RE 066/2016

Acuerdo 76/2016, de 21 de julio de 2016, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por el que se resuelve el recurso especial, interpuesto por Dª. CRISTINA SÁNCHEZ SANZ frente a los pliegos que rigen la licitación del contrato denominado «Prestación del servicio de peluquería y maquillaje para los programas informativos y de deportes de la Televisión Autonómica de Aragón, S.A.U», promovido por la Corporación Aragonesa de Radio y Televisión.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 24 de junio de 2016 se publicó en el Perfil de contratante, anuncio de licitación relativo al procedimiento denominado «Prestación del servicio de peluquería y maquillaje para los programas informativos y de deportes de la Televisión Autonómica de Aragón, S.A.U», promovido por la Corporación Aragonesa de Radio y Televisión. Contrato de servicios tramitado por procedimiento abierto, varios criterios de adjudicación, y un valor estimado de 192 000 euros, IVA no incluido.

En el anuncio se señala que el plazo de presentación de ofertas finaliza el día 4 de julio de 2016, a las 14:00 horas.

SEGUNDO.- El Pliego de Condiciones Técnicas (en adelante PCT) que rige la licitación, describe la prestación del servicio en sus cláusulas 2.1.1 y 2.1.2, de la siguiente manera:

> *«2.1. El servicio deberá prestarse:*
> *2.1.1. De lunes a viernes:*

a. *De 06.45 a 10.00 horas, garantizando la prestación de, al menos, dos servicios simultáneos.*
b. *De 11.15 horas a 15.15 horas y de 18.00 horas a 21.30 horas, garantizando la prestación de, al menos, dos servicios simultáneos, y teniendo en cuenta que el número de presentadores habituales es de cuatro. En esta franja se encuentran los servicios precisos para surtir los avances de informativos, actualmente a las 12h y 19h, si bien sujetos a cambios horarios, en el mismo formato sencillo que su naturaleza comporta, así como los programas informativos ENTREVISTA CON…, ARAGON EN PLENO, OBJETIVO y Traducción de signo para los informativos y el programa OBJETIVO.*
c. *De 23.00 horas a 00.00 horas, garantizando la prestación de, al menos, dos servicios simultáneos.*

2.1.2. De sábado a domingo:

a. *De 12.00 horas a 15.30 horas y de 19.00 horas a 21.30 horas, garantizando, al menos, dos servicios simultáneos, y teniendo en cuenta que el número de presentadores habituales es de cuatro. En esta franja se encuentran los servicios precisos para surtir los avances de informativos en el caso de que los hubiere.*
b. *También deberá dar servicio al programa "LA JORNADA" con, al menos, dos servicios simultáneos. El día y hora de emisión de este programa puede fluctuar en consonancia con el calendario y horarios establecidos por la Liga de Fútbol Profesional. No obstante, ARAGÓN TV comunicará estos datos al ADJUDICATARIO con una antelación mínima de 3 días*».

TERCERO.- La cláusula 3 del PCT, hace referencia a los medios personales, señalando que:

«***3. MEDIOS PERSONALES***
Será necesario para proceder a la valoración de las ofertas que se comprometa la adscripción de personal cualificado para el objeto del contrato. Los profesionales que vayan a prestar efectivamente el servicio para ARAGÓN TV contarán con una experiencia mínima de un (1) año en el ejercicio efectivo y continuado de trabajos de maquillaje y peluquería para televisión o producciones audiovisuales. Se entiende por ejercicio efectivo y continuado el desarrollo profesional de la citada actividad de modo que haya constituido la principal ocupación y fuente de ingresos de manera ininterrumpida por el periodo de tiempo requerido; en consecuencia, no computarán a efectos de experiencia colaboraciones esporádicas en la ejecución de trabajos como los requeridos, salvo que, en su conjunto, alcancen el año consecutivo de experiencia que se pide.

El licitador identificará en su oferta las personas que compromete para la ejecución del servicio con expresión de la experiencia de cada una de ellas y adjuntando la documentación precisa que permita comprobar la experiencia que alega (Currículum vitae y/o certificados de empresa). Adicionalmente, se convocará a los licitadores para la realización de la demostración práctica descrita en el apartado 9 de este Pliego. Las características personales y

profesionales de estas personas constituyen una característica determinante de la adjudicación y, por tanto, condición esencial del contrato. En consecuencia, la ruptura, por causas imputables al ADJUDICATARIO, del compromiso de adscripción citado en el párrafo anterior podrá dar lugar a la imposición de las penalizaciones indicadas en el punto 10 de este Pliego e, incluso, a la resolución del contrato.

Las ofertas deberán incluir una planificación para la prestación del servicio que contemple la cobertura de los periodos vacacionales y las posibles bajas del personal comprometido para su ejecución.

El personal que el ADJUDICATARIO deba contratar para atender sus obligaciones dependerá exclusivamente de éste, sin que se pueda producir la consolidación de las personas que, dependientes del contratista, realicen las prestaciones objeto del contrato.

El Contratista está obligado al cumplimiento de las disposiciones vigentes en materia laboral, de seguridad social y de prevención de riesgos laborales y medioambientales.

El ADJUDICATARIO asumirá todos los costes de los recursos humanos y materiales necesarios para la realización del servicio, con total responsabilidad como empresa ejecutante.

La adjudicación de este procedimiento no establece relación laboral alguna entre ARAGÓN TV y los trabajadores o personal adscrito, dependiente o contratado por el ADJUDICATARIO. Por consiguiente, toda persona que preste sus servicios al ADJUDICATARIO estará vinculada al mismo, comprometiéndose aquél a cumplir con las normas laborales, civiles, mercantiles, de seguridad e higiene en el trabajo, de prevención de riesgos laborales, de integración de personas con minusvalía y medioambientales y, en definitiva, aquellas que resulten aplicables a este personal, sin que exista vinculación alguna de dichas personas con ARAGÓN TV.

El ADJUDICATARIO mantendrá indemne a ARAGÓN TV en todo momento, tanto durante la vigencia del presente Contrato como posteriormente, respecto de cualquier reclamación derivada de resolución judicial, arbitral o administrativa que sea consecuencia, directa o indirecta, de las relaciones que se hayan establecido o se establezcan entre el ADJUDICATARIO y el personal por él contratado o los materiales o servicios adquiridos o comprometidos.

El ADJUDICATARIO asumirá toda la responsabilidad por la contratación de la obras y de los servicios que sean necesarios para la ejecución del servicio y s obliga a cumplir la legislación tributaria y de Seguridad Social en esta materia.

Este procedimiento no concede al ADJUDICATARIO ninguna facultad para contratar y/o adquirir bienes, personal y servicios en nombre de ARAGÓN TV. Por tanto, cualquier contratación que haga el ADJUDICATARIO lo hará en nombre e interés propio».

CUARTO.- El Anexo VII del Pliego de Condiciones Particulares (en adelante PCP) especifica las horas del servicio, en los siguientes términos:

ANEXO VII
HORAS DE SERVICIO

Estimación de máximos de las horas totales de servicio que se requerirían para una parrilla anual integrada por la totalidad de los actuales programas informativos y deportivos de la cadena sin tener en cuenta las variaciones propias de la programación de cada temporada, y de agotarse por ARAGÓN TV todos los demás supuestos incluidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas.

Requerimientos Pliego Técnico Cláusula / Concepto	Horas	Días/semana	Semanas año ó Cantidad	Total horas prestación servicio
2.1.1. De lunes a viernes				
a. De 6.45 a 10.00 2 serv. simultáneos	3,25	5	52,25	849,06
b. De 11.15 a 15.15 y de 18.00 a 21.30 2 serv. simultáneos	7,5	5	52,25	1.959,38
c. De 23.00 a 24.00 2 serv. simultáneos	1	5	52,25	261,25
2.1.2. De sábado a domingo				
a. De 12.00 a 15.30 y de 19.00 a 21.30 2 serv. simultáneos	6	2	52,25	627,00
b. "La Jornada" 2 serv.simultáneos (Considerando 1 h.de duración del programa y 1,5 h.previas para maquillar)	2,5	1	52,25	130,63
2.1.4. Máximo de 8 especiales en forma de "entradillas" para los informativos (anual) (Considerando 15 min por entradilla inmediatamente anterior al informativo)	0,25		8	2,00
2.1.5. 4 horas semanales en horario a fijar por Dirección	4		52,25	209,00
2.1.6. Máximo de 3 informativos especiales en horarios no estipulados anteriormente (anual). (Considerando 4 horas por informativo + 2 previas para maquillar)	6		3	18,00
TOTALES				4.056,31

QUINTO.- El 5 de julio de 2016, tiene entrada en el Registro del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, recurso especial en materia de contratación interpuesto por D.ª CRISTINA SÁNCHEZ SANZ (en adelante CRISTINA SÁNCHEZ), frente a los pliegos aprobados para regir el procedimiento de licitación del contrato denominado «Prestación del servicio de peluquería y maquillaje para los programas informativos y de deportes de la Televisión Autonómica de Aragón, S.A.U», promovido por la Corporación Aragonesa de Radio y Televisión (en adelante CARTV).

El 1 de julio de 2016, la recurrente anunció al órgano de contratación, la interposición de dicho recurso, cumpliendo así con lo establecido en el artículo 44.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP).

El recurso alega y fundamenta, en síntesis, lo siguiente:

a) Existe un error en el cálculo de la «estimación de máximos de las horas totales de servicio» que se concretan en el Anexo VII del Pliego de Condiciones Jurídicas (por error, señala el PCT), pues en el cálculo final no se tiene en cuenta que el PCT requiere, en sus cláusulas 2.1.1 y 2.1.2, la prestación de dos servicios simultáneos, por lo que las horas deberás ser dobles. Es decir, cuando el citado Anexo establece 3,25 horas (cláusula 2.1.1), debería decir 6,5, siendo el total 1698,12 y no 849, 06. Y donde señala 6 horas (cláusula 2.1.2), deberían ser 12, siendo el resultado final 1 254 en lugar de 627.
b) Esta diferencia en el cálculo, en relación con la cláusula 3 del pliego, supone una alteración sustancial a la hora de presentar la oferta económica, con el cómputo de todos los costes de personal y material, y que debe estar basada en las horas reales con el número de servicios reales.

Por todo lo alegado, solicita la modificación de dichas previsiones del pliego, y la retroacción del procedimiento al momento procedimental oportuno.

SEXTO.- El 12 de julio de 2016, el Tribunal administrativo solicita a la CARTV, de conformidad con lo previsto en el artículo 46.2 TRLCSP, la remisión, en el plazo de dos días hábiles, del expediente completo y de

un informe del órgano gestor del expediente. El 15 de julio de 2016 tiene entrada en el Tribunal la documentación solicitada.

No se procede por el Tribunal a evacuar trámite de alegaciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 46.3 TRLCSP; dado que al tratarse de un recurso especial sobre los pliegos; y no constar ofertas, no puede acreditarse la existencia de terceros con la condición de interesados.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se acredita en el expediente la legitimación de D.ª CRISTINA SÁNCHEZ SANZ para interponer recurso especial y su representación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 TRLCSP, dado que por el objeto de su actividad social y sus pretensiones, puede tener interés en presentarse a la licitación.

También queda acreditado, que el recurso se ha interpuesto frente a la licitación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100 000 euros, por lo que este Tribunal administrativo es competente para la resolución del recurso planteado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17.2 a) de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público en Aragón, (en redacción dada por el artículo 33 de la Ley 3/2012, de 8 de marzo, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón). El acto es recurrible, y el recurso se ha planteado en tiempo y forma.

SEGUNDO.- La recurrente fundamenta su recurso en la existencia de un error en el cálculo de la «estimación de máximos de las horas totales de servicio» que se concretan en el Anexo VII del PCP, pues en el cálculo final no se tiene en cuenta que el PCT requiere, en sus cláusulas 2.1.1 y 2.1.2, la prestación de dos servicios simultáneos, por lo que las horas deberás ser dobles. Es decir, a juicio de quien recurre hay una discrepancia entre el Anexo VII del PCP y las cláusulas 2.1.1 y 2.1.2 del PCT. Dicha discrepancia determina la existencia de un supuesto error en la estimación de máximos de las horas totales del servicio, puesto que en aquellas franjas horarias en las que se solicitan dos servicios simultáneos, la columna de total de horas de prestación de servicio, debería haberse multiplicado por dos.

Este Tribunal administrativo no advierte el error que indica la recurrente. La información contenida en dicho documentos (PCJ y PCT) es la misma. Lo que ocurre es que no se deben confundir las «*horas de servicio contratadas*» con las «*horas/persona para la prestación de servicios*».

El objeto del contrato no son los servicios de las personas integradas en el equipo del licitador sino el servicio global ofrecido por el contratista. Lo importante es la disponibilidad del equipo para prestar el servicio de peluquería y maquillaje, y el sistema de determinación del precio es el de precio cerrado o a tanto alzado, y así se retribuye la disponibilidad y no las unidades de ejecución.

De manera que el licitador cuenta con la información suficiente para calcular las «*horas/persona para la prestación de servicios*» para atender la demanda del servicio en cada una de las franjas horarias requeridas.

Procede, en consecuencia desestimar el recurso.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 41 TRLCSP; y en los artículos 2, 17 y siguientes de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón:

III. ACUERDA

PRIMERO.- Desestimar el recurso especial presentado por D.ª CRISTINA SÁNCHEZ SANZ (en adelante CRISTINA SÁNCHEZ), frente a los pliegos aprobados para regir el procedimiento de licitación del contrato denominado «Prestación del servicio de peluquería y maquillaje para los programas informativos y de deportes de la Televisión Autonómica de Aragón, S.A.U», promovido por la Corporación Aragonesa de Radio y Televisión.

SEGUNDO.- Notificar este Acuerdo a todos los interesados en este procedimiento, y acordar su publicación en la sede electrónica del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón.

TERCERO.- Significar que, contra este Acuerdo, ejecutivo en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde la notificación del mismo, ante el Tribunal Superior de Justicia de

la Comunidad Autónoma de Aragón (artículo 10 k) LJ), todo ello de conformidad con el artículo 49 TRLCSP.