se fundamenta en la inadecuación del presupuesto base de licitación al precio de mercado.

Las reglas para la determinación del presupuesto base de licitación se encuentran reguladas en la LCSP, concretamente en su artículo 100.2 que establece: “*Los órganos de contratación cuidarán de que el presupuesto base de licitación sea el adecuado a los precios de 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 los que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución, formen 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 de referencia*”.

Asimismo, el artículo 102.3 indica que “*Los órganos de contratación cuidarán de que el precio sea adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato mediante la correcta estimación de su importe, atendiendo al precio general de mercado, en el momento de fijar el presupuesto base de licitación y la aplicación en su caso de las normas sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados.*”

Manifiesta la recurrente que fue la anterior adjudicataria, por lo que las cifras de negocio son someramente conocidas por ella.

Concreta su oposición en el cálculo erróneo de los costes de personal al no haber tenido en cuenta el órgano de contratación los costes de seguridad social de los artistas taurinos prestadores del servicio, así como en diferencia entre la previsión de ingresos por venta de entradas a los espectáculos y venta de refrescos

en la plaza de toros y la realidad de lo efectivamente recaudado en la feria del pasado año.

Cifra la diferencia en 14.750 euros IVA no incluido, al considerar que los ingresos obtenidos por venta de entradas y refrescos alcanzarán como máximo 29.892 euros y que el coste total de la ejecución del contrato ascenderá a 314.467 euros por Feria.

Oppone el órgano de contratación a estas manifestaciones que el objeto del contrato es la organización de la feria taurina y conlleva la publicitación de los diferentes espectáculos, siendo por tanto parte de los servicios a prestar la divulgación de los distintos actos que conforman la feria. Manifiesta así mismo que el recurrente cuando gestionó la organización de la feria del año 2018, no pudo efectuar dicha publicidad, incumpliendo los plazos de montaje y venta anticipada de entradas, con la consiguiente disminución de interese

Este Tribunal ha examinado el documento denominado “Memoria Justificativa de expediente de contratación” suscrito por el Director General de Presidencia del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón en fecha 2 de abril de 2019 y que forma parte de la documentación publicada en la Plataforma de Contratación del Sector Público y por ello accesible a todos los interesados. Recoge este documento en sus páginas de 5 a 9 el desglose del presupuesto base de licitación de forma pormenorizada y justificada. En concreto y a los efectos que aquí interesan, destacamos:

“Para determinar el cálculo de los costes de personal se ha tomado como referencia el convenio colectivo recogido en la Resolución de 23 de diciembre de 2014, de la Dirección General de Empleo por la que se registra y publica el Convenio Colectivo Nacional Taurino, actualizado a 2018”

Bases cotización profesionales taurino ejercicio 18-Orden ESS/55/2018 de 26/01 (BOE del 29/01) efectos 01.01.2018

Cotización	Categorías profesionales	Base mínima diaria	Base a cuenta diaria	Base máxima anual
		euros	euros	euros
1	<i>Matadores de toros y rejoneadores clasificados en los grupos A y B</i>	39,97	1.158,00	45.014,40
2	<i>Picadores y banderilleros que acompañan a los matadores del grupo A</i>	33,14	1.066,00	45.014,00
3	<i>Matadores de toros y rejoneadores clasificados en el grupo C y restantes picadores y banderilleros</i>	28,83	800,00	45.014,40
7	<i>Mozos de estoque y ayudantes, puntilleros, novilleros y toreros cómicos</i>	28,62	478,00	45.014,00

Para el cálculo de los costes de empresa se utilizarán los siguientes conceptos:

- Cotización por contingencias comunes: 23,60% del sueldo bruto
- Cotización por desempleo: 5,50% en contratos indefinidos y 6,70% en contratos temporales
- Cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; el porcentaje depende de las tablas de cotización para cada actividad, pudiendo oscilar entre el 1% para trabajadores de oficina, el 1,85% en el comercio al por menor, el 3,6% en actividades de limpieza y seguridad y el 6,70% en actividades de alto riesgo como la construcción o en transporte por Carretera
- Cotización por formación profesional: 0,60%
- Cotización al Fondo de Garantía Salarial (Fogasa): 0,20%

ESTIMACIÓN DE GASTOS. FESTEJOS TAURINOS 2019

PROFESIONALES:

Caché matadores y rejoneadores (caché de 16.000 de media).- 80.000€

Recortadores (dietas y premios) 6.000

Resto de profesionales (director de lidia, ayudante) 5.000€

Material taurino (banderillas, picas, divisas, puyas...) 820€

Total.- 91.820€”.

Este desglose se encuentra perfectamente reflejado en el apartado 4 del anexo I al PCAP transcrita en los antecedentes de la presente resolución.

Por lo que respecta a la venta de refrescos, no ha lugar a considerar la factura presentada por la recurrente, toda vez que no recoge ni los refrescos vendidos ni los días en que se han expedido, interpretándose mas bien como un pago por la cesión del derecho de venta de bebidas al recurrente en su condición de adjudicatario en la feria de 2018.

Es conveniente manifestar que el establecimiento de un precio mixto, esto es una parte fija y otra variable a resultas del cumplimiento de los objetivos está contemplado en los artículos 102.6 y en concreto para el contrato de servicios en el 309.1 ambos de la LCSP, teniendo como función primordial incentivar al adjudicatario a la mejora de la ejecución del contrato a través de la obtención de mayores ingresos, como es este el caso, considerando parte del precio la recaudación de la taquilla de los espectáculos y la venta de bebidas dentro del coso.

Será el empresario quien deberá asumir el riesgo, que no es operacional, por estar cubiertas las posibles pérdidas con la aportación municipal.

Si analizamos el precio a sensu contrario y considerando que tanto en las corridas de toros como el espectáculo ecuestre se ha calculado un aforo del 60% en

las primeras y 70% en las segundas, una buena gestión por parte del adjudicatario proporcionaría un beneficio de 6.000 euros.

Por todo lo anteriormente manifestado se considera que el presupuesto base de licitación está perfectamente calculado y justificado en documentación publicada en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón alojada en la Plataforma de Contratación del Sector Público, por lo que se desestima el recurso en base a todos los motivos alegados.

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 don J.B.M., en representación de la empresa Gestión Taurolidia S.L.U., contra el anuncio de la licitación y el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato de servicios “Organización de la feria taurina con motivo de las fiestas patronales de Nuestra Señora de la Consolación del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón, número de expediente 2019/PA012

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- Levantar la suspensión del procedimiento acordada por este Tribunal el día 24 de abril de 2019.

Cuarto.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.