

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

En Madrid, a 14 de enero de 2015.

**VISTO** el recurso interpuesto por don C.P.O., en nombre y representación de ABGAM, S.A. y don C.M.A., en nombre y representación de la Fundación para la Formación y el Fomento de la Investigación y Desarrollo en el Sector Aeronáutico (FOINDESA), licitadores en compromiso de UTE, contra la Orden 23592/2014, de la Consejera de Empleo, Turismo y Cultura de 25 de noviembre de 2014, por la que se acepta la oferta de GERMAR Gestión de Calidad, S.L. al lote 1 y contra la Orden 25063/2014, de la Consejera de Empleo, Turismo y Cultura de fecha 9 de diciembre de 2014, por la que se adjudica el lote 1 “Fabricación Mecánica”, del contrato de servicios denominado “72 cursos de Formación Profesional para el Empleo en el Centro de Leganés” (diez lotes), cofinanciado al 50 por 100 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.-** En el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, el 29 de septiembre de 2014 fue publicado el anuncio de licitación del contrato, con un valor estimado de 1.779.044 euros a adjudicar mediante procedimiento abierto y tramitación ordinaria con criterio precio.

**Segundo.-** Interesa destacar a efectos del presente recurso que el apartado 5 de la cláusula 1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) y, de conformidad con el apartado h) del artículo 78 del TRLCSP, establece como uno de los requisitos de solvencia técnica o profesional para poder licitar al lote nº 1, lo siguiente:

Criterios de selección:

Lote nº 1, denominado: FABRICACIÓN MECANICA.

*“La entidad licitante deberá disponer de la acreditación EPP (Education Partner Program) de Dassault Systèmes para el desarrollo de planes formativos de ámbito público o privado en el entorno de Catia V5”.*

Transcurrido el plazo para la presentación de proposiciones, se presentaron ofertas, en relación con el lote nº 1 “Fabricación mecánica”, por parte de las siguientes empresas, tal y como consta en el certificado emitido por el responsable del Registro de la Consejería de Empleo, Turismo y Cultura:

- 1 GERMAR GESTIÓN DE CALIDAD, S.L.
- 2 U.T.E. ABGAM, S.A.-FOINDESA
- 3 CADTECH IBÉRICA, S.A.

La oferta de Germar Gestión de Calidad, S.L. se encontraba en valores anormales o desproporcionados. Solicitada la justificación de la viabilidad de la oferta y analizada la misma la Mesa de contratación, en su reunión de 20 de noviembre de 2014, acuerda proponer al órgano de contratación la aceptación de la oferta presentada por dicha empresa. Mediante Orden de fecha 25 de noviembre de 2014, el órgano de contratación acepta la proposición de la empresa Germar Gestión de Calidad, S.L., en relación con el lote 1, notificándose la misma, el día 26 de noviembre de 2014, a los interesados y al Perfil de Contratante.

El día 9 de diciembre de 2014, el órgano de contratación aprobó la Orden por la que se adjudica el lote 1 del contrato a Germar Gestión de Calidad, S.L., notificándose la misma el 10 a todos los interesados y publicándose en el Perfil del Contratante en la misma fecha.

**Tercero.-** Con fecha 18 de diciembre de 2014, previa la presentación del anuncio a que se refiere el artículo 44.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSP), las empresas licitadoras en compromiso de U.T.E. ABGAM, S.A.-FOINDESA, interponen recurso especial en materia de contratación ante el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, contra las citadas órdenes de aceptación y adjudicación.

El recurso alega que Germar ha sido indebidamente admitida a licitación cuando carece manifiestamente de solvencia vulnerando el principio de igualdad exigido en la contratación pública y se solicita que se anulen los actos recurridos y se revoquen como contrarios a derecho, rechazando la proposición de Germar Gestión de Calidad, S.L. por carecer de la solvencia exigida en el pliego.

Por su parte el órgano de contratación en su informe al recurso, remitido el 22 de diciembre señala que la Mesa de contratación entiende acreditada la solvencia de Germar Gestión de Calidad ya que el artículo 66 del TRLCSP establece la posibilidad del empresario de basarse en la solvencia y medios de otras entidades para acreditar la solvencia necesaria para celebrar un contrato determinado.

**Cuarto.-** Este Tribunal acordó el 22 de diciembre el mantenimiento de la suspensión automática de la tramitación del lote 1.

**Quinto.-** Por la Secretaría del Tribunal se concedió a los interesados trámite de audiencia el 26 de diciembre de 2014, no habiéndose presentado escrito de alegaciones.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.-** Las dos empresas recurrentes, licitadoras en compromiso de UTE, ostentan legitimación activa, en cuanto licitadores y posibles adjudicatarias al estar clasificadas en segundo lugar, conforme al artículo 42 del TRLCSP que la reconoced

a todas aquellas personas *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”*.

Asimismo resulta acreditada la representación de los firmantes del recurso.

**Segundo.-** Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra las Ordenes de aceptación de la oferta de la adjudicataria inicialmente incurra en valores anormales o desproporcionados y la de adjudicación de un contrato de servicios, cuyo valor estimado asciende a 1.779.044 euros, clasificado en la categoría 24 del Anexo II del TRLCSP, por lo que el contrato es susceptible del recurso al amparo del artículo 40.1.b).

En cuanto a los actos recurridos el Tribunal tiene declarado que la Orden de aceptación de ofertas incursas en presunción de anormal o desproporcionada es un acto de trámite no susceptible de recurso (Resolución 189/2014, de 5 de noviembre) siendo susceptible del recurso la Orden de adjudicación en virtud de lo dispuesto en el artículo 40.2.c) del TRLCSP.

**Tercero.-** El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo legal de 15 días establecido en el artículo 44.2.a) del TRLCSP. Así la notificación a la recurrente de la adjudicación del contrato se produjo el 10 de diciembre de 2014, habiéndose presentado el recurso ante el órgano de contratación el día 18 del mismo mes.

**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.-** El recurso se fundamenta en el pretendido incumplimiento por parte de la adjudicataria del lote 1 *“fabricación mecánica”*, del contrato de referencia del requisito de solvencia técnica o profesional establecido en el apartado 5 de la cláusula 1 del PCAP puesto que según la recurrente *“carece de la acreditación EPP de Dassault Systemes para el desarrollo de planes formativos de ámbito público o*

*privado en el entorno de Catia V5*". Según se afirma en el recurso, la aceptación de la oferta y posterior adjudicación a favor de Germar Gestión de Calidad, S.L., supone la vulneración de los requisitos de solvencia del pliego, que son la Ley del contrato, y el marco asumido por todos los licitadores (incluido Germar) para la presentación de ofertas.

Como es sabido, los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas conforman la ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación y vinculan en sus propios términos, (Vid por todas STS de 29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 145.1 del TRLCSP, cuando señala que *"Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna"*, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

Sentado lo anterior procede examinar la oferta de la adjudicataria a la luz de las alegaciones de la recurrente para determinar su adecuación al PCAP. Tal como consta en los antecedentes de hecho para acreditar la solvencia técnica o profesional los licitadores al lote 1 han de disponer de la certificación EPP de Dassault Systèmes para el desarrollo de planes formativos de ámbito público o privado en el entorno de Catia V5.

Las recurrentes niegan que la adjudicataria disponga de dicho certificado. Se basa el recurso en el contenido obtenido de la página web de Dassault Systemes donde constan quienes tienen la acreditación EPP en España y esas empresas son solamente cuatro: ABGAM, S.A.; Cadtech Ibérica, S.A.; Principia Ingenieros Consultores, SA y T Systems ITC Iberia, S.A. Entre ellas no está Germar.

Como medio de acreditación de dicha solvencia, Germar Gestión de Calidad, S.L. aportó en su sobre 1 de documentación administrativa, un Acuerdo de Colaboración con Cadtech Ibérica, SA, de fecha 13 de octubre de 2014, en conformidad con el contrato EPP firmado entre Dassault Systèmes y Cadtech Ibérica SA donde se expone que Germar Gestión de Calidad, S.L., y su representante quedan acreditados para la impartición de la formación Catia V5, así como para el uso de licencias educacionales, para su desarrollo bajo el contrato EPP con Dassault Systèmes. Este acuerdo de colaboración presentado por la empresa refleja que Germar Gestión de Calidad, S.L. podrá solicitar y gestionar las licencias utilizando el material oficial de Dassault Systèmes, con la certificación de los formadores correspondiente. En el mismo se autoriza a Germar Gestión de Calidad a la impartición de formación y uso de licencias educacionales como colaborador de un partner de Dassault Systemes para los cursos de Catia V5 gestionados por el CFO de Leganés, dependiente de la consejería de Empleo, Turismo y Cultura dado que se cumplen las condiciones estipuladas en el acuerdo suscrito entre Cadtech y Germar:

- Dicha impartición está autorizada por Cadtech.
- En dichas formaciones se utilizará el material oficial de Dassault Systemes.
- Las licencias serán solicitadas y gestionadas por Cadtech.
- El formador posee la certificación de Cadtech para la impartición de Catia V5.

Efectivamente, tal y como afirma el recurrente, la empresa Germar Gestión de Calidad, S.L. no dispone de la mencionada acreditación EPP, mientras que la empresa Cadtech Ibérica, S.A. sí que dispone de la misma.

Cabe recordar que existe la posibilidad de completar la solvencia con medios de otras empresas. Así el artículo 48.3 de la Directiva 2004/18, establece en cuanto a la capacidad técnica o profesional de los operadores económicos la posibilidad de que la misma se integre con medios externos, en los siguientes términos: *“En su caso, y para un contrato determinado, el operador económico podrá basarse en las capacidades de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas. En tal caso, deberá demostrar ante el poder*

*adjudicador que dispondrá de los medios necesarios, por ejemplo, mediante la presentación del compromiso de dichas entidades a tal efecto”.*

Por su parte el artículo 63 del TRLCSP en transposición del precepto anteriormente citado, bajo la rúbrica “Integración de la solvencia con medios externos”, establece que *“Para acreditar la solvencia necesaria para celebrar un contrato determinado, el empresario podrá basarse en la solvencia y medios de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas, siempre que demuestre que, para la ejecución del contrato, dispone efectivamente de esos medios”*, precepto que, con carácter general, debe entenderse referido tanto a la solvencia económica y financiera, como a la solvencia técnica, ya que el indicado precepto no distingue, y el artículo inmediatamente anterior correspondiente a la misma sección, regula la exigencia de ambos tipos de solvencia.

La regulación de la posibilidad de integración de la solvencia con medios externos se recoge también en el artículo 63 de la nueva Directiva 24/2014/UE, sobre contratación pública que admite el recurso a las capacidades de otras entidades cuando proceda, con independencia de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ella. No obstante, con respecto a los criterios relativos a los títulos de estudios y profesionales que se indican en el anexo XII, parte II, letra f), o a la experiencia profesional pertinente, los operadores económicos únicamente podrán recurrir a las capacidades de otras entidades si estas van a ejecutar las obras o prestar servicios para los cuales son necesarias dichas capacidades. Cuando un operador económico desee recurrir a las capacidades de otras entidades, demostrará al poder adjudicador que va a disponer de los recursos necesarios, por ejemplo mediante la presentación del compromiso de dichas entidades a tal efecto.

Se admite que las empresas pueden acreditar el cumplimiento de los criterios de solvencia que fije el órgano de contratación en el PCAP mediante medios que no son propios de la empresa sino que pertenecen a otras distintas con las que mantiene vínculos directos o indirectos, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, para ser admitida para concurrir a la adjudicación.

El informe 45/02, de 28 de febrero de 2003, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa “Acreditación de la solvencia de las empresas por medios que pertenecen a empresas distintas e influencia de tales medios puestos a la disposición de la ejecución del contrato en fase de valoración de las ofertas”, señala una importante previsión, en el sentido de especificar qué medios son susceptibles de ser puestos a disposición de terceros, toda vez que aquellos que se refieren a aspectos propios de esos organismos o empresas distintos es evidente que no pueden ser admitidos a tal fin. Tal es el caso de la acreditación de la solvencia financiera mediante referencia a empresas u organismos distintos, pues se trata de una referencia inequívocamente unida a la empresa no sustituible por referencias externas. Así, el informe de instituciones financieras o el seguro de riesgos profesionales o las cuentas anuales, que en todo caso estarán referidas a elementos o partidas consignadas en las mismas, a que se refiere los apartados a) y b) del artículo 16 de la entonces vigente Ley de contratos de las Administraciones Públicas, por tratarse de medios directamente relacionados con una empresa y que carecen de valor para acreditar la solvencia de empresas distintas. Sin embargo, la disponibilidad de personal técnico cualificado, de medios materiales tales como maquinaria, material, instalaciones y equipo técnico, de la experiencia exigida pueden ser acreditadas mediante las citadas referencias a medios de otras empresas.

En el caso que nos ocupa la acreditación EPP de Dassault Systèmes para el desarrollo de planes formativos de ámbito público o privado en el entorno de Catia V5 no es una referencia vinculada a una determinada empresa que no pueda ser sustituida por referencias de otras empresas.

Corresponde a cada licitador en caso de que se pretenda integrar su solvencia aportar los documentos acreditativos de los contratos, acuerdos, convenios o cualquier otra operación que permita la comprobación de que dispone de los medios de otra empresa y por ende tener por suficiente la solvencia exigida. Los acuerdos de colaboración suscritos por Germar y Cadtech Ibérica, S.A., demuestran, a criterio de la Mesa de Contratación, que la primera de las empresas

dispone de los citados medios para ejecutar el lote nº 1 del contrato y, por tanto, es motivada y ajustada a derecho la adjudicación del mencionado lote a su favor. Este acuerdo de colaboración presentado por la empresa refleja que Gesmar Gestión de Calidad, S.L. podrá solicitar y gestionar las licencias utilizando el material oficial de Dassault Systemes, con la certificación de los formadores correspondiente.

Admitida la posibilidad de acreditar la solvencia del licitador con medios externos, debemos concluir que la documentación aportada por Gesmar Gestión de Calidad integra su solvencia técnica o profesional.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.3 del TRLCSP y el artículo 3.2 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

## **ACUERDA**

**Primero.-** Inadmitir el recurso especial interpuesto por don C.P.O., en nombre y representación de ABGAM, S.A. y don C.M.A., en nombre y representación de la Fundación para la Formación y el Fomento de la Investigación y Desarrollo en el Sector Aeronáutico (FOINDESA), licitadores en compromiso de UTE, contra la Orden 23592/2014, de la Consejera de Empleo, Turismo y Cultura de 25 de noviembre de 2014, por la que se acepta la oferta de GERMAR Gestión de Calidad, S.L. al lote 1 del contrato de servicios denominado “72 cursos de Formación Profesional para el Empleo en el Centro de Leganés” (diez lotes), cofinanciado al 50 por 100 por el Fondo Social Europeo, en el marco del Programa Operativo Plurirregional “Adaptabilidad y Empleo” 2007-2013”.

**Segundo.-** Desestimar el recurso interpuesto contra la Orden 25063/2014, de la Consejera de Empleo, Turismo y Cultura de fecha 9 de diciembre de 2014, por la que se adjudica el lote 1 “Fabricación Mecánica”.

**Tercero.-** Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

**Cuarto.-** Levantar la suspensión automática cuyo mantenimiento fue acordado por este Tribunal el 22 de diciembre de 2014.

**Quinto.-** Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.