

Recurso 8/2021

Resolución 215/2021

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA
JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 27 de mayo de 2021.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CENTRO DE FORMACIÓN MARCOS BAILÓN, S.L.** contra la resolución, de 15 de diciembre de 2020, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Servicios docentes para la impartición de acciones formativas, en el ámbito del Proyecto “EMPLE@JAEN III”, en el marco del Programa de Ayudas del Fondo Social Europeo, previstas en el Programa Operativo de Empleo, Formación y Educación, destinadas a entidades locales para la inserción de las personas más vulnerables (AP-POEFE) gestionadas por el Instituto Municipal de Empleo y Formación Empresarial del Excmo. Ayuntamiento de Jaén (13 lotes)” (Expte. 49/2019), respecto de los lotes 2, 5, 6 y 7, convocado por el Instituto Municipal de Empleo y Formación Empresarial (IMEFE), ente adscrito al Ayuntamiento de Jaén, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 19 de agosto de 2020, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 250.980,00 euros. Dicho día en el citado perfil los pliegos fueron puestos a disposición de las personas interesadas. Posteriormente fueron



publicadas en el perfil de contratante hasta seis rectificaciones de los pliegos, todas ellas el 25 de agosto de 2020.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen 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), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

SEGUNDO. Mediante resolución, de 15 de diciembre de 2020, el órgano de contratación adjudica el contrato, respecto de los lotes 2, 5, 6 y 7, a la entidad AULA INTEGRAL DE FORMACIÓN, S.L. (en adelante AULA INTEGRAL).

El 12 de enero de 2021, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad CENTRO DE FORMACIÓN MARCOS BAILÓN, S.L. (en adelante MARCOS BAILÓN) contra la citada resolución de 15 de diciembre de 2020.

Posteriormente, el 15 de enero de 2021, el mencionado escrito de recurso fue remitido por la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, solicitándole informe al mismo así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido en este Órgano el 26 de enero de 2021.

Con fecha 17 de febrero de 2021, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, habiéndose recibido en el plazo establecido las presentadas por las entidades AULA INTEGRAL y EBONE SERVICIOS EDUCACIÓN Y DEPORTE, S.L. (en adelante EBONE).

Previo petición del órgano de contratación de levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de licitación, este Tribunal lo adopta mediante Resolución de 18 de febrero de 2021.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

En el supuesto examinado, conforme a la documentación remitida a este Tribunal, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación de un ente instrumental de una entidad local andaluza. En este sentido, el Ayuntamiento de Jaén, aun cuando no ha puesto de manifiesto que no dispone de órgano propio especializado, por sí o a través de la Diputación Provincial, ha remitido a este Órgano la documentación preceptiva a efectos de la resolución del recurso especial en materia de contratación, por lo que de conformidad con el artículo 10.3 del citado Decreto autonómico, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, resulta competente para su conocimiento este Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de entidad licitadora en el procedimiento de adjudicación, respecto de los lotes 2, 5, 6 y 7, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. En el presente supuesto el recurso se interpone contra la resolución de adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP.

Aunque formalmente se interpone el recurso contra la resolución de adjudicación, sustantivamente se impugna la indebida admisión de la oferta de la entidad adjudicataria, inicialmente incurso en baja anormal o desproporcionada.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, la resolución de adjudicación fue notificada a la



entidad ahora recurrente el 17 de diciembre de 2020, por lo que el recurso presentado el 12 de enero de 2021 en el registro de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta.

La recurrente interpone el presente recurso contra la resolución de adjudicación, solicitando a este Tribunal que, con estimación del mismo, *«se declare la nulidad de la adjudicación que se dice a favor de la entidad Aula Integral de Formación S.L., adjudicando en cada lote al oferente posicionado en segundo lugar, tras la citada mercantil, que es mi representada, al menos, en el caso de los lotes 2, 5, 6 y 7.»*. Dada la imprecisión con la que la recurrente formula su pretensión, respecto a los lotes que impugna, solo serán analizados lo que expresamente menciona.

Funda la recurrente su pretensión en que a su juicio la oferta de la entidad adjudicataria, incurso inicialmente en baja anormal o desproporcionada, ha sido aceptada indebidamente.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso se opone a los argumentos esgrimidos por la recurrente en los términos que se expondrán a lo largo de la presente resolución.

Por último, la entidad interesada AULA INTEGRAL se opone asimismo a lo argumentado por la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que, constando en las actuaciones del procedimiento de recurso, aquí se dan por reproducidos.

La entidad interesada EBONE se pronuncia en términos similares al escrito de recurso, indicando que dado que la justificación ofrecida por la adjudicataria no explica satisfactoriamente el bajo nivel de precios, pues no garantiza la viabilidad de la misma, debió excluirse dicha oferta de la clasificación y adjudicar el contrato a la siguiente mejor oferta.

Al respecto, se ha de poner de manifiesto, como ya ha hecho este Tribunal en varias ocasiones (v.g., entre otras, Resoluciones 277/2017, de 22 de diciembre, 381/2019, de 14 de noviembre y 72/2020, de 3 de



marzo; y Resolución 807/2017 de 22 de septiembre, entre otras, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otros órganos de resolución de procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual), que no existe en el procedimiento de recurso especial en materia de contratación un trámite de adhesión al recurso que permita plantear cuestiones nuevas no incluidas en el mismo o, simplemente, formular pretensiones, más allá de las alegaciones, por lo que no se pueden atender las formuladas de la entidad interesada EBONE.

SEXTO. En el primero de los motivos del recurso, la recurrente manifiesta que con fecha 5 de octubre de 2020 se requirió a AULA INTEGRAL, por plazo de 10 días, para que justificara el precio ofertado. En ese sentido, el recurso indica que desconoce con exactitud cuando presentó dicha entidad, la justificación y el contenido de esta, pero en virtud de información oral que se le ha facilitado y cuya fehaciencia desconoce, dicha documentación se presentó el día 23 de octubre de 2020, cuando había transcurrido sobradamente el plazo previsto, lo que sin duda constituye una irregularidad y determina que la justificación no pueda reputarse válida, dado que permitir a una licitadora incumplir los plazos marcados, atenta contra los principios informadores de la normativa de contratación pública y supone conceder una ventaja competitiva de la que no goza el resto.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al respecto señala que el 5 de octubre de 2020 se requiere a las empresas que presuntamente incurren en baja anormal o desproporcionada que procedan a la remisión de la justificación de las mismas en un plazo máximo de 10 días hábiles a contar desde la fecha de comunicación, por lo que este plazo terminaba el 21 de octubre, ya que el 12 del mismo mes era festivo nacional y el 18 del mismo, festivo local. Así las cosas, señala el informe que el 20 de octubre de 2020 se presenta en el registro de IMEFE justificación de la presunta baja anormal o desproporcionada de la empresa AULA INTEGRAL.

Por último, la entidad interesada AULA INTEGRAL en su escrito de alegaciones al recurso indica que recibe notificación electrónica a la que comparece con fecha de 6 de octubre de 2020 en la que se le requiere que en el plazo de 10 días hábiles justifique la baja ofertada por ser considerada anormal o desproporcionada por lo que con fecha de 20 de octubre de 2020 aporta dicha justificación.



Vistas las alegaciones de las partes procede su análisis. Al respecto, figura en el expediente de contratación remitido que AULA INTEGRAL accedió al requerimiento el 6 de octubre de 2020, asimismo consta que la documentación acreditativa de la viabilidad de su oferta tuvo entrada en el registro del órgano de contratación el 20 de octubre de 2020, un día hábil antes de finalización del plazo dado, teniendo en cuenta que el 12 de octubre de 2020 era inhábil, y por tanto en plazo.

Procede, pues, desestimar en el sentido expuesto el primer motivo del recurso.

SÉPTIMO. En el segundo de los motivos del recurso, la recurrente indica que en el anexo I, apartado D, del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), y más concretamente en su folio 38, en el desglose de precios, los costes indirectos (gastos generales más beneficio industrial) se calculan que son el 21,56 %, y sin embargo la empresa adjudicataria, según se nos indica, alega tener un beneficio industrial del 27,5 %, dato que aparentemente resulta erróneo e imposible, dado que dicho beneficio con los precios ofertados es inexistente -se oferta aparentemente a pérdidas- y a su entender en el presente supuesto no alcanzaría en ningún caso el 6%.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso afirma que tal y como figura en el informe de valoración técnica sobre la justificación de la aceptación de la baja anormal o desproporcionada, el dato que se publica es un dato medio de los facilitados por la empresa adjudicataria, ya que en cada lote indican un margen de beneficio distinto.

Por último, la entidad AULA INTEGRAL en su escrito de alegaciones al recurso no señala nada en concreto al respecto, únicamente de forma indiciaria señala que *«Que vistas las alegaciones y mostrados los cálculos y recursos económicos necesarios para el desarrollo del servicio se tenga en consideración que este puede ser ejecutado adecuadamente quedando incluso un resultado positivo para la empresa Aula integral de formación»* (el subrayado es nuestro).

Pues bien, según consta en el expediente remitido, el beneficio industrial que se refleja en la justificación de la oferta de la entidad AULA INTEGRAL, para los lotes recurridos, es el siguiente: para cada lote con la denominación de “beneficios” aparece una cantidad en euros y en la columna siguiente el porcentaje de



dicho importe sobre el total de lo ofertado; así para el lote 2 el porcentaje es del 28,48 %, para el 5 el 4,56 %, para el 6 el 27,24 % y para el 7 el 4,89 %.

De lo expuesto se infiere, respecto de los lotes 5 y 7, que los porcentajes de beneficios para la empresa entran dentro de lo razonable, y dado que la propia recurrente en su alegato señala que en el supuesto que se examina no se alcanzaría en ningún caso el 6 %, cabe presumirse que de haber conocido dichos datos no se hubiese opuesto a los mismos, por lo que procede desestimar el presente motivo del recurso respecto de los citados lotes 5 y 7.

Sin embargo, en relación con los porcentajes de beneficios para la empresa en los lotes 2 y 6 entiende la recurrente, al igual que este Tribunal, que son excesivos. Basta pensar, por ejemplo, respecto al lote 6 que el presupuesto base de licitación es de 18.600,00 euros, la oferta de AULA INTEGRAL 10.211,40 euros y el beneficio 2,781,75 euros, lo que supone que el porcentaje de baja de dicha oferta con respecto a lo presupuestado es del 45,10 %, lo que ya de entrada es una baja muy considerable pareciendo un indicio o bien de una oferta muy desproporcionada o de un presupuesto muy por encima del precio de mercado, lo que unido a que más de una cuarta parte de la oferta se imputa a beneficios, algo más que fuera de lo normal dado que un beneficio del 6 % ya es bastante rentable para las empresas, tenían que haber hecho al menos dudar al órgano de contratación sobre la viabilidad de la oferta.

En este sentido, este Tribunal ha puesto de manifiesto en muchas ocasiones que en las ofertas inicialmente incursas en baja anormal, la verificación por parte del órgano de contratación solo debe limitarse a la viabilidad o posibilidad de cumplimiento del contrato desde la perspectiva de la oferta de cada entidad licitadora; en este sentido, la normativa sobre justificación de ofertas presuntamente anormales o desproporcionadas no impone de forma absoluta la necesidad de valorar la coherencia económica de la oferta en sí misma considerada, sino si es viable que la entidad licitadora ofertante la ejecute, de ahí que cobren especial importancia las condiciones de la propia licitadora. No cabe, por tanto, al menos como principio, extender ese análisis de viabilidad de la oferta a aquellas partidas de la misma que quedan al arbitrio de la empresa licitadora, como ocurre con los gastos generales o el beneficio industrial, quien las puede incluir en el porcentaje que estime pertinente, sin que los pliegos, ni las reglas de contratación establezcan fórmulas o porcentajes para la determinación o inclusión de tales partidas económicas (v.g. Resoluciones de este Tribunal, entre otras, 28/2016, 11 de febrero, 294/2016, de 18 de noviembre,



328/2016, de 22 de diciembre y 26/2017, de 3 de febrero, así como el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en su Resolución 1157/2015, de 18 de diciembre).

En definitiva, la entidad licitadora puede incluir como beneficio industrial el porcentaje que estime pertinente, sin embargo, en los lotes 2 y 6 en que los porcentajes son del 28,48 % y del 27,24 %, respectivamente, por lo expuesto anteriormente, el órgano de contratación debería haberle solicitado las aclaraciones y acreditaciones que hubiese considerado necesarias en aras a que la empresa justificara tan altísimo porcentaje de beneficios, antes de aceptar o rechazar la oferta.

Procede, pues, en el sentido expuesto, estimar el segundo motivo del recurso respecto de los lotes 2 y 6 y desestimarlos en relación con los lotes 5 y 7.

OCTAVO. En el tercero de los motivos del recurso, la recurrente señala que los informes de justificación de la baja de la entidad AULA INTEGRAL son suscritos por un supuesto técnico del órgano de contratación que a su juicio no tiene legitimación para dar conformidad a las justificaciones presentadas, dado que pudiera no ser personal del ente adjudicador.

En el informe al recurso, el órgano de contratación para acreditar que dicho técnico forma parte de su personal manifiesta que acompaña en el expediente de contratación la última nómina de dicha persona.

Pues bien, este Tribunal ha podido constatar en el expediente de contratación remitido, en primer lugar, el nombre y apellidos de la persona firmante de los informes de viabilidad de los lotes recurridos y, en segundo lugar, la existencia de una copia de un contrato de trabajo temporal suscrito el 7 de junio de 2019 y de una nómina del mes de diciembre de 2020 de dicha persona en la que figura como integrante de la plantilla del órgano de contratación.

Procede, pues, desestimar en el sentido expuesto el tercer motivo del recurso.

NOVENO. En el cuarto de los motivos del recurso, la recurrente afirma que el informe de viabilidad *«no ofrece datos de la justificación proporcionada por la entidad Aula Integral de Formación S. L. y los escasos*



facilitados, son, aparentemente, erróneos e incorrectos. El informe no está motivado y además se aparta de los criterios empleados para justificar otras ofertas».

El órgano de contratación en su informe al recurso se remite a la documentación publicada en su perfil de contratante, en concreto al acta de la mesa de contratación en la que se analizan los informes técnicos y se propone la adjudicación.

Pues bien, prima facie, hay que poner de manifiesto que el acta a la que se refiere el informe al recurso publicada en el perfil de contratante es la que reproduce la sesión de 3 de noviembre de 2020, denominada en dicho perfil como “acta de adjudicación”; a la misma se adjuntan los informe de viabilidad de las ofertas de las entidades que inicialmente estaban incursas en baja anormal o desproporcionada, incluido el de viabilidad de la oferta de AULA INTEGRAL para los lotes que se recurren.

Asimismo, ha de tenerse en cuenta que el presente motivo de recurso comprende más de un alegato. Así, por un lado, indica que el informe de viabilidad no ofrece datos de la justificación aportada por AULA INTEGRAL y los escasos facilitados, son, aparentemente, erróneos e incorrectos, por otro lado, afirma que dicho informe no está motivado, y por último, señala que el mismo se aparta de los criterios empleados para justificar otras ofertas.

Así las cosas, no es posible dar la razón a la recurrente en el presente motivo de recurso y ello en base a las siguientes consideraciones:

1. Respecto al alegato de que el informe de viabilidad no ofrece datos de la justificación aportada por AULA INTEGRAL y los escasos facilitados, son, aparentemente, erróneos e incorrectos, se ha de indicar que no tiene por qué ser necesario ni excluyente el hecho de no aportar en el informe de viabilidad todos los datos proporcionados por la empresa incurso inicialmente en baja, el que sea común hacerlo no justifica que sea requisito imprescindible. Asimismo, en cuanto a que los escasos datos facilitados, son, aparentemente, erróneos e incorrectos, la recurrente no aporta más información, no pudiendo este Tribunal discernir a qué datos se refiere, si a alguno de los ya analizados o de los que se examinarán más adelante, o a otros que ni se mencionan en el recurso.



2. En cuanto al alegato de que “el informe no está motivado”, como se ha expuesto, éste se encuentra publicado en el perfil de contratante, que sin duda la recurrente conoce como se infiere del alegato analizado en el párrafo anterior, conteniendo determinada motivación de las causas por las que el órgano de contratación entiende que la oferta es viable, sin que la recurrente se sustente en información, documentación o prueba alguna, realizando una afirmación sin más base fáctica ni jurídica, no pudiendo este Tribunal sustituir a la recurrente en su obligación de presentar un recurso debidamente fundado, construyendo un argumento o fundamentación que compete a aquella (v.g., entre otras, Resoluciones de este Tribunal 131/2019, de 26 de abril y 304/2019, de 24 de septiembre); sin que, por otro lado, la recurrente acredite o aporte justificación alguna que revele la absoluta falta de motivación del informe de viabilidad, más que su afirmación de que “el informe no está motivado”.

3. En el tercer alegato la recurrente señala que el informe de viabilidad se aparta de los criterios empleados para justificar otras ofertas; aun cuando nada más dice al respecto, el recurso parece referirse a los informes de viabilidad de las otras dos ofertas incursas inicialmente en baja anormal, o solo a una de ellas. En todo caso, la verificación de si una oferta justifica o no su viabilidad parte necesariamente de la información y documentación acreditativa que cada empresa haya aportado y en base a las condiciones particulares de dicha entidad, debiendo el informe verificar si con lo aportado se justifica o no la presunta anormalidad, por lo que no necesariamente los informes de viabilidad de más de una oferta han de ser similares o parecidos, ni siquiera en varias ofertas de una misma entidad, pues como se ha expuesto va a depender fundamentalmente de la justificación aportada.

Procede, pues, desestimar en el sentido expuesto el cuarto motivo del recurso.

DÉCIMO. En el quinto de los motivos del recurso, la recurrente indica que solicitó en fecha 16 de noviembre de 2020 acceder a la documentación justificativa de la baja de la entidad AULA INTEGRAL para poder combatirla, pero se le denegó dicho acceso sobre la base de una inexistente y no justificada confidencialidad, lo que a su juicio genera indefensión. En este sentido, señala que ignora si la citada entidad designó expresamente dicha justificación como confidencial, pero objetivamente no puede serlo, al tratarse de un documento esencial para decidir la adjudicación y la conformidad a derecho de la oferta presentada por dicha entidad. Asimismo, afirma que dicha falta de traslado de la justificación le ha impedido combatirla con anterioridad y ante la evidencia de la adjudicación, se ve obligada a interponer el



presente recurso que tiene que fundamentarlo, sobre conjeturas y suposiciones, a la vista de la falta de traslado y publicación de la justificación, no sin antes denunciar la indefensión que ello le ha provocado y que debe determinar la nulidad de la adjudicación.

Pues bien, para analizar el presente alegato ha de recordarse lo expresado por el artículo 52 de la LCSP. En efecto, dicho artículo bajo la denominación de “*Acceso al expediente*”, dispone:

«1. Si el interesado desea examinar el expediente de contratación de forma previa a la interposición del recurso especial, deberá solicitarlo al órgano de contratación, el cual tendrá la obligación de ponerlo de manifiesto sin perjuicio de los límites de confidencialidad establecidos en la Ley.

2. Los interesados podrán hacer la solicitud de acceso al expediente dentro del plazo de interposición del recurso especial, debiendo el órgano de contratación facilitar el acceso en los cinco días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud. La presentación de esta solicitud no paralizará en ningún caso el plazo para la interposición del recurso especial.

3. El incumplimiento de las previsiones contenidas en el apartado 1 anterior no eximirá a los interesados de la obligación de interponer el recurso especial dentro del plazo legalmente establecido. Ello no obstante, el citado incumplimiento podrá ser alegado por el recurrente en su recurso, en cuyo caso el órgano competente para resolverlo deberá conceder al recurrente el acceso al expediente de contratación en sus oficinas por plazo de diez días, con carácter previo al trámite de alegaciones, para que proceda a completar su recurso. En este supuesto concederá un plazo de dos días hábiles al órgano de contratación para que emita el informe correspondiente y cinco días hábiles a los restantes interesados para que efectúen las alegaciones que tuvieran por conveniente».

A la vista de este precepto legal, podemos extraer las siguientes conclusiones: el artículo 52 de la LCSP exige, como presupuesto necesario para el acceso al expediente en la sede del órgano competente para resolver el recurso, que previamente las personas interesadas hayan solicitado dicho acceso al órgano de contratación dentro del plazo de interposición del recurso especial y que aquel no se haya facilitado por parte del citado órgano de forma parcial o total. Es decir, la finalidad del precepto es permitir el examen del expediente en el Tribunal cuando el órgano de contratación haya incumplido su obligación legal de dar acceso con carácter previo a la interposición del recurso.



En el supuesto examinado, manifiesta la recurrente que solicitó acceso al expediente, el 16 de noviembre de 2020, para lo cual se remite al escrito que acompaña como documento seis al recurso, circunstancia que ha podido constatar este Tribunal. En este sentido, sin prejuzgar la conformidad a derecho de la actuación del órgano de contratación, lo cierto es que conforme al citado artículo 52 de la LCSP la entidad MARCOS BAILÓN pudo haber acudido a este Órgano para tener acceso al expediente, pero no lo hizo incumpliendo además el primer presupuesto necesario para el acceso al expediente en la sede de este Tribunal, esto es que previamente tenía que haber solicitado dicho acceso al órgano de contratación dentro del plazo de interposición del recurso especial, cosa que no hizo pues su petición es anterior a la fecha de la resolución de adjudicación.

En definitiva, una entidad licitadora razonablemente informada y normalmente diligente debe tener conocimiento del contenido del artículo 52 de la LCSP y, por tanto, de la posibilidad de solicitar el examen del expediente en el Tribunal cuando el órgano de contratación haya incumplido su obligación legal de dar acceso total o parcial con carácter previo a la interposición del recurso.

Procede, pues, desestimar en el sentido expuesto el quinto motivo del recurso, al no haber utilizado la recurrente las vías legales a su alcance para obtener el acceso, sin que por tanto pueda alegar indefensión por no haber accedido a una documentación cuya publicación o notificación no es obligatoria.

UNDÉCIMO. En el sexto y último de los motivos del recurso, la recurrente tras volver a poner de manifiesto el que la falta de traslado por el órgano de contratación de la documentación solicitada le ha impedido realmente combatir la justificación, realiza un estudio alternativo de los costes que a su juicio tendría la ejecución de los servicios de los lotes que recurre.

En este sentido señala que para el citado estudio, parte de la información recogida en el apartado D del anexo I del PCAP (horas de formación, número de alumnos y presupuesto base de licitación) y de lo ofertado por ella y por AULA INTEGRAL. Acto seguido, indica que teniendo en cuenta las tablas salariales del convenio de aplicación del personal docente, un incremento de actualización anual del 1 %, los conceptos de vacaciones devengadas, indemnización por finalización de contrato temporal, costes empresariales de seguridad social, el del personal de coordinación de formación, determinados gastos generales que concreta y el beneficio industrial que la empresa cifra en un 27,5 %, concluye que de lo



expuesto puede comprobarse que sin conocer el contenido de la justificación presentada por la empresa adjudicataria, puede razonablemente pensarse que el contrato, con las cantidades ofertadas, con bajas superiores al 40% no puede ser correctamente ejecutado, o dicha entidad incurriría en pérdidas, incidiendo en una manifiesta baja anormal o desproporcionada, además como se afirma con un margen de beneficio como el expuesto, incluso el importe correspondiente a los salarios y seguridad social, como queda recogido en el escrito de recurso es superior, para muchos de los lotes a los 14.791,09 euros, que aparecen en el informe de viabilidad, cantidad que manifiesta ignorar de donde se ha obtenido, pero que a su juicio son datos erróneos.

Pues bien, como ya se expuso anteriormente en el fundamento de derecho séptimo, este Tribunal ha puesto de manifiesto en muchas ocasiones que en las ofertas inicialmente incursas en baja anormal, la verificación por parte del órgano de contratación solo debe limitarse a la viabilidad o posibilidad de cumplimiento del contrato desde la perspectiva de la oferta de cada entidad licitadora; en este sentido, la normativa sobre justificación de ofertas presuntamente anormales o desproporcionadas no impone de forma absoluta la necesidad de valorar la coherencia económica de la oferta en sí misma considerada, sino si es viable que la entidad licitadora ofertante la ejecute, de ahí que cobren especial importancia las condiciones de la propia licitadora, de tal suerte que no es posible determinar la aceptación o rechazo de una oferta tomando en consideración los costes hipotéticos en los que una empresa del sector podría incurrir, sin tener en cuenta solo la condiciones de la oferta de la entidad licitadora cuya proposición es sometida a consideración.

Procede, pues, desestimar en el sentido expuesto el sexto y último de los motivos del recurso.

DUODÉCIMO. En consecuencia, en base a las consideraciones realizadas a lo largo de la presente resolución, el recurso analizado ha de estimarse parcialmente, respecto a los lotes 2 y 6, en los términos recogidos en el análisis efectuado en el fundamento séptimo del segundo motivo del recurso; y desestimarse en el resto de los motivos esgrimidos por la recurrente respecto de los lotes 2 y 6 y en su totalidad para los lotes 5 y 7.

Al respecto, la corrección de la infracción legal cometida, respecto de los lotes 2 y 6, y que ha sido analizada y determinada en el fundamento de derecho séptimo de la presente resolución, debe llevarse a



cabo anulando la resolución de 15 de diciembre de 2020 del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato, con retroacción de las actuaciones al momento previo a su dictado, para que se proceda por el órgano de contratación, previo los informes, requerimientos, aclaraciones y acreditaciones a la entidad AULA INTEGRAL que considere necesarios, a entender justificada o no la viabilidad de la oferta, en los términos recogidos en el fundamento citado, con continuación del procedimiento de licitación en su caso.

En este sentido, dada las funciones exclusivamente revisoras de los actos emanados de los poderes adjudicadores que competen a este Tribunal, no le es posible declarar la inadmisión de la oferta de la entidad AULA INTEGRAL, respecto de los lotes 2 y 6, al haberse estimado parte de las alegaciones del recurso, ni rechazar la misma por desestimar el resto, siendo esta una función que únicamente compete al órgano de contratación, ex artículo 149 de la LCSP, de tal suerte que en el supuesto examinado una vez que dicho órgano de contratación, en cumplimiento de la presente resolución y previo requerimiento al efecto, en su caso, haya examinado la eventual información y documentación que haya aportado dicha entidad a los efectos de justificar la viabilidad de su oferta, así como los informes que sean precisos, podrá efectuar una apreciación conjunta de todos los elementos concurrentes y decidir de forma motivada una nueva aceptación o rechazo de la oferta, respecto de dichos lotes.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación por la entidad **CENTRO DE FORMACIÓN MARCOS BAILÓN, S.L.** contra la resolución, de 15 de diciembre de 2020, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Servicios docentes para la impartición de acciones formativas, en el ámbito del Proyecto “EMPLE@JAEN III”, en el marco del Programa de Ayudas del Fondo Social Europeo, previstas en el Programa Operativo de Empleo, Formación y Educación, destinadas a entidades locales para la inserción de las personas más vulnerables (AP-POEFE) gestionadas por el Instituto Municipal de Empleo y Formación Empresarial del Excmo. Ayuntamiento de Jaén (13 lotes)” (Expte. 49/2019), respecto de los lotes 2 y 6, convocado por el Instituto Municipal de Empleo y Formación Empresarial (IMEFE), ente adscrito al Ayuntamiento de Jaén y, en consecuencia, anular el acto impugnado



para que por el órgano de contratación se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho duodécimo de esta resolución.

Desestimar, respecto de los lotes 5 y 7, el recurso especial en materia de contratación interpuesto.

SEGUNDO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución, respecto de los lotes 2 y 6.

TERCERO. Notificar la presente resolución a las personas interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

