

Recurso 34/2021

Resolución 320/2021

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

Sevilla, 10 de septiembre de 2021.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN HERMANDADES DEL TRABAJO DE CÓRDOBA** contra la resolución, de 4 de diciembre de 2020, del órgano de contratación por la que se excluye su proposición del procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio para la impartición de acciones formativas de formación profesional para el empleo, dirigidas a personas trabajadoras preferentemente desempleadas en los sectores agrícola e industrial, comercio y transporte, comunidad y personas y apoyo a las empresas en la provincia de Córdoba en los años 2020, 2021 y 2022” (Expediente CONTR 2020 0000536313), respecto del lote 4, convocado por la Delegación Territorial de Empleo, Formación, Trabajo Autónomo, Transformación Económica, Industria, Conocimiento y Universidad, en Córdoba, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 23 octubre de 2020, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación por

procedimiento abierto del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 2.732.997,00 euros.

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.

Mediante resolución, de 4 de diciembre de 2020, el órgano de contratación excluye la proposición de la ASOCIACIÓN HERMANDADES DEL TRABAJO DE CÓRDOBA, respecto del lote 4.

SEGUNDO. El 30 de diciembre de 2020, tuvo entrada en el registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la ASOCIACIÓN HERMANDADES DEL TRABAJO DE CÓRDOBA (en adelante AHTC) contra la citada resolución de 4 de diciembre de 2020, respecto del lote 4. Dicho recurso y determinada documentación fue remitida por el órgano de contratación a este Tribunal, donde tuvo entrada el 13 de enero de 2021.

Posteriormente, por la Secretaría de este Tribunal se solicitó al órgano de contratación cierta documentación no remitida junto con el escrito de recurso necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido en este Órgano.

Con fecha 9 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, no habiéndose recibido ninguna en el plazo establecido para ello.

Mediante Resolución de 25 de febrero de 2021 de este Tribunal se acuerda adoptar la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación, respecto del lote 4, solicitada por la recurrente.



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.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de entidad licitadora en el procedimiento de adjudicación, respecto del lote 4, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. En el presente supuesto el recurso se interpone contra la exclusión de la proposición de la entidad ahora recurrente por ser su oferta anormal o desproporcionada, en un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, 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.b) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, no consta que la resolución de 4 de diciembre de 2021 de exclusión de la oferta de la ahora recurrente le fuese notificada. No obstante, aun computando desde la fecha de su dictado, el recurso presentado el 30 de diciembre de 2020 en el registro del órgano de contratación, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 c) y g) de la LCSP.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta, que se circunscriben al alegato contra la exclusión de la oferta de la ahora recurrente.

La recurrente interpone el presente recurso contra la resolución de 4 de diciembre de 2020, en la que se contiene la exclusión de su oferta, solicitando a este Tribunal que, con estimación íntegra del mismo, *«se resuelva declarar admitida la oferta presentada por parte de la entidad HERMANDADES DEL TRABAJO DE LA DIÓCESIS DE CÓRDOBA con CIF (...) al Lote N°4 del contrato de referencia por entender que la misma puede ser cumplida correctamente según los pliegos de condiciones de la citada licitación»*.



En dicha resolución de 4 de diciembre de 2020, del órgano de contratación se resuelve *«Declarar excluida la oferta presentada por parte de la entidad HERMANDADES DEL TRABAJO DE LA DIÓCESIS DE CÓRDOBA con CIF (...) al Lote N°4 del contrato de referencia por entender que la misma no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales.»*. En el cuerpo de la citada resolución, en su antecedente séptimo se reproduce el informe de viabilidad en el que se indica lo siguiente:

«Tras el estudio de la oferta económica presentada por la entidad Hermandades del Trabajo de la Diócesis de Córdoba, para el lote 4, se detectan los siguientes conceptos que no han sido contemplados en la oferta presentada y que suponen un coste que debe asumir la entidad al estar autobareados como propuesta de valor en su Anexo IX Modelo de Proposición Económica:

PRIMERO: La oferta presentada manifiesta, en cuanto a manuales se refiere, que el presupuesto responde a “Manuales según el RD que regula el certificado de profesionalidad (ENAC0108) EFICIENCIA ENERGÉTICA DE EDIFICIOS (RD 643/2011, 9 de mayo)”, no obstante en su autobaremo establece que aportará manuales adicionales y específicos relacionados con los objetivos de cada una de las especialidades objeto de la licitación que en ningún momento identifica ni presupuesta.

SEGUNDO: La entidad se puntúa en el autobaremo en punto 3.2. referente a la disposición de una plataforma on line de apoyo didáctico con contenidos formativos de lectura, visualización, audición de contenidos y realización de actividades y trabajos, así como espacios de encuentro e intercambios (foros, chats, consulta de glosarios...) y en el presupuesto presentado no identifica coste alguno para dicha plataforma.

TERCERO: En el presupuesto presentado no se contemplan gastos para sufragar el servicio de información y orientación profesional, no obstante la entidad se autobaremo dicho concepto con la puntuación máxima, contemplando la realización de acciones individuales de información y orientación en concreto entrevistas y consultas particulares presenciales tutorizadas por personal experto (1 hora/alumno más 1 hora de consulta colectiva -16h/acción formativa) así como la realización de sesiones y talleres formativos grupales destinados a la adquisición y desarrollo de competencias de empleabilidad, fomento de autoempleo y emprendimiento. (mínimo 15 horas lectivas) y todas ellas realizadas por personal de orientación profesional con un perfil concreto de cualificación.

CUARTO: En el presupuesto no aparece detallado el coste destinado a la elaboración y ejecución del Plan de selección que se han puntuado en el autobaremo en el punto 1.2, por lo que no se puede establecer cómo se va a implementar este coste.



QUINTO: Es de reseñar que la entidad indica que su beneficio industrial es del 6% pero en la revisión del coste aportado recoge que asciende a 7768,80 euros, no obstante este coste supera el porcentaje recomendado en el PCAD como beneficio industrial, ya que equivale a 6,38%, lo cual no es un motivo de exclusión.

SEXTO: La entidad no recoge en su presupuesto material fungible específico de la acción formativa necesario para el desarrollo de la misma.

De conformidad con el artículo 149 de la LCSP “..se entenderá en todo caso que la justificación no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador cuando esta sea incompleta o se fundamente en hipótesis, afirmaciones generalistas o prácticas inadecuadas desde el punto de vista técnico, jurídico o económico.”, y en vista de los argumentos expuestos, este Equipo Técnico, una vez revisada la documentación presentada por la entidad para justificar el precio de su oferta anormalmente baja, entiende que dichas ofertas adolecen de partidas presupuestarias que han sido consideradas como propuestas de valor por la misma, al incluirlas en su autobaremo, gozando del carácter de “condición especial de ejecución” por lo que el cumplimiento de las mismas resulta inexorable. La reducción de las previsiones baremadas supone una evidente anormalidad, que pone en riesgo su adecuado cumplimiento, que es, en definitiva, el fin público a preservar en toda licitación pública, sin que el principio de economía pueda prevalecer sobre éste.

En conclusión, a juicio del informante, la oferta presentada por HERMANDADES DEL TRABAJO DE LA DIÓCESIS DE CÓRDOBA habría de ser excluida por estar incurso en temeridad y no haber quedado suficientemente justificado el cumplimiento de los requisitos recogidos en el Anexo XI del Pliego de Cláusulas Administrativas y en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.4 de la LCSP donde se estipula que se entenderá en todo caso que la justificación no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador cuando esta sea incompleta o se fundamente en hipótesis o prácticas inadecuadas desde el punto de vista técnico, jurídico o económico. En el caso que nos ocupa, el desglose de los gastos generales no ha sido suficientemente detallado.».

Como se ha expuesto, el recurso combate la exclusión de la oferta de la AHTC, ahora recurrente, incurso inicialmente en baja anormal o desproporcionada. En dicho escrito, en aras a su defensa la recurrente esgrime varios alegatos, afirmando que justifica la viabilidad de su oferta:

1. A modo general, señala que incluye en su oferta económica los costes contenidos en su autobaremo, que manifiesta desarrollar a lo largo del punto tercero del recurso. Asimismo, indica que ha entendido que el detalle de costes había de especificarse en la “*Memoria Técnica de Ejecución del Contrato*”.



2. Incluye en su partida de otros costes los relativos a manuales y al servicio de información y orientación profesional.
3. Dispone de una plataforma de teleformación en propiedad que no supone coste alguno dentro de la ejecución del contrato.
4. La elaboración y ejecución del plan de selección la realizará con el personal de apoyo cuyo gasto forma parte de los costes indirectos.
5. El material fungible a utilizar es el que corresponde a una oficina técnica.
6. Al ser una entidad declarada sin ánimo de lucro el beneficio industrial se invertirá en la mejora de las acciones formativas licitadas.

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.

SEXTO. Como se ha expuesto, en el recurso la recurrente combate la exclusión de su oferta incurso inicialmente en baja anormal o desproporcionada.

Pues bien, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, por todas Resoluciones 90/2019, de 21 de marzo, y de los restantes Órganos de resolución de recursos contractuales en la determinación de si una oferta, incurso inicialmente en baja anormal o desproporcionada, está o no justificada su viabilidad rige el principio de discrecionalidad técnica, según la cual la actuación administrativa esta revestida de una presunción de certeza o de razonabilidad apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación, y que sólo puede ser desvirtuada si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega.

Dicha Resolución 90/2019, de 21 de marzo, de este Tribunal, fue recurrida ante la jurisdicción contencioso administrativa, recurso 379/2019, que fue desestimado mediante Sentencia de 3 de marzo de 2021 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, que señala en lo que aquí interesa en su fundamento quinto lo siguiente:



«Los órganos de contratación gozan de discrecionalidad técnica para valorar si la oferta es anormalmente baja, que encuentra su fundamento en la presumible imparcialidad del órgano de contratación, especialización de sus conocimientos, e intervención directa en el procedimiento de selección, de forma que solamente en los supuestos en que sea evidente la existencia de error en la valoración efectuada por el órgano de contratación es posible sustituir la decisión adoptada.

En el caso de autos, la decisión se ve amparada por un informe efectuado por órgano técnico extenso y motivado que analiza los aspectos de la oferta de la recurrente y la justificación dada por la misma respecto de la corrección de la oferta y la posibilidad de correcta ejecución del contrato.

(...)

En definitiva, el Órgano de Contratación a través del informe técnico ha motivado ampliamente las razones por las que no se entiende justificada la oferta, siendo esta desproporcionada o anormalmente baja en atención al criterio establecido en la Ley de Contratos y el Pliego.».

En el supuesto que se examina, la recurrente en su escrito de recurso en su defensa esgrime varios alegatos, expuestos ut supra, afirmando que justifica la viabilidad de su oferta.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso únicamente se limita a exponer los hechos más relevantes acaecidos durante la tramitación del procedimiento de licitación, sin realizar alegato alguno sobre el fondo de la controversia, sustrayendo a este Tribunal en el análisis de la controversia de los argumentos de oposición al recurso.

SÉPTIMO. Vistas las alegaciones de las partes procede el análisis de la controversia. En este sentido, la recurrente no cuestiona el procedimiento contradictorio seguido para la justificación de su proposición, ni que el informe de viabilidad de su oferta adolezca de falta de motivación o arbitrariedad, ni que se haya cometido desviación de poder, únicamente aclara y justifica a su criterio aquellos aspectos, que entiende erróneos, del mencionado informe de viabilidad en los que el órgano de contratación se basa para afirmar que no justifica su oferta, inicialmente incurso en baja anormal,

Como se ha expuesto, la recurrente señala en su primer alegato, ante la afirmación que se realiza en el encabezado del informe de viabilidad relativa a la existencia de determinados conceptos que no han sido contemplados en la oferta de AHTC y que suponen un coste que debe asumir al habérselos autobareado



en su proposición económica, que en su oferta económica se incluyen los costes contenidos en su autobaremo, como desarrolla a lo largo de su escrito de recurso en su hecho tercero, cuestiones que serán analizadas en los siguientes fundamentos de derecho.

Asimismo, en el hecho segundo de su escrito de recurso indica además que *«Esta entidad ha considerado que el detalle de cada uno de los conceptos, debía especificarlos si resultara adjudicataria provisional, en la Memoria Técnica de Ejecución del Contrato, según lo especificado en el punto 10.7. Documentación previa a la adjudicación, del Pliego de Cláusulas Administrativas»*, que reproduce parcialmente.

Pues bien, sobre esto último, el apartado m) de la cláusula 10.7 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) citada por la recurrente dispone lo siguiente:

«m. Memoria Técnica de Ejecución del Contrato.

La persona licitadora considerada con mejor oferta presentará una Memoria Técnica de Ejecución del Contrato que reunirá el contenido y las características especificadas en el Anexo I y en el Pliego de Prescripciones Técnicas. Esta memoria será validada, previo informe favorable del órgano proponente del contrato, por la mesa de contratación con carácter previo a la adjudicación. La emisión de informe desfavorable de la citada Memoria Técnica de Ejecución del Contrato, por causas imputables a la persona licitadora, impedirá la contratación, procediéndose a solicitar la misma documentación a la licitadora siguiente por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas, y así se procederá sucesivamente hasta que se presente correctamente la documentación exigida».

Dicha obligación contenida en el apartado m) de la cláusula 10.7 del PCAP, que este Tribunal no prejuzga, ha de cumplirse por la persona propuesta como adjudicataria, con independencia de que su oferta haya estado o no inicialmente incurso en baja anormal o desproporcionada.

Por su parte, la cláusula 10.5 del PCAP denominada apertura del sobre electrónico n.º 3 y valoración de la documentación relativa a los criterios de adjudicación cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas, en un momento procesal anterior a la clasificación de las ofertas y, por tanto, también a la propuesta de adjudicación, dispone en lo que aquí concierne lo siguiente:

«(...) En el anexo XII se deberán incluir los parámetros objetivos que permitan identificar los casos en los que una oferta se considere anormalmente baja. En tal caso se deberá dar audiencia por medios electrónicos a la persona licitadora para que justifique la viabilidad de su oferta de acuerdo con lo establecido en el artículo 149 de la LCSP, y



solicitar el asesoramiento técnico del servicio correspondiente. La mesa de contratación evaluará toda la información y documentación proporcionada por la persona licitadora a través del SiREC-Portal de licitación electrónica en plazo y elevará de forma motivada la correspondiente propuesta de aceptación o rechazo al órgano de contratación. Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por la persona licitadora y los informes técnicos, estimase que la información recabada no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o de costes o cualquier otro parámetro en base al cual se haya definido la anormalidad de la oferta y que, por lo tanto, la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales, la excluirá de la clasificación prevista en el apartado siguiente.

En general se rechazarán las ofertas incursas en presunción de anormalidad si están basadas en hipótesis o prácticas inadecuadas desde una perspectiva técnica, económica, o porque vulneran la normativa sobre subcontratación o no cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral, nacional o internacional, incluyendo el incumplimiento de los convenios colectivos sectoriales vigentes, en aplicación de lo establecido en el artículo 201 de la LCSP.».

Conforme a la citada cláusula 10.5 del PCAP y al artículo 149 de la LCSP, la determinación de la viabilidad de una oferta incursa inicialmente en baja anormal o desproporcionada, es una actuación anterior a la clasificación de las ofertas así como a la propuesta de adjudicación, que nada tiene que ver con la exigencia de la “*Memoria Técnica de Ejecución del Contrato*” prevista en la cláusula 10.7 del PCAP, de tal suerte que aquellas entidades licitadoras incursas inicialmente en baja anormal, deberán justificar la viabilidad de la oferta en los términos previstos en el artículo 149 de la LCSP, y posteriormente la licitadora propuesta como adjudicataria, que puede o no ser una de las anteriores, deberá aportar la citada memoria contenida en la cláusula 10.7 del PCAP.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el primer alegato del recurso.

OCTAVO. En el segundo alegato, la recurrente afirma que incluyó en su partida de otros costes los relativos a manuales y al servicio de información y orientación profesional (999,35 euros). En este sentido, señala el importe de la partida de otros costes y de ellos los que corresponderían (70,09 euros) a los de manuales. Asimismo, indica que los costes derivados del servicio de información y orientación profesional, que también los imputa a la partida de otros costes, suponen un total de 929,26 euros, que los desglosa en el recurso.



Al respecto, la recurrente en la documentación acreditativa de la viabilidad de su oferta en un cuadro resumen, dentro del apartado concepto, desarrolla los costes directos, indirectos y el beneficio industrial, y el de otros costes al que imputa una cantidad de 999,38 euros; acto seguido, en la citada documentación se explica cada uno de los conceptos anteriores, y en el relativo a otros costes se dice textualmente lo siguiente: *«Se han presupuestado 999,38 € en concepto de otros gastos, teniendo en cuenta las visitas a empresas y su coste en alquiler de transporte.»*, que nada tiene que ver con lo alegado en el escrito de recurso, de tal suerte que la recurrente pretende modificar el contenido de su oferta afirmando en su escrito de recurso que en la partida de otros costes se incluyen los relativos a manuales y al servicio de información y orientación profesional, cuando en su documentación acreditativa de la viabilidad de su oferta indicaba que los mismos trataban de sufragar las visitas a empresas y su coste en alquiler de transporte, modificación de la oferta vetada en el ordenamiento jurídico contractual.

En efecto, la AHTC con ocasión de la interposición del recurso de alguna forma ha modificado su oferta inicial. En este sentido, ha de tenerse en cuenta que en la justificación de la viabilidad de una oferta inicialmente incurso en baja anormal, las entidades licitadoras han de reproducir el proceso que realizaron al formular su oferta lo más competitiva posible, de tal suerte que cuando, en su caso, son requeridas para justificar la misma no tienen más que documentar, sino lo hicieron al formularla, el proceso seguido para su elaboración.

En el supuesto examinado, la AHTC en la documentación acreditativa de su oferta en el apartado de otros costes afirma que los mismos trataban de sufragar las visitas a empresas y su coste en alquiler de transporte para justificar, entre otros extremos, la presunta anormalidad de la misma. Sin embargo, al ser excluida, en el recurso contra su exclusión presenta una justificación distinta a la inicialmente presentada argumentando que el apartado de otros costes está compuesto por los relativos a manuales y al servicio de información y orientación profesional.

En definitiva, la recurrente ha presentado en vía de recurso una justificación de la viabilidad de su oferta distinta a la aportada, cuando fue requerida para ello, con la documentación acreditativa de su viabilidad.

En este sentido, en relación con la aportación en vía de recurso de información o documentación que no fue presentada en el momento procedimental oportuno este Tribunal ha señalado en numerosas



resoluciones, valga por todas la Resolución 119/2020, de 21 de mayo, y 138/2021, de 15 de abril, en las que se cita la 386/2019, de 14 de noviembre, que *«Igualmente hay que indicar que la posibilidad de subsanar, modificar o completar la documentación en vía de recurso es radicalmente contraria a la filosofía más íntima de los procedimientos para la adjudicación de contratos públicos, pues rompe frontalmente con los principios de no discriminación, igualdad de trato y transparencia. En este sentido, como ya ha señalado este Tribunal en numerosas ocasiones, valga por todas las Resoluciones 218/2018, de 13 de julio y 257/2018, de 19 de septiembre, o la reciente Resolución 233/2019, de 16 de julio, el recurso especial en materia de contratación no puede ser un instrumento para subsanar los defectos en la documentación presentada por las entidades licitadoras en el procedimiento de adjudicación ya que no es ese su fin, en tanto que se trata de una vía para reparar las infracciones del ordenamiento jurídico en que incurran los poderes adjudicadores en los procedimientos de contratación dentro de su ámbito de actuación definido en el artículo 44 de la LCSP»*.

En consecuencia, por los motivos expuestos, no es posible admitir en el apartado de otros costes la nueva justificación de la viabilidad de la oferta con ocasión de la interposición del recurso, no aportada en el momento procesal oportuno.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el segundo de los alegatos del recurso.

NOVENO. En el tercer alegato, la recurrente indica que dispone de una plataforma de teleformación en propiedad que no supone coste alguno dentro de la ejecución del contrato.

Dicho alegato no puede tampoco prosperar. En efecto, el hecho de que la ahora recurrente disponga de una plataforma de teleformación en propiedad que reúne los requisitos exigidos, no significa que la misma no tuviera un coste para el servicio, y por supuesto para dicha entidad, siendo un gasto que ha de soportar la oferta al estar el ofrecimiento dentro de la proposición. En este sentido, no es posible considerar a coste cero o sin coste la aportación de la plataforma de teleformación en propiedad, pues la misma supone en todo caso un coste para la contratista que tiene que amortizar, en su caso, dicha plataforma y en todo caso mantenerla (mantenimiento preventivo, correctivo, adaptativo y evolutivo), por lo que para éste último coste tiene que dedicar personal propio de un servicio para adscribirlo total o parcialmente o otro diferente, o contratar personal ex profeso para ello, o desembolsar determinada cantidad originada a través de una relación mercantil, por lo que deben preverse o estimarse unos costes que han de imputarse al contrato, circunstancia que no concurre en el estudio económico de la oferta de la AHTC en los términos expuestos,



como ella misma reconoce, al señalar tanto en la documentación justificativa de su oferta como en el recurso que la citada plataforma no supone coste alguno dentro de la ejecución del contrato.

En definitiva, no es posible admitir el argumento de que la plataforma de teleformación aun cuando sea en propiedad, es a coste cero o sin coste, como si dicha aportación estuviera carente de costes de amortización y mantenimiento, entre otros, de tal suerte que dicha actividad bien se realice con personal de plantilla o de nueva incorporación, ya sea de forma parcial o en exclusividad, toda actuación a realizar en la ejecución de un contrato tiene un coste, bien directo por la dedicación a esta actividad de determinado personal, bien indirecto por pérdida de oportunidad al dedicarse dicho personal a esta actividad en lugar de otra. De igual forma, de realizarse dicha actuación a través de una relación mercantil, la misma necesariamente supone un coste que es preciso prever o estimar.

En este mismo sentido se han manifestado, este Tribunal, entre otras, en sus Resoluciones 159/2020, 160/2020 y 161/2020, de 1 de junio, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, entre otras, en sus Resoluciones 25/2018, de 17 de enero y 403/2018, 19 de diciembre, así como el Tribunal Administrativo del Cabildo de Gran Canaria sobre Contratos Públicos en su Acuerdo 8/2018, de 15 de mayo.

Asimismo, en sentido similar, se pronuncia la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Sentencia 101/2017, de 8 de marzo de 2017, recurso 87/2016, interpuesto contra la Resolución 220/2015, de 23 de diciembre, del citado Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid. En este sentido, dispone la sentencia en el párrafo segundo de su fundamento cuarto, lo siguiente: *«Pues bien, es lo cierto que aunque se aceptara que la razón de no incluir las actuaciones complementarias en el Estudio Económico fuera que eran ofertadas de forma gratuita, sin coste para la Administración, ello no significa que no tuvieran un coste para la recurrente y para el servicio, siendo un coste que ha de soportar la oferta al implicar mayores prestaciones de las definidas en el objeto del contrato.»*.

Por último, es preciso indicar que este Tribunal, así como el resto de los órganos administrativos de revisión de decisiones en materia contractual, vienen aceptando que determinadas actuaciones a realizar en la ejecución del contrato pueden ser ofertadas a coste cero, sin gasto para la Administración, entre otras,



aquellas que puedan implicar mayores prestaciones de las definidas en el objeto del contrato, las más accesorias dentro de las prestaciones exigidas, determinados costes y algún precio unitario, siempre y cuando su coste se contenga subsumido dentro de la oferta global o de los gastos generales o del beneficio industrial, circunstancias que como se ha expuesto no concurren en el supuesto examinado (v.g. Resoluciones, entre otras, 131/2017, de 27 de junio, de este Tribunal, 1187/2018, de 28 de diciembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, 349/2018, de 8 de noviembre, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid y 98/2015, de 15 de diciembre, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León).

En consecuencia, en base a las consideraciones realizadas, no siendo alguno de los supuestos de las resoluciones analizadas en el argumento anterior el que concurre en el caso examinado en la presente resolución, procede desestimar el tercero de los alegatos del recurso interpuesto, declarando que conforme a lo expuesto la AHTC, en los términos recogidos en el presente fundamento de derecho, no ha reflejado en el estudio económico incluido en la documentación justificativa de la viabilidad de su oferta, dentro del cálculos de los costes, los derivados de la plataforma de teleformación.

DÉCIMO. En el cuarto de los alegatos del recurso, la recurrente señala que la elaboración y ejecución del plan de selección la realizará con el personal de apoyo cuyo gasto forma parte de los costes indirectos. En este sentido, indica que *«Se considera que el personal de apoyo, cuyo coste se encuentra oportunamente incluido dentro de los costes indirectos en el cuadro de costes que se adjuntó en el escrito de alegaciones, entre sus funciones se encuentra la de ejecutar el plan de selección que se ha puntuado en el autobaremo en el punto 1.2 y que se elaborará y presentará por parte de esta entidad, si resultara adjudicataria provisional en la Memoria Técnica de Ejecución del Contrato.»*.

Asimismo, en el quinto alegato del recurso se indica que el material fungible a utilizar en la ejecución del contrato es el que corresponde a una oficina técnica. Al respecto, señala el recurso que *«Al ser el Certificado de Profesionalidad que corresponde a la oferta referida, una acción formativa dirigida exclusivamente al proyecto evaluación e inspección de las instalaciones de los edificios, no contemplando en ninguna de sus unidades formativas la instalación, el mantenimiento ni la reparación de equipos ni sistemas, el material fungible a utilizar en el desarrollo de la acción formativa es el correspondiente al de una oficina técnica, por lo que el material presupuestado (fundamentalmente papel para impresora y plotter de gran formato) se considera suficiente para el desarrollo del curso con la calidad requerida.*



El trabajo de inspección y medición de la eficiencia energética se llevará a cabo con el amplio equipo e instrumental de que se dispone y los cálculos y resultados se reflejarán en las memorias, planos y esquemas que los alumnos desarrollarán a lo largo del curso, de acuerdo con lo especificado en el Real decreto que desarrolla el correspondiente Certificado de Profesionalidad de Eficiencia Energética en los edificios.».

Por último, en el sexto de los alegatos del recurso, la recurrente afirma que al ser la AHTC una asociación sin ánimo de lucro el beneficio industrial se invertirá en la mejora de las acciones formativas licitadas. En este sentido, señala que *«Por último se quiere dejar constancia de que Hermandades del Trabajo es una Entidad declarada sin ánimo de lucro, por lo que el beneficio presupuestado se invertirá en la mejora de las acciones formativas licitadas.».*

Pues bien, en síntesis, las argumentaciones efectuadas en los alegatos cuarto a sexto del recurso, son esencialmente similares a las efectuadas en el segundo alegato, en el que se afirma por la recurrente que incluyó en su partida de otros costes los relativos a manuales y al servicio de información y orientación profesional, por lo que su análisis y conclusión ha de ser en esencia el mismo.

Así las cosas, respecto a los alegatos cuarto a sexto, la AHTC con ocasión de la interposición del recurso de alguna forma ha modificado su oferta inicial pues ha presentado en sede de recurso una justificación de la viabilidad de su oferta distinta a la inicialmente formulada cuando fue requerida para ello.

En consecuencia, por los motivos expuestos en el fundamento de derecho octavo de la presente resolución, plenamente aplicables a las alegaciones que se analizan en este fundamento décimo, no es posible admitir las nuevas justificaciones de la viabilidad de la oferta con ocasión de la interposición del recurso, no aportadas ni esgrimidas en el momento procesal oportuno.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos los alegatos cuarto a sexto y con ellos, el recurso interpuesto.

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



ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN HERMANDADES DEL TRABAJO DE CÓRDOBA** contra la resolución, de 4 de diciembre de 2020, del órgano de contratación por la que se excluye su proposición del procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio para la impartición de acciones formativas de formación profesional para el empleo, dirigidas a personas trabajadoras preferentemente desempleadas en los sectores agrícola e industrial, comercio y transporte, comunidad y personas y apoyo a las empresas en la provincia de Córdoba en los años 2020, 2021 y 2022” (Expediente CONTR 2020 0000536313), respecto del lote 4, convocado por la Delegación Territorial de Empleo, Formación, Trabajo Autónomo, Transformación Económica, Industria, Conocimiento y Universidad, en Córdoba.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, adoptada por este Tribunal el 25 de febrero de 2021, respecto del lote 4.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP

CUARTO. 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.

