

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

En Madrid, a 4 de diciembre de 2013.

VISTO el recurso especial en materia de contratación formulado por Don M.M.L., en nombre y representación de Asociación Área de Formación, contra la Orden de la Consejería de Empleo Turismo y Cultura de la Comunidad de Madrid, de 30 de octubre de 2013, por la que se rechaza la oferta presentada al lote 8 “soldadura” del contrato titulado “47 Cursos de formación profesional para el empleo en el centro de formación de Leganés (10 lotes) cofinanciado al 50% por el Fondo Social Europeo, en el marco del programa operativo plurirregional adaptabilidad y empleo 2007-2013”, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- La Consejería de Empleo Turismo y Cultura, con fecha 16 de agosto de 2013, publicó en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid la convocatoria para la adjudicación del contrato de servicios de 47 cursos de formación profesional para el empleo en el centro de formación de Leganés, dividido en 10 lotes, mediante procedimiento abierto y criterio precio con un valor estimado de 1.427.407 euros.

Segundo.- La licitación se encuentra sometida a lo dispuesto en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, (en adelante TRLCSP), en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP).

La cláusula 1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) establece: *“El presente contrato tiene carácter administrativo”. “Las partes quedan sometidas expresamente a lo establecido en este pliego y en su correspondiente de prescripciones técnicas particulares”.*

En la cláusula 2 del PCAP: *“Objeto del contrato”* concreta: *“El objeto del contrato al que se refiere este pliego es la ejecución de los trabajos descritos en el apartado 1 del Anexo I al mismo y definidos en el pliego de prescripciones técnicas particulares en el que se especifican las necesidades administrativas a satisfacer mediante el contrato y los factores de todo orden a tener en cuenta”.*

Añade que tanto este Pliego como el de prescripciones técnicas revisten carácter contractual.

La cláusula 14 del PCAP dispone que la contratación se adjudicará al licitador que en su conjunto presente la oferta económicamente más ventajosa, entendiéndose como tal la de precio más bajo, excepto en el caso previsto en el artículo 152.4 del TRLCSP.

El apartado 7: *“Procedimiento de adjudicación”*, del Anexo I del PCAP, dispone:

“(...) Procedimiento: ABIERTO CON CRITERIO PRECIO.

Se considerarán desproporcionadas o temerarias las proposiciones que se encuentren en los supuestos recogidos en el artículo 85 del RGLCAP, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, estándose en todos estos supuestos a lo dispuesto en el artículo 152, apartados 3 y 4 del TRLCSP”.

El Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) en su apartado 1, sobre las condiciones técnicas de las especialidades, dispone que las fichas técnicas son el elemento que permitirá a la entidad adjudicataria elaborar su propuesta de proyecto por cada una de las especialidades y por tanto presentará un proyecto formativo de acuerdo con las condiciones técnicas que figuran como documento Anexo al Pliego. En el apartado 2 dispone que los proyectos formativos se presentarán en el modelo que se encuentra en el Portal de Empleo de la Comunidad de Madrid que no podrá alterarse en ningún caso y habrá de *“desarrollar todos los aspectos del mismo y tener en cuenta los mínimos recogidos en la Ficha de Condiciones Técnicas de la especialidad”*. Los apartados 6, 7 y 8 definen, respectivamente, los conceptos de equipamiento y materiales fungibles, material de apoyo (equipamiento didáctico) y material didáctico (manuales y documentación) concretando en todos ellos, que deben aportar, *“lo que conste en la Ficha de condiciones técnicas de cada especialidad”*.

El Anexo del PPT describe el objeto del lote 8, que comprende la organización, impartición y puesta en marcha de 4 cursos de formación profesional para el empleo de la Familia profesional de Fabricación mecánica (FME), por un total de 2.060 horas formativas, atendiendo a todas las obligaciones que conlleva la adjudicación del lote y que se especifican en el Pliego de Condiciones Técnicas. Acompaña documento denominado *“Descripción del Lote”*, con la relación de los 4 cursos siguientes:

- Dos cursos de Soldadura con electrodo revestido y TIG, con una duración de 640 h. cada uno y dos cursos de soldador de tuberías de alta presión de acero al carbono con TIG y electrodos para homologaciones en 2g, 5g y 6g con duración, cada uno, de 390 horas. La duración total es de 2.060 horas y el presupuesto total de 135.074,00 euros.

Las fichas técnicas del PPT determinan el contenido y condiciones técnicas de los lotes y la correspondiente al lote 8 dispone que *“para garantizar el correcto funcionamiento de los Equipos (grupos de soldadura) y maquinaria, el adjudicatario deberá realizar el mantenimiento preventivo (periódico) y el mantenimiento correctivo (incluyendo la sustitución provisional), según lo dispuesto en los manuales de instrucciones de los fabricantes. Correrán a su cargo los costes asociados sin que esto suponga alteración alguna en el precio del contrato”*.

Seguidamente relaciona el material que se deberá aportar y que comprende:

1.- Material fungible relacionando entre otros: botellas de gas acetileno, de oxígeno, de argón, boquillas, difusores, etc., hasta 24 elementos con las dimensiones y el número de unidades de cada uno.

Dentro de este apartado se encuentran igualmente los Equipos de Protección Individual (EPI's): Comprende, entre otros, botas, gafas de seguridad con filtros para el soldeo por aluminio, gafas de seguridad para esmerilar por aluminio, chaquetas, mandiles, buzos, pantallas de soldadura/aluminio, pantalla casco con cristales inactivos/aluminio, mascarillas y protectores respiratorios suficientes y necesarios etc.

Precisa que el adjudicatario deberá aportar el material necesario y en cantidad suficiente para la impartición del curso de acuerdo al programa.

2.- Material de consumo duradero: 6 Radiales pequeñas y recambios de cuchillas para la achaflanadora.

Especifica que se deberá aportar el equipamiento y material de consumo duradero necesarios para desarrollar las prácticas por cada alumno, que no estén disponible en el aula, conforme al documento “Características de las Aulas”.

3.- Material didáctico: Manuales del curso/alumno y manual de “Prevención de Riesgos laborales”.

4.- Material de escritorio/Papelería.

5.- Botiquín de primeros auxilios.

El Pliego adjunta la ficha de “*Características de las Aulas*”, donde consta el equipamiento que tiene cada aula.

Tercero.- Realizados los trámites previos pertinentes, el 23 de septiembre de 2013, se reunió la Mesa de contratación y celebró el acto público la apertura de proposiciones económicas de las empresas admitidas a la licitación, y el 26 de septiembre se comunicó a la recurrente que, de conformidad con lo estipulado en la cláusula 14 del PCAP y en el apartado 7 del Anexo I del mismo, la empresa se hallaba incurso en presunción de temeridad en el lote 8 “*Soldadura*” y se le requiere para que en el plazo de 10 días justifique la valoración de su oferta, precise las condiciones de la oferta y en su caso se ratifique en ella conforme a lo establecido en el artículo 152 del TRLCSP.

El 30 de septiembre la empresa recurrente presenta la justificación de su oferta y el día 17 de octubre se emite informe técnico sobre la justificación presentada en el que se exponen los motivos por los que se considera que la

justificación no garantiza el desarrollo de las actividades previstas en los Pliegos, ni la consecución de los resultados. El día 22 de octubre la Mesa de contratación acepta el informe emitido y considera que la oferta presentada por la Asociación Área de Formación, al lote 8, es inviable.

Mediante Orden 30 de octubre de 2013 de la Directora General de Formación, dictada por delegación de la Consejera de Empleo, Turismo y Cultura de 6 de febrero de 2013, se rechaza la proposición presentada al lote 8 por la recurrente y se remite la notificación el mismo día 30 de octubre acompañada del informe del Director General de Formación para el Empleo, de 17 de Octubre de 2013, sobre la justificación de la oferta presentada. En este informe se expone que la justificación de la oferta económica se fundamenta, por una parte, en la presentación de una justificación de la valoración de la oferta y un desglose de costes directos e indirectos.

Que la justificación presentada no garantiza el desarrollo de las actividades previstas en el PPT ni la consecución de los resultados a presentar, debido a los siguientes motivos:

- “*Área de formación*”: No presenta la justificación documental que acredite el ahorro en el procedimiento de ejecución del contrato (no presenta ni facturas ni algún documento que describa el ahorro).
- En el apartado de “*Costes directos*” contempla un presupuesto de material fungible de 10.815 euros para las cuatro acciones formativas que componen el lote. El CF de Leganés tiene estimado un coste de 37.998,99 euros solo para dos de las cuatro acciones formativas.
- No contempla aspectos importantes como:
 - El material de consumo duradero.

- Los costes de los Equipos de Protección individual que se entregarán a los alumnos y el material de escritorio/papelería en todas las especialidades formativas.
 - Asimismo, la partida presupuestaria presentada hace referencia al Equipamiento que la empresa dispone, para el caso de que fuese preciso para el desarrollo de los cursos, pero no recoge el coste que pueda suponer el mantenimiento preventivo (periódico) y el mantenimiento correctivo (solo incluye la sustitución provisional), que garantice el correcto funcionamiento de los Equipos (grupos de soldadura) y maquinaria según el documento “*Condiciones Técnicas*” del Lote 8.

Concluye que analizada la documentación presentada por la empresa relativa al “*Área de Formación*” en relación con la información adicional requerida, se comprueba:

- Que el presupuesto presentado por la entidad para material didáctico y fungible es 71,54% inferior al presupuesto estimado por el CF Leganés para la impartición de dos de las cuatro acciones formativas que componen el lote 8.
- Que no contempla los costes asociados al material de consumo duradero, ni del material de escritorio/papelería, ni equipos de protección individual.
- Que los costes derivados del mantenimiento preventivo (periódico) y el mantenimiento correctivo que garantice el correcto funcionamiento de los Equipos de la dotación y de prácticas, no están especificados.

Por ello la Dirección General de Formación no admite las alegaciones presentadas.

Cuarto.- El día 22 de noviembre de 2013 se presentó recurso especial en materia de contratación, contra la Orden de exclusión, de 30 de octubre, ante el órgano de contratación que lo remitió el Tribunal, donde se recibió el día 25 de noviembre junto con el expediente. El órgano de contratación afirma que el recurso es extemporáneo al haberse presentado fuera del plazo establecido en el artículo 44.2 del TRLCSP.

La recurrente manifiesta que ha recibido la notificación de la Orden de exclusión el día 30 de octubre y solicita que se estime el recurso y sea revocada la Orden por considerar que se ha infringido el deber de especificación de criterios económicos en el PCAP ya que respecto del curso de *“Soldador de tuberías de alta presión de acero al carbono con TIG y electrodos para homologaciones”* en el pliego de condiciones, en el apartado 1, material fungible, no aparecen unidades por concepto que se deben aportar, citando únicamente el concepto.

Que la resolución recurrida argumenta hasta cuatro causas concretas para desestimar la oferta que no se ajustan a la realidad. La primera, referida a la falta de justificación del ahorro por no aportar facturas ni documentos que describan el ahorro, debe ser impugnada por la propia naturaleza del documento presentado, (oferta), y el momento del *iter* contractual, (licitación previa a la adjudicación), que excluye de suyo la virtualidad de los documentos que se requieren, pues la facturación tendrá lugar cuando se adjudique el contrato, y no considera procedente pedir anticipadamente facturas.

Alega que la segunda causa de desestimación de la oferta hace referencia a que en la oferta, en el apartado de costes directos, el presupuesto de material fungible es de 10.815 euros para cuatro acciones formativas mientras que el CF Leganés, para cuatro acciones, contempla 37.998,99 euros.

Se remite al motivo primero del recurso, esto es, incumplimiento de los principios de seguridad jurídica y legalidad, por no estar establecidos en el Pliego de

manera objetiva los criterios a tener en cuenta para el cálculo de bajas temerarias y aporta presupuestos de los suministradores que contemplan unos descuentos de hasta 84% con una media del 40%, así como certificación del inventario que acredita que existe material fungible y amortizado suficiente para aportar a la realización de los cursos.

Sobre la tercera y la cuarta causa de desestimación, -por considerar que determinados aspectos no están incluidos en la justificación como material de consumo duradero, equipos de protección, material de escritorio o coste de mantenimiento preventivo y correctivo de los equipos de soldadura-, afirma que estos conceptos sí están contemplados y definidos en el apartado "*Materiales didácticos y fungibles*" (página 7 del documento de justificación de costes) y por otra parte, en el apartado de "*Equipamientos*" (página 8 del documento de justificación de costes), se recoge una partida de 6.189,00 euros para mantenimiento de equipos.

Adjunta documentación de justificación de costes que aportó en otros contratos que le fueron adjudicados para acreditar que la Asociación ha sido capaz, con esos presupuestos, mejores que los de la competencia, de ejecutar los programas contratados sin ningún motivo de queja por las administraciones contratantes y que procedió de igual manera que en esta licitación, incluyendo en su presupuesto las partidas como aquí ha hecho, sin que ello haya dado lugar a la exclusión y rechazo de la oferta por los motivos que aquí impugna.

Solicita se estime el recurso y sea revocada la Resolución recurrida, manteniendo en el procedimiento de licitación la oferta presentada por la Asociación. Solicita igualmente la suspensión del procedimiento hasta tanto no se resuelva el recurso para impedir que se les cause un perjuicio económico irreparable.

Quinto.- El órgano de contratación con posterioridad a la remisión del expediente, el día 28 de noviembre, remitió el informe sobre el recurso.

En el informe expone que analizado el contenido del recurso presentado por la empresa en sus aspectos técnicos, en cuanto a que *“no aparecen las unidades por concepto que se deben aportar, citando exclusivamente el concepto, sin especificar unidades”* señala que el documento al que hace alusión la empresa es la *“Ficha condiciones técnicas”* de esa especialidad, donde se dice que: *“El adjudicatario deberá aportar el material necesario y en cantidad suficiente para la impartición del curso de acuerdo al programa”* y *“Deberá aportar el equipamiento y material de consumo duradero necesarios para desarrollar las prácticas por cada alumno que no estén disponible en el aula conforme al documento Características de las Aulas”*. Asimismo, el documento *“Descripción del lote”* especifica el número de alumnos por curso, en total 32 para los dos cursos de esta especialidad. Esta información es suficiente para establecer las cantidades necesarias para la buena ejecución de las prácticas del alumnado de estos cursos.

En el motivo segundo en el que la empresa hace referencia a lo que llama las cuatro causas por las que se determinó que la justificación presentada no garantiza el desarrollo de las actividades previstas en el PPT ni la consecución de los resultados a presentar; se analiza y se concluye lo siguiente:

- En cuanto a la causa primera a que hace referencia la recurrente, se reitera que la empresa no presentó, en su momento, prueba documental que acreditase dicho ahorro.
- En cuanto a la causa segunda sobre *“Costes directos y el presupuesto de material fungible presentado de 10.815 euros para las 4 acciones formativas del lote”*, la empresa presenta en este momento documentación de acuerdos que posibilitarían descuentos en la obtención de estos materiales y que no fueron aportados en las alegaciones presentadas en su momento, por lo que no se pudo

tener en cuenta para la estimación de la baja, considerando que en este momento no procede su valoración.

- En cuanto a la causa tercera y cuarta, en la justificación presentada se contemplaban los apartados de “*Materiales didácticos*”, “*Materiales fungibles*” y “*Equipamiento*”, y no especificaba en concreto los conceptos referidos al “*Material de consumo duradero*”, “*Equipos de Protección individual*” ni al “*Material de escritorio/papelería*”. En la Ficha de “*Condiciones Técnicas de cada especialidad*”, se especifican todos estos apartados y alguno más como “*Botiquín de primeros auxilios*” haciendo una clara diferenciación entre ellos. Por tanto no se puede deducir que estos conceptos, que no aparecían reflejados en las alegaciones de la empresa, estuviesen incluidos en los apartados señalados por ella.

Asimismo, se reitera que la recurrente no contempla el coste que supone el mantenimiento preventivo (periódico) y el mantenimiento correctivo (solo incluye la sustitución provisional), que garantice el correcto funcionamiento de los Equipos (grupos de soldadura) y maquinaria, según el documento. Por ello se reitera en lo expuesto en el informe del pasado 17 de octubre.

A su vez se aporta el informe del Área de contratación en el que se refiere a lo alegado por la recurrente que afecta al aspecto jurídico y en éste relaciona los trámites seguidos al detectarse que la oferta económica podía ser considerada desproporcionada o temeraria en virtud de lo dispuesto en el apartado 7 del Anexo I del PCAP, y en el plazo otorgado para que hiciera las correspondientes alegaciones, la empresa presentó la justificación de la oferta económica que fundamenta, por una parte, en la presentación de una justificación de la valoración de la oferta y un desglose de costes directos y costes indirectos.

Esta justificación se consideró que no garantizaba el desarrollo de las actividades previstas en el PPT ni la consecución de los resultados a presentar,

debido a que no presenta la justificación documental que acredite el ahorro en el procedimiento de ejecución del contrato (no presenta ni facturas ni algún documento que describa el ahorro) y concreta los motivos que se especificaban en el informe de valoración cuyo contenido se ha transcrito en el antecedente de los hechos tercero.

Este informe considera -en cuanto a lo alegado por la empresa recurrente sobre la ausencia de especificación en el PPT y en el PCAP del criterio para determinación de las ofertas con valores anormales o desproporcionados, invocando el informe 58/08, de 31 de marzo de 2009 de la Junta Consultiva de la Contratación Administrativa del Estado-, que el apartado 7 del anexo 1 del PCAP determina explícitamente que se trata de un procedimiento abierto con criterio único, es decir el precio, conforme a lo dispuesto en el artículo 150.1 del TRLCSP, y además, de conformidad con el artículo a 152.1 del TRLCSP, para apreciar el carácter desproporcionado o anormal de la oferta, se establece el parámetro objetivo del artículo 85 del RGLCAP, que se hace constar en el citado apartado del anexo 1 del PCAP. En cuanto al informe de la Junta Consultiva citado no se ajustaría al objeto del recurso, ya que hace referencia a la necesidad de establecer obligatoriamente en el PCAP el criterio objeto de determinación de la proposición como anormal o desproporcionada en aquellos procedimientos que adopten la forma de concurso o pluralidad de criterios; que no es el caso de este expediente.

Añade que el momento procedimental para apreciar cualquier infracción tanto del PPT o del PCAP es en la publicación de los mismos y la presentación de proposiciones implica la aceptación de los términos allí expuestos.

Sobre la imposibilidad de presentar facturas de la inversión a realizar, se alega en el informe que no se exigían como justificantes de costes facturas relativas a este contrato, pudiendo haber aportado documentación justificativa de gastos de alguna actividad similar ya realizada, entre los que sí podría haber presupuestos,

albaranes de entrega, facturas, o cualquier otro que la empresa estimase oportuno para su justificación.

Remite al informe del Director del Área de Formación para el Empleo de 27 de noviembre de 2013, sobre el recurso y finaliza señalando que la empresa recurrente está alegando y aportando documentación y datos que no alegó durante el trámite de audiencia concedido para justificar su oferta, por lo que evidentemente no pudieron ser objeto de análisis. En definitiva, cualquier presentación de nueva documentación justificativa de la baja efectuada en este momento es extemporánea, ya que el órgano de contratación, a propuesta de la Mesa de contratación que analizó el informe técnico, valoró la justificación efectuada por la recurrente en plazo.

Sexto.- Con fecha de 27 de noviembre de 2013 el Tribunal acordó la suspensión de la tramitación del lote 8 del expediente de contratación.

Séptimo.- El licitador recurrente ha cumplido lo preceptuado en el artículo 44.1 del TRLCSP, que establece la obligación de anunciar previamente la interposición de dicho recurso.

Octavo.- El día 26 de noviembre se dio traslado del recurso al resto de interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. Dentro del plazo no se presentaron alegaciones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica licitadora *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 42 del TRLCSP). Asimismo queda acreditada la representación con que

actúa el firmante del recurso.

Segundo.- El acto recurrido es la exclusión de un contrato de servicios del Anexo II del TRLCSP categoría 24, con un valor estimado de superior a 200.000 euros y por lo tanto, susceptible de recurso especial, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 40.1.b) y 2.c) del TRLCSP.

Tercero.- El cuanto al plazo para la interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP dispone que cuando se interponga contra actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que haya tenido conocimiento de la infracción.

La recurrente cumplió con la obligación de anunciar previamente al órgano de contratación la interposición del recurso.

Consta que la notificación de la Resolución de rechazo se remitió a la recurrente el día 30 de octubre, junto con el informe sobre el que se basa y la recibió el día 4 de noviembre. El recurso se interpuso el 22 de noviembre y ello determina que fue interpuesto en el plazo establecido cuyo *dies ad quem* era el citado día 22 de noviembre.

Cuarto.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.3 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.

Quinto.- En cuanto al fondo del asunto la cuestión que se plantea en primer lugar es la consideración por parte de la recurrente de que no se han fijado en el PCAP los criterios objetivos en función de los cuales se apreciara que una proposición no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o

desproporcionados y cita sobre ello el informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado 58/08 de 31 de marzo de 2009 sobre que el criterio debe venir establecido en el Pliego y la aplicación del criterio del artículo 85 del RGLCAP en el caso de que exista único criterio de adjudicación

1.- Sobre esta alegación, en el caso que se analiza, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 152.1 del TRLCSP, al tratarse de un contrato para cuya adjudicación el único criterio valorable es el precio, se estableció el parámetro objetivo para determinar el carácter desproporcionado de las ofertas, en el apartado 7 del Anexo I del PCAP donde dispone que: *“se considerarán desproporcionadas o temerarias las proposiciones que se encuentren en los supuestos recogidos en el artículo 85 del RGLCAP, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, estándose en todos estos supuestos a lo dispuesto en el artículo 152, apartados 3 y 4 del TRLCSP”*.

A este contrato han concurrido 7 licitadoras y se ha considerado lo dispuesto en el artículo 85 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, (RGLCAP), en vigor, en cuanto no se oponga al TRLCSP y su normativa de desarrollo, que establece los criterios para apreciar las ofertas desproporcionadas o temerarias, referido a la adjudicación mediante subasta, de aplicación en este caso ya que el PCAP establece para valoración de las oferta un solo criterio el precio.

Para determinar en principio desproporcionadas las ofertas, se debe tomar en consideración el presupuesto de licitación, el número de licitadores presentados y unidades porcentuales más bajas que represente su oferta, en relación con el presupuesto de licitación y/o precio de la media aritmética de las ofertas presentadas y el apartado 3 del citado artículo establece: *“Cuando concurran 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”.

Analizadas las 7 ofertas presentadas aplicando lo previsto en el artículo 85 del RGLCAP y con el límite fijado en el apartado 7 del Anexo I del PCAP, resulta que se encontraban en situación de temeridad las ofertas cuyo importe ascendiese a 78.633,86 euros por ser inferior al 10% de la media de las ofertas presentadas y la oferta de la recurrente era de 76.220 euros (ambos importes sin IVA) por lo que la oferta presentada por la recurrente incurría en baja anormal o desproporcionada.

Por otra parte se ha seguido el procedimiento previsto en el artículo 152.3 del TRLCSP, sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados, para la comprobación de la oferta al disponer que: *“cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal deberá darse audiencia al licitador que la haya presentado para que justifique su valoración y precise sus condiciones, en particular en lo que se refiere al ahorro que permita el procedimiento de ejecución del contrato, las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación, la originalidad de las prestaciones propuestas, el respeto de las disposiciones relativas a la protección del empleo y las condiciones de trabajo vigentes en el lugar en que se vaya a realizar la prestación, o la posible obtención de una ayuda del Estado”.*

Siguiendo este procedimiento al considerar que la oferta se hallaba incurso en presunción de temeridad se concedió audiencia al licitador y mediante escrito de 26 de septiembre se le requirió y concedió un plazo de 10 días concretando *“a fin de que justifique la valoración de la oferta, precise las condiciones de la misma y en su caso se ratifique en la misma conforme al artículo 152 del TRLCSP”.* Igualmente según lo previsto en el artículo 152 citado, se solicitó el asesoramiento técnico del servicio correspondiente.

Estos trámites tienen por objeto evitar la arbitrariedad del poder adjudicador y garantizar la sana competencia entre las empresas (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 29 de marzo de 2012, dictada en el asunto C-599/10, SAG EV Slovensko a.s.).

El informe de la Dirección General de Formación de 17 de octubre considera que la justificación presentada no garantiza el desarrollo de las actividades previstas en el PPT por las causas que se analizan más adelante y que motivan la Orden de rechazo de la oferta.

Por lo anterior no se aprecia por el Tribunal que el PCAP adolezca del defecto que alega la recurrente sobre ausencia de criterio para apreciar que la oferta no puede ser cumplida.

2.- En segundo lugar, en el recurso se alega que se ha infringido el deber de especificación de criterios económicos en el PCAP ya que respecto de los cursos que componen el lote 8, el pliego de condiciones, en el apartado 1, “*material fungible*”, no parecen unidades por concepto que se deben aportar, citando únicamente el concepto sin especificar.

Sobre esta primera consideración debe referirse, aunque cita el PCAP, al PPT ya que el PCAP remite en su cláusula 1 al PPT y en la 2, sobre el objeto del contrato, concreta que son los trabajos descritos en el apartado 1 de su Anexo I “*y definidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares*”.

El PPT en su apartado 1 sobre las condiciones técnicas de las especialidades, dispone que las fichas técnicas son el elemento que permitirá a la entidad adjudicataria elaborar su propuesta de proyecto por cada una de las especialidades y que habrá de desarrollar todos los aspectos previstos en el Pliego

“y tener en cuenta los mínimos recogidos en la Ficha de Condiciones Técnicas de la especialidad”. De acuerdo con ello, el material que debe aportar como mínimo se establece en las fichas técnicas. Los apartados 6, 7 y 8 del Pliego definen los conceptos de equipamiento y materiales fungibles, material de apoyo (equipamiento didáctico) y material didáctico (manuales y documentación) concretando en todos ellos, en cuanto a lo que deben aportar, *“lo que conste en la Ficha de condiciones técnicas de cada especialidad”.*

Las fichas técnicas del PPT establecen las condiciones técnicas de los lotes y la referida al lote 8 dispone que *“para garantizar el correcto funcionamiento de los Equipos (grupos de soldadura) y maquinaria, el adjudicatario deberá realizar el mantenimiento preventivo (periódico) y el mantenimiento correctivo (incluyendo la sustitución provisional), según lo dispuesto en los manuales de instrucciones de los fabricantes. Correrán a su cargo los costes asociados sin que esto suponga alteración alguna en el precio del contrato.*

El licitador se atenderá a lo que se especifica en el punto 6 de este pliego de prescripciones técnicas.”

Seguidamente relaciona el material que se deberá aportar en cada uno y sobre el *“Material fungible”* señala las unidades de cada producto. En *“Equipos de Protección Individual”* (EPI's) señala que es por cada alumno y añade que el adjudicatario deberá aportar el material necesario y en cantidad suficiente para la impartición del curso de acuerdo al programa. Sobre *“Material de consumo duradero”*, concreta *“6 radiales pequeñas y recambios de cuchillas para la achaflanadora”*, especificando que deberá aportar el equipamiento y material de consumo duradero necesarios para desarrollar las prácticas por cada alumno que no estén disponible en el aula conforme al documento *“Características de las Aulas”*. En *“Material didáctico”*: concreta que son manuales del curso/alumno y manual de *“Prevención de Riesgos laborales”* y en *“Material de escritorio/Papelería”* y *“Botiquín de primeros auxilios”*, define los elementos que lo componen y respecto de

cuadernos, bolígrafos lápices, reglas y USB2.0-4, se refiere por alumno, quedando únicamente sin precisar el número los rotuladores y borradores para pizarra, cartuchos de tinta y paquetes de 500 folios DIN A 4/curso, y respecto del “*Botiquín*” igualmente cita las unidades a aportar excepto de algodón, esparadrapo y alcohol.

El Pliego adjunta la ficha de “*Características de las Aulas*”, donde consta el equipamiento que tienen.

Por ello y, en cuanto a que no aparecen unidades por concepto que se deben aportar, citando únicamente el concepto sin especificar unidades, este Tribunal comprueba que el PPT exigía cumplir el mínimo exigido en las fichas técnicas y estas definían el material que se debía aportar y las unidades que como mínimo se requerían de cada material, excepto en “*Material de escritorio/Papelería*” y “*Botiquín de primeros auxilios*” donde se relaciona el material y unidades y quedan sin determinar un número de unidades irrelevantes antes citadas.

Por ello el Tribunal no considera que el Pliego contenga la imprecisión alegada en el recurso ya que además en el PPT se determinaba el número de alumnos por cada módulo lo que permitía hacer el cálculo necesario.

3.- Sobre la causas concretas por las que se desestima la oferta, la recurrente alega que no se ajustan a la realidad. Sobre la primera, referida a la falta de justificación del ahorro por no aportar facturas, ni documentos que describan el ahorro, considera que debe ser impugnada por la propia naturaleza del documento presentado, que es la oferta, momento previo a la adjudicación, que excluye que se requiera facturación pues ésta tendrá lugar cuando se adjudique el contrato.

En el requerimiento de la justificación, no se le exigía documentación acreditativa del ahorro determinada, sino que justificase la valoración de la oferta y precisase las condiciones de la misma. En la documentación aportada para justificar

su oferta, cita con carácter general su experiencia, el personal altamente calificado y que su equipamiento esta amortizado en el 90% y cuenta con una importante red de distribuidores. No consta que aportase otra documentación Para determinar los costes directos, presenta el cuadro de costes salariales del personal docente. En materiales didácticos y fungibles, presenta el coste por unidad y número de unidades, señalando que se tenderá a su entrega en formatos distintos de los tradicionales, reduciendo sensiblemente los costes de edición y reproducción, pero no justifica el ahorro que se produce con ello.

En equipamiento alude a su experiencia y que dispone de importante cantidad de máquina, herramientas, útiles y equipos, pero no los concreta, ni justifica los importes que ofrece, únicamente concreta el coste unidad y número de unidades sin otra especificación. Por lo que no puede aceptarse esta alegación.

4.- En cuanto a la causa de exclusión referida a los costes directos, que hace referencia a que en la oferta, en el apartado de costes directos, el presupuesto de material fungible ofrecido ascendía a 10.815 euros para 4 acciones formativas mientras que el presupuesto para CF Leganés, para 4 acciones contempla 37.998,99 euros.

En el recurso se remite al motivo primero sobre ausencia en el Pliego de los criterios para el cálculo de bajas temerarias y por otra parte aporta presupuestos de los suministradores que contemplan unos descuentos de hasta 84% con una media del 40%, así como certificación de inventario que acredita que cuenta con material fungible y amortizado suficiente para aportar a la realización de los cursos.

Sobre la consideración de que no consta en el PCAP el criterio para determinar la existencia de temeridad, el Tribunal considera que este punto ya ha sido abordado en el apartado 1 de este fundamento.

Por otra parte, en el momento procedimental oportuno, el licitador debía demostrar los medios y justificantes para acreditar la viabilidad de su oferta y presenta documentación con el recurso para justificar el ahorro, sin que quepa en sede de recurso, aportar las justificaciones y alegaciones que no se presentaron en el momento procedimental oportuno.

Se observa igualmente que no se hace mención, en la justificación de la oferta, a los costes de mantenimiento preventivo y mantenimiento correctivo que exigía la ficha de condiciones técnicas del curso.

Por ello, teniendo en cuenta lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 152 del TRLCSP, corresponde al órgano de contratación *“considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado anterior”* estimar si la oferta puede ser o no cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados. De acuerdo con lo anterior, el informe de los servicios técnicos debe estar suficientemente motivado, para que la Mesa de contratación primero en su propuesta y el órgano de contratación después, puedan razonar o fundar su decisión.

La decisión del órgano de contratación se adoptará sopesando las alegaciones formuladas por la licitadora y los informes emitidos por los servicios técnicos, pero ni unas ni los otros tienen carácter vinculante. En este momento procedimental, cumpliéndose con el requisito de contar con el asesoramiento motivado, la decisión corresponde al órgano de contratación.

La función del Tribunal, una vez comprobado que se ha realizado la tramitación exigida en el artículo 152 del TRLCSP, es de mero control del cumplimiento de los principios y de los trámites legales, no siendo posible la sustitución del juicio técnico del informe, ni de la decisión sobre la posibilidad de cumplimiento o no de las ofertas. Los elementos de control serían, además del

cumplimiento de las formalidades jurídicas, que exista motivación y que la misma resulte racional y razonable excluyendo toda posibilidad de arbitrariedad.

En este caso, se aprecia por el Tribunal que se ha seguido la tramitación prevista para estos supuestos en el artículo 152 del TRLCSP, que fue incluido en el PCAP el parámetro objetivo para apreciar el carácter anormal o desproporcionado de las ofertas y que el informe técnico consideró que la oferta de la recurrente no estaba justificada y así se consideró por la Mesa y elevada la propuesta al órgano de contratación, rechazando la oferta de la recurrente que estaba incurso en valores anormales o desproporcionados, al no haber resultado justificada su viabilidad.

En su virtud, previa deliberación, en sesión celebrada en la fecha del encabezamiento, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP y el artículo 3 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 formulado por Don M.M.L., en nombre y representación de Asociación Area de Formación, contra la Orden de la Consejería de Empleo Turismo y Cultura de la Comunidad de Madrid, de 30 de octubre de 2013, por la que se rechaza la oferta presentada al lote 8 “soldadura” del contrato titulado “47 Cursos de formación profesional para el empleo en el centro de formación de Leganés (10 lotes) cofinanciado al 50% por el Fondo Social Europeo, en el marco del programa operativo plurirregional adaptabilidad y empleo 2007-2013”.

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 47.5 del TRLCSP.

Tercero.- Levantar la suspensión de la tramitación del lote 8 acordada por este Tribunal el día 27 de noviembre de 2013.

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 TRLCSP.