

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

En Madrid, a 25 de febrero de 2015.

**VISTO** el recurso interpuesto por don L.C.S., en nombre y representación del Arjé, Formación, S.L., contra el Decreto de la Concejala Presidenta del Distrito de Moratalaz, de 29 de enero de 2015, por el que se adjudica el contrato denominado “Impartición de talleres en los Centros Culturales del Distrito de Moratalaz 20015-2017”, expte nº 300/2014/00459, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** El anuncio del contrato denominado “Impartición de talleres en los Centros Culturales del Distrito de Moratalaz 20015-2017” fue publicado respectivamente en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid y en el Perfil de contratante del Ayuntamiento de Madrid, los días 24 y 25 de noviembre de 2014. El contrato se adjudica mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios y tiene un valor estimado de 1.225.718,69 euros.

**Segundo.-** A la licitación se presentaron tres empresas, IDEL, S.L., TRITOMA, S.L., y la ahora recurrente.

**Tercero.-** El apartado 20 del Anexo I del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) determina: *“Según el artículo 152.2 del TRLCSP a efectos de apreciar que una proposición incluye valores desproporcionados o anormales que dificulten su cumplimiento, los límites para apreciar que se da dicha circunstancia son los determinados en el artículo 85 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas que se detallan a continuación:*

*(...)*

*3) Cuando concurren tres licitadores, las que sean inferiores en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas. No obstante, se excluirá para el cómputo de dicha media la oferta de cuantía más elevada cuando sea superior en más de 10 unidades porcentuales a dicha media. En cualquier caso, se considerará desproporcionada la baja superior a 25 unidades porcentuales.*

*Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal se actuará de conformidad con lo establecido en los apartados 3 y 4 del artículo 152 del TRLCSP”.*

El día 30 de diciembre de 2014 se procedió a la apertura de proposiciones económicas de las empresas admitidas a la licitación. La Mesa tras realizar los cálculos correspondientes de acuerdo con lo establecido en el Pliego comprobó que la oferta de TRITOMA,SL., se encontraba en los supuestos o umbrales para apreciar la anomalía o desproporción por lo que en cumplimiento de lo previsto en el artículo 152.2 del TRLCSP, requirió a la empresa la oportuna justificación, otorgándole un plazo para ello.

Con fecha 5 de enero de 2015 la entidad presenta la justificación de la oferta que se remite para informe a la Unidad de Actividades Culturales, Formativas y Deportivas del Distrito de Moratalaz.

**Cuarto.-** La Mesa de Contratación, en su reunión de 12 de enero de 2015, procedió al examen del informe de viabilidad emitido en relación a la justificación presentada por la empresa y acordó proponer al órgano de contratación la aceptación de la oferta presentada por TRITOMA, S.L., y asimismo a la misma como adjudicataria del contrato.

Mediante Decreto de fecha 29 de enero de 2015, se adjudica el contrato a la empresa TRITOMA, S.L., notificándose dicha adjudicación el día 29 de enero a los interesados.

**Quinto.-** El día 16 de febrero se recibe en este Tribunal recurso especial en materia de contratación interpuesto por Arjé, Formación, S.L., contra la adjudicación por considerar que la oferta de la adjudicataria debe calificarse de anormalmente baja o desproporcionada y solicita por ello que se anule el acuerdo de adjudicación.

**Sexto.-** El 18 de febrero se recibe una copia del expediente de contratación junto con el informe a que se refiere el artículo 46.2 del TRLCSP. El informe expone que efectivamente la oferta de TRITOMA, S.L., incurrió en valores anormales o desproporcionados y por ello se ha seguido el procedimiento contradictorio del artículo 152.2 del TRLCSP y tras la justificación presentada y el informe favorable correspondiente, la Mesa de contratación procedió a proponer al órgano de contratación la aceptación de la oferta inicialmente incurso en valores anormales por considerarla viable.

**Séptimo.-** Concedido trámite para alegaciones se ha presentado escrito en nombre de Tritoma, S.L., que argumenta que la viabilidad de su oferta ha quedado acreditada en el informe justificativo presentado y además alega la existencia de errores en los cálculos de la recurrente en cuanto a los costes de personal uno de los centros.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP 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.-** La empresa recurrente resulta legitimada para interponer el presente recurso especial en materia de contratación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP, al tratarse de una licitadora al contrato cuya oferta es la segunda más ventajosa.

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

**Tercero.-** El recurso se interpone el 16 de febrero, en el plazo de los quince días hábiles siguientes a la notificación de la adjudicación que se produjo el día 29 de enero, por tanto de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP.

**Cuarto.-** También queda acreditado, que el recurso se interpuso contra la adjudicación de un contrato de servicios incluido en la categoría 26 del Anexo II del TRLCSP, con un valor estimado superior a 207.000 euros, susceptible de recurso de acuerdo con el artículo 40.1.b) y 2.c) del TRLCSP.

**Quinto.-** En cuanto al fondo del asunto este se concreta en determinar si se ha presentado una oferta incurra en valores anormales o desproporcionados y en ese caso, si se ha seguido el procedimiento legalmente establecido o no ha sucedido así, como alega la recurrente.

El artículo 55 de la Directiva 2004/18/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de

adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios establece que:

*“1. Si, respecto de un contrato determinado, alguna oferta se considera anormalmente baja con relación a la prestación, antes de rechazar dicha oferta, el poder adjudicador solicitará por escrito las precisiones que considere oportunas sobre la composición de la oferta”.*

(...)

*2. El poder adjudicador consultará al licitador y verificará dicha composición teniendo en cuenta las justificaciones aportadas”.*

Asimismo el artículo 43 de la citada Directiva obliga a los poderes adjudicadores a elaborar un informe escrito, en el que se incluirá como mínimo la siguiente información:

*“d) motivos por los que se hayan rechazado ofertas que se consideren anormalmente bajas”.*

El artículo 152 del texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, transpone a la legislación nacional el contenido de la Directiva en relación a las ofertas anormales o desproporcionadas, obligando a tramitar un procedimiento de verificación contradictoria con la finalidad de que la oferta no sea excluida de forma automática y para comprobar si la proposición puede ser o no cumplida con los valores ofertados.

El sentido de esta regla es garantizar que el precio ofrecido por alguno de los licitadores antes de su aceptación por el órgano de contratación se adecúa al efectivo cumplimiento del contrato y no dé lugar a la aceptación de una oferta inviable, permitiendo la adjudicación a quien la ha realizado si a la vista de las explicaciones del oferente se observa que es una oferta seria y que puede ser cumplida en atención a las circunstancias concurrentes.

La Sentencia del TJUE de 27 de noviembre de 2001, asuntos C-28/99 y C-286/99, Lombardini-Mantovani, declaró que el objetivo primordial de la Directiva es la apertura de los contratos públicos a la concurrencia de ofertas. Por ello podría ser contraria a derecho la fijación automática de la temeridad sin ponderar los precios de mercado, obstaculizando la presentación de ofertas más competitivas.

Más recientemente la Sentencia del TGUE de 16 de septiembre de 2013, dictada en el asunto T-402/06, Reino de España/Comisión Europea, señala que la Directiva de contratos públicos de obras presupone necesariamente la aplicación de un procedimiento contradictorio de verificación de aquellas ofertas que la entidad considere anormalmente bajas, al exigir a ésta que después de tomar conocimiento de todas las oferta y antes de decidir la adjudicación del contrato solicite primero por escrito las precisiones sobre los concretos elementos de la oferta sospechosa de anomalía que le hayan hecho albergar dudas y valore después dicha oferta a la luz de las justificaciones facilitadas por el licitador afectado. Es fundamental que cada licitador sospechoso de haber presentado una oferta anormalmente baja disponga de la facultad de alegar oportunamente su punto de vista ofreciéndole para ello la oportunidad de presentar todo tipo de justificaciones sobre los diferentes componentes de su oferta, en un momento que necesariamente ha de ser posterior a la apertura de todas las plicas, en el que tenga conocimiento no solo del umbral de anomalía aplicable a la correspondiente licitación y del hecho de que su oferta haya parecido anormalmente baja, sino también de los puntos concretos que hayan suscitado las dudas de la entidad adjudicadora.

Por tanto, la presentación de una oferta que incurre en valores anormales no supone de manera automática su exclusión del procedimiento de adjudicación. Tanto la Directiva 2004/18/CE como el artículo 152 del TRLCSP establecen la necesidad de aplicar un procedimiento contradictorio de verificación de la viabilidad de esa presunción de oferta anormalmente baja, ofreciendo para ello la posibilidad de aportar todo tipo de justificaciones.

A la vista tanto de las alegaciones de la recurrente como del propio órgano de contratación, este Tribunal quiere señalar que ambos incurren en un error al hacer algunas de sus afirmaciones y el recurrente especialmente en sus cálculos, puesto que de acuerdo con lo que establece el art. 85.3 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y el apartado 20 del Anexo I del PCAP que lo reproduce, lo que debe considerarse para el cálculo de las 10 unidades porcentuales determinantes de la desproporción o temeridad, es *“la media aritmética de las ofertas presentadas”* y no la media de los porcentajes de baja. Conceptos totalmente distintos que pueden llevar en algunos caso, aunque no sea en éste, ha conclusiones diferentes.

El órgano de contratación en su informe confunde también los dos conceptos, citando primero *“la media aritmética de los porcentajes de baja de las proposiciones admitidas”*, aunque posteriormente realiza los cálculos correctamente, tomando en consideración *“la oferta que sea inferior en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas.”*

Aplicando correctamente la norma citada, como finalmente se ha hecho, se llega a la conclusión y así lo aprecia la Mesa, de que la oferta de TRITOMA, S.L. está incurso en el supuesto de valores desproporcionados o anormales y procede seguir el procedimiento contradictorio del art. 152.3 del TRLCSP con los resultados que constan en el expediente, concluyendo con la admisión de la oferta y por consiguiente la propuesta de adjudicación del contrato.

Al no ser objeto del recurso la adecuada o no justificación de la oferta, presentada por la empresa, ni el informe favorable a su admisión, no procede entrar a su examen o revisión. El recurrente pretende únicamente la declaración de nulidad de la adjudicación por la constatación de estar la adjudicataria incurso en presunción de temeridad y argumentar que no se ha seguido el procedimiento legalmente establecido. Circunstancia ésta que debe rechazarse, a la vista del expediente.

En consecuencia, no se puede reprochar ninguna ilegalidad a las actuaciones de la Mesa de contratación, ni al Decreto recurrido, ni al procedimiento seguido, por lo que el recurso debe desestimarse.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.2 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, interpuesto por don L.C.S., en nombre y representación de Arjé, Formación, S.L., contra el Decreto de 29 de enero de 2015, de la Concejala Presidenta del Distrito de Moratalaz por el que se adjudica el contrato denominado “Impartición de talleres en los Centros Culturales del Distrito de Moratalaz 20015-2017”, expte nº 300/2014/00459.

**Segundo.-** Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 45 del TRLCSP.

**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 multa prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

**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 49 del TRLCSP.