

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

En Madrid, a 13 de septiembre de 2017.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación, interpuesto por doña I.R.G., en nombre y representación de Proactiva Formación, S.L., contra el Acuerdo de la Mesa de contratación del Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz, de fecha 18 de julio de 2017, por el que se propone la adjudicación del contrato “Prestación del servicio para el desarrollo del proyecto de atención a la infancia y familia del Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz”, número de expediente: P.A. 21/2017, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Con fechas 11 y 16 de marzo de 2017, se publicó respectivamente en el DOUE, en el BOE y en la Plataforma de Contratación del Estado, el anuncio de la convocatoria de licitación del contrato de servicios mencionado, a adjudicar por procedimiento abierto, pluralidad de criterios y con un valor estimado de 436.363,64 euros.

Posteriormente, se modifica el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) y se fija como fecha límite para la presentación de ofertas el 29 de mayo de 2017, enviándose la rectificación del anuncio para su publicación en el DOUE el día 19 de abril, y publicándose en la Plataforma de Contratación del Estado en la misma fecha y en el BOE el día 28 de abril de 2017.

**Segundo.-** Interesa destacar en relación con el objeto del recurso que la cláusula 4 del PCAP señala que *“el tipo de licitación para los dos años de contrato es de DOSCIENTOS CUARENTA MIL EUROS (240.000,00) euros, IVA incluido del 10%. Dicho importe se desglosa en un precio cierto de 218.181,81 euros más 21.818,19 euros correspondientes al IVA.*

*Dicho tipo supone un importe anual de 109.090,91 euros más 10.909,09 €, en concepto de IVA”.*

Asimismo la cláusula séptima del PCAP, establece el modelo de proposición económica del siguiente modo:

*“D. \_\_\_\_\_, con domicilio en \_\_\_\_\_, C/ \_\_\_\_\_, nº \_\_\_\_\_, con DNI nº \_\_\_\_\_, en representación de la Entidad \_\_\_\_\_, con CIF nº \_\_\_\_\_, y correo electrónico a efecto de notificaciones \_\_\_\_\_, enterado del expediente para la contratación del servicio de \_\_\_\_\_, por procedimiento abierto, oferta económicamente más ventajosa, varios criterios de adjudicación, anunciado en el BOCM, así como en el perfil del contratante, hago constar que conozco el Pliego que sirve de base al contrato y lo acepto íntegramente, tomando parte de la licitación y se comprometo a tomar a su cargo la ejecución de las mismas, con estricta sujeción a los expresados requisito, condiciones y obligaciones por un precio unitario de establecido por hora tanto ordinaria como festiva y extraordinaria por un importe para los DOS años de contrato de \_\_\_\_\_ euros, más \_\_\_\_\_ euros correspondientes al IVA.*

*Todo ello de acuerdo con lo establecido en los pliegos de prescripciones técnicas y cláusulas administrativas particulares que sirven de base a la convocatoria y cuyo contenido declara conocer y aceptar plenamente.*

En \_\_\_\_\_, a \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 20\_\_\_\_”.

A la licitación convocada se presentaron cuatro empresas entre ellas la recurrente.

En su reunión de 4 de julio de 2017, la Mesa de contratación procede a dar lectura del informe relativo a los criterios evaluables de forma automática y a la apertura y lectura de las ofertas económicas, siendo la oferta de la propuesta como adjudicataria la de hacerse cargo del contrato por un importe de 139.182 euros, si bien indica en la misma que *“a efectos de mostrar una coherencia técnica y económica del servicio a prestar, se compromete a realizar una aportación de fondos propios en dos años de 78.474 euros, más 5.430 euros correspondientes al IVA”*. Al día siguiente la licitadora Fundación Meridional remitió un correo electrónico aclaratorio de su oferta, tal y como se indica en el informe de 13 de julio de 2017, por el que valoran las ofertas.

Siendo considerada presuntamente incurso en baja temeraria, el 12 de julio, el órgano de contratación requiere justificación de la viabilidad de su oferta, lo que cumplimentó la Fundación al día siguiente.

La Mesa de contratación en su sesión celebrada el 18 de julio acuerda, a la vista del informe técnico de fecha 13 de julio, considerar acreditada la viabilidad de la oferta y se acuerda proponer como adjudicatario a Fundación Meridional, que ha resultado clasificada en primer lugar con 63 puntos.

El Acuerdo fue publicado el 20 de julio de 2017 en el Portal de contratación del citado Ayuntamiento y en la Plataforma de Contratación del Estado.

**Tercero.-** Con fecha 3 de agosto de 2017, tras la presentación del anuncio preceptivo ese mismo día, la representación de Proactiva Formación, S.L., (en adelante Proactiva) presentó recurso especial en materia de contratación ante este

Tribunal, en el que solicita se acuerde la nulidad de la adjudicación a Fundación Meridional por formular su oferta económica sin ajustarse al modelo previsto contraviniendo lo previsto en la cláusula séptima del PCAP y por no ser la justificación de la baja temeraria conforme a lo dispuesto en el artículo 152 del texto refundido de la Ley de contratos del Sector Público, aprobado mediante Real Decreto 3/2011, de 14 de noviembre, (en adelante TRLCSP). Solicita además la suspensión del procedimiento.

El mismo día de la recepción del recurso se requirió al órgano de contratación para que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 del TRLCSP, remitiera el expediente administrativo acompañado de su informe preceptivo, habiéndose atendido dicho requerimiento el día 11 de agosto de 2017.

En su informe el órgano de contratación aduce que la recurrente carece de legitimación al no haber aportado el Acuerdo Social específico autorizando la interposición del recurso, y ratifica la propuesta de la mesa de considerar la oferta viable según el informe técnico, oponiéndose a la medida cautelar solicitada por el recurrente.

**Cuarto.-** Por la Secretaría del Tribunal se ha dado traslado al resto de interesados en el procedimiento, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. Con fecha 21 de agosto de 2017, se ha recibido escrito de alegaciones de Fundación Meridional, en las que aduce que la variación del modelo de oferta no supone que el precio no sea uno, cierto e invariable, por lo que debe desestimarse el motivo de recurso. En cuanto a la justificación de la viabilidad de su oferta señala que la misma es sensiblemente más baja que la de la recurrente, por un único motivo, cual es que la Fundación asume, con fondos propios, parte del coste del servicio, en su condición de entidad sin ánimo de lucro. De esta forma afirma que la suma de la oferta y de los fondos propios es superior a cualquier propuesta realizada por los demás licitadores, lo que pone de manifiesto que existe una justificación más

que razonable a la baja oferta realizada.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.5 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 recurso.

**Segundo.-** Especial examen exige la legitimación de la recurrente para interponer recurso especial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP al tratarse de una persona jurídica *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”*.

Debemos pronunciarnos específicamente sobre la existencia de Acuerdo para recurrir, dadas las alegaciones efectuadas al respecto por el órgano de contratación, que considera el mismo como un requisito de procedibilidad en virtud de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En primer lugar cabe destacar que ningún precepto de la indicada Ley previene la necesidad de presentar el indicado Acuerdo, siendo el artículo 45 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la que establece que al escrito de recurso se acompañará *“d) El documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación, salvo que se hubieran incorporado o insertado en lo pertinente dentro del cuerpo del documento mencionado en la letra a) de este mismo apartado”*.

Este precepto había venido siendo aplicado de forma análoga por este Tribunal, aunque la Ley 39/2015, precisamente frente a la LJCA, obvia este requisito, en el caso de las entidades representativas de intereses colectivos no licitadoras resultando tal exigencia una garantía, teniendo en cuenta la posible existencia de intereses en conflicto entre los asociados a este tipo de entidades.

Sin embargo, en este caso aunque la recurrente es una Fundación, es licitadora en el procedimiento de contratación que nos ocupa, siendo su interés precisamente el de obtener tal licitación, por lo que este Tribunal considera que no es preciso la aportación del indicado Acuerdo, sin perjuicio de la necesidad de aportar poder de representación a favor de la persona física accionante.

Asimismo se acredita la representación de la firmante del recurso.

**Tercero.-** Respecto del acto recurrido, aunque consta en el recurso que el mismo es el “Acta de adjudicación” y así consta en su título, lo cierto es que el contenido de dicho acto es en realidad la propuesta de la adjudicación del contrato, que en principio no es uno de los actos susceptibles de recurso de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP. Sin embargo en este caso, dado que el 19 de julio, se ha requerido a la propuesta como adjudicataria el envío de la documentación precisa para la adjudicación y que el órgano de contratación en su informe indica que la misma ha sido remitida, el expediente se encuentra en un estado de tramitación semejante a la adjudicación, lo que aconseja que por economía procedimental se admita el recurso. Por otro lado se trata de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, por tanto susceptible de recurso especial de acuerdo con el artículo 40.1.a) y 2.c) del TRLCSP.

**Cuarto.-** En cuanto al plazo, el recurso ha sido interpuesto dentro del plazo de 15 días hábiles establecidos en el art. 44.2.b) del TRLCSP ya que el Acuerdo impugnado, fue adoptado el 18 de julio de 2017, no habiendo sido notificado. Sin embargo la recurrente se ha dado por notificada con la publicación que se realizó el

20 de julio de 2017, por lo que el recurso especial en materia de contratación interpuesto el 3 de agosto, se ha presentado dentro del mencionado plazo de quince días hábiles.

**Quinto.-** En cuanto al primer motivo del recurso el mismo se contrae a determinar si la proposición económica, en los términos en que ha sido formulada por la adjudicataria, es o no ajustada a derecho.

Sostiene la recurrente que la proposición formulada por la Fundación no se ajusta al modelo establecido que además recoge la obligación de hacer constar un precio global unitario para los dos años de contrato, lo que se contrae a una sola cifra, mientras que en la oferta de la adjudicataria figuran los siguientes importes 139.182 euros + 78.000 euros de fondos propios (217.182 euros), considerando el órgano de contratación que el precio realmente ofertado es 139.182 euros a la vista del escrito de aclaración que presentó al día siguiente apertura de las ofertas la Fundación, de *motu proprio*.

El órgano de contratación opone que la oferta por dos años es real y efectiva y cierta, aunque tenga precios descompuestos, ya que *“el orden de factores no altera el resultado final, que no es otro que conocer, como se conoce fehacientemente, la oferta por la que se hace la propuesta”*.

En sus alegaciones la Fundación Meridional aduce que es evidente que el precio ofertado es solo uno, si bien aclara que parte del coste de los servicios es asumido directamente por la Fundación en un añadido al texto del modelo. El hecho de que se asuma parte del coste no supone, en ningún caso, que el precio o coste a sufragar por el Ayuntamiento no sea uno, cierto e invariable.

En todo caso debe destacarse con carácter previo que el formato en que se contiene la oferta no es indiferente de cara al presente recurso, lo que exige una explicación. Así si bien en el recurso se indica que la oferta es 139.182 + 78.000 de

fondos propios, el texto de la oferta no contempla la suma de ambos conceptos, sino que indica que el importe de la oferta es el de 139.182, si bien a continuación añade que se compromete a realizar una aportación de fondos propios de 78.474 euros.

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, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

En este caso la de la cláusula séptima del PCAP no adolece de oscuridad, sino que es clara cuando detalla el modelo de presentación de la proposición económica.

Por otro lado, el artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (en adelante RGLCAP), relativo a la actuación de la Mesa de contratación en relación con la apertura de proposiciones, establece que *“si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la Mesa en resolución motivada. Por el contrario, el cambio y omisión de algunas palabras del modelo, con tal que lo uno o lo otro no altere su sentido no será causa bastante para el rechazo de la proposición”*.

Es cierto que en el procedimiento de licitación debe regir un principio antiformalista de manera que con el objeto de lograr la mayor concurrencia posible, no se exijan requisitos excesivamente formales, ni se excluya del procedimiento oferta alguna en el caso de que apreciándose defectos en la misma, estos sean subsanables.

Entiende este Tribunal, como ya ha expresado en otras ocasiones, cabe citar la Resolución 188/2016, de 28 de septiembre, que la condición fundamental para apreciar el carácter subsanable o no de un defecto padecido en la licitación, o la necesidad de una aclaración de la oferta viene dada por los límites que para el antiformalismo del procedimiento suponen el respeto al resto de los principios de la licitación. De esta forma la modificación de las ofertas a través del mecanismo de la subsanación o la aclaración, o la ampliación del plazo para el cumplimiento de determinados requisitos por ejemplo, constituirían límites que no podrían ser superados por una subsanación de los eventuales defectos padecidos.

Así el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC) en la Resolución 428/2015 afirma que *“El trámite excepcional de solicitud de aclaraciones no puede concebirse ni emplearse como cauce para dejar sin efecto declaraciones libre y conscientemente recogidas por los licitadores en sus ofertas, que al redactarlas se encuentran vinculados por el contenido de los Pliegos, y a quienes incumbe emplear, a tal efecto, toda la diligencia necesaria, asumiendo las consecuencias (la exclusión de la licitación) que de sus propias decisiones, contrarias a lo dispuesto en el artículo 145.1 del TRLCSP, se desprendan.*

*Y el órgano de contratación no puede dispensar en un trámite de solicitud de aclaraciones del cumplimiento de un precepto legal como es el artículo 145.1 del TRLCSP, pues ello sería contrario a Derecho y a los principios de igualdad y no discriminación aplicables a la contratación pública”.*

Sentado lo anterior, se constata que la proposición económica añade al modelo presentado una información no solicitada por parte del órgano de contratación, - probablemente con el objeto de anticipar la justificación de su importe anormalmente bajo- y que por otra parte es irrelevante de cara a la valoración de la oferta, y no hace sino introducir confusión y colocar a la oferta en riesgo de ser excluida, como es la parte del precio que se aporta con cargos a fondos propios. Pero no es menos cierto que el valor de la oferta económica resulta indubitado puesto que así consta en el apartado primero que coincide con el modelo del órgano de contratación y que la afirmación de que se aportan fondos propios sería desde el punto de vista lógico y gramatical incompatible con un mayor precio para la prestación del servicio. Por ello este Tribunal entiende que cabe la aclaración de la oferta sin que la misma suponga una modificación de la misma por lo que debe desestimarse el recurso en cuanto a este motivo.

**Sexto.-** En segundo lugar, alega Proactiva que la Mesa consideró que la oferta por 139.182 euros, para dos años de contrato -sin contar con los fondos propios- incurría en baja temeraria, añadiendo que la oferta de Fundación Meridional, sin tener en cuenta los fondos propios, es un 40% más económica que el precio base de licitación y un 28% más económica que la de Proactiva.

Según consta en el Apartado III del Informe Propuesta, el Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz ha apreciado la vialidad en base al informe técnico que se fundamenta en los siguientes motivos:

*“1. La propuesta económica de Fundación se fundamenta en su carácter de entidad sin ánimo de lucro desde hace más de 11 años dedica fondos a desarrollar proyectos destinados a la infancia más desfavorecida. Según refiere en su escrito, por su carácter altruista desarrolla este tipo de proyectos íntegramente con fondos propios o en colaboración con otras entidades.*

*2. Fundación Meridional viene realizando propuestas similares a la oferta presentada en la actual licitación ante otras administraciones y actualmente colabora*

*con aportaciones de fondos propios con Comunidad de Madrid, Ayuntamiento de Alcobendas, Ayuntamiento de Madrid y Obra Social La Caixa.*

*3. Según las cuentas anuales de 2016 que acompaña a su escrito de justificación, su efectivo y otros activos líquidos ha ascendido a 558.064,75 €; su patrimonio neto es de 495.793,86 €; su pasivo (corriente y no corriente) asciende a poco más de 89.000 € y por lo que respecta a su cuenta de resultados, ha cerrado con resultado positivo.*

*4. Por lo que respecta al IVA, la Fundación informa que se corresponde con los gastos que no serán cofinanciados por Fundación Meridional y que en la práctica tributan por concepto de IVA. A este respecto el responsable de la oferta que suscribe no se pronuncia dado que la valoración económica de la oferta no incluye el IVA.*

*Por todo lo cual, y salvo mejor criterio de la Mesa de contratación, a tenor de la justificación presentada por Fundación Meridional se procede a la valoración de su oferta”.*

Considera la recurrente que no se justifica conforme a lo dispuesto en el artículo 152 del TRLCSP la viabilidad de la oferta, ya que, según afirma, no cubriría los sueldos de los trabajadores necesarios para la prestación del servicio, ni mucho menos los medios materiales y actividades que éste requiere, sin que acredite tampoco a qué va a destinar los 78.000 euros de fondos propios, ni en qué forma. Añade que la solvencia del ejercicio anterior no garantiza la viabilidad de esta oferta.

El órgano de contratación en su informe reitera que los informe técnicos aprecian la viabilidad y que están suficientemente motivados, siendo su apreciación especializada que la oferta satisface el interés de esta Administración.

La Fundación en sus alegaciones afirma que su oferta es sensiblemente más baja que la de la recurrente, por un único motivo: la Fundación Meridional asume, con fondos propios, parte del coste del servicio, por su condición de entidad sin ánimo de lucro. Añade que existe una justificación más que razonable a la baja

oferta realizada por la Fundación Meridional, que incluye precios unitarios de cada partida similares, iguales o incluso superiores a los de las demás ofertas. Simplemente, la Fundación Meridional asume el coste de algunas de las partidas ofertadas. Todo lo anterior excluye cualquier posible temeridad en la oferta. Indica asimismo que por otro lado la recurrente en ningún caso explica los motivos por los que considera que no justifica sus posibilidades de financiar esos medios humanos y materiales.

En primer lugar cabe señalar que la temeridad de las ofertas se establece en referencia a la media de las ofertas presentadas por lo que ninguna virtualidad tiene de cara a la justificación de la viabilidad la circunstancia de que la oferta sea un 28% inferior a la de la recurrente o un 40% inferior al importe de licitación,

Sentado no obstante, que la oferta estaba incurso en presunción de temeridad, cabe señalar que el TRLCSP en su artículo 152.3, establece un procedimiento contradictorio para evitar que las ofertas desproporcionadas se puedan rechazar sin comprobar previamente su viabilidad. Y ello exige, en un primer momento, otorgar al licitador la posibilidad de que explique los elementos que ha tenido en cuenta a la hora de formular su oferta, de manera que no se produzca un rechazo automático y que el órgano de contratación pueda llegar a la convicción de la oferta se puede cumplir garantizando la correcta ejecución del contrato. 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-99/10, SAG EV Slovensko a.s.).

Tal como establece el artículo 152 del TRLCSP, sólo es posible excluir una oferta que contenga valores anormales cuando, a la vista de la justificación aportada y los informes sobre la misma, se estime que *“la oferta no puede ser cumplida”*. O, como expresa también el artículo 69.3 de la nueva Directiva 2014/24/UE, sobre contratación pública, los poderes adjudicadores exigirán a los operadores

económicos que expliquen el precio o los costes propuestos en la oferta cuando ésta parezca anormalmente baja para los servicios de que se trate y sólo se podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos.

Por ello la justificación ha de ir dirigida a demostrar la viabilidad de la oferta por referencia fundamentalmente al cumplimiento de las prestaciones objeto del contrato. La cuestión que debe abordarse es si la justificación presentada respeta las condiciones establecidas en los pliegos, porque si así no fuera, el cumplimiento del contrato no sería viable y la proposición inaceptable. Es decir, el término de comparación de la justificación, han de ser los propios pliegos que rigen la licitación.

Tal como se indica en el Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Cataluña 3/2012, de 30 de marzo, *“Según se desprende de la normativa mencionada, con la regulación de las ofertas o proposiciones con valores anormales o desproporcionados se persigue un doble objetivo: en primer lugar, garantizar la ejecución correcta del contrato, es decir, que la ejecución del contrato no se pueda frustrar como consecuencia del hecho de que una oferta o una proposición contenga valores anormales o desproporcionados y, por lo tanto, comprobar que estas ofertas o proposiciones son viables y que en caso de ser seleccionadas se podrán cumplir correctamente en los términos establecidos; y, en segundo lugar, establecer unos mecanismos de protección para la empresa licitadora, de manera que su oferta o proposición no pueda ser rechazada de forma automática, sino que tenga la posibilidad de defenderla”*.

La justificación de una oferta es la acción de explicar, aduciendo razones convincentes o alegando otros medios, la viabilidad y acierto de una proposición, en los términos en que fue presentada al procedimiento licitatorio. Consiste pues, en la aclaración de los elementos en que el licitador fundamentó su oferta y en la verificación de que conforme a dicha aclaración, la misma es viable de forma tal que

la ejecución de la prestación que constituye el objeto del contrato queda garantizada, en el modo y manera establecidos en los pliegos de condiciones.

El segundo paso del procedimiento contradictorio es el informe técnico valorando la justificación presentada. Según 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 ello, es imprescindible que el informe de los servicios técnicos esté suficientemente motivado, a los efectos de que la Mesa de contratación primero, en su propuesta, y el órgano de contratación después, puedan razonar o fundar su decisión. De no cumplirse con el requisito de motivación antes expuesto, la decisión discrecional del órgano de contratación calificando una oferta de anormal o desproporcionada, cuando no constan en el expediente las circunstancias que el citado órgano tomó en consideración en el momento de adoptar la correspondiente decisión, podría ser considerada arbitraria.

A todo ello cabe añadir que la decisión sobre si la oferta puede cumplirse o no, corresponde al órgano de contratación que la adoptará a la vista de las alegaciones formuladas por la empresa licitadora y teniendo en cuenta los informes emitidos por los servicios técnicos, sin que las alegaciones ni los informes tengan carácter vinculante.

En este momento la función del Tribunal sería meramente de 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 que como ya se ha dicho corresponde exclusivamente al órgano de contratación. 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.

Señala la recurrente en primer lugar que la justificación de la oferta se basa en la solvencia de la adjudicataria. Este Tribunal ha señalado en numerosas ocasiones (vid. por todas la Resolución 62/2014, de 2 de abril) que la apreciación de la viabilidad debe realizarse en función de las prestaciones del contrato, teniendo en cuenta el alcance y la complejidad de las prestaciones, (Resolución 9/2016, de 20 de enero) y que *“Los argumentos expresados, referentes al volumen de negocio, a currículum y experiencia de los abogados, a los demás contratos con Administraciones Locales o a los medios técnicos disponibles, no pueden ser acogidos como justificadores de la viabilidad de una oferta, puesto que se relacionan con la solvencia de la firma pero no con la posibilidad de realizar un contrato por menos de la mitad de lo presupuestado para la licitación”*, (Resolución 97/2016, de 18 de mayo).

Ahora bien sentado lo anterior, si bien parte de la justificación de la oferta descansa en lo que se han denominado *“aspectos argumentales”* y en la aportación de las cuentas anuales de la entidad, lo cierto es que también se indica que *“el ahorro aplicado al Ayuntamiento de Torrejón lo asume la Fundación Meridional (38% del presupuesto)”* se explica que el coste que asumiría la fundación es de 41.952 euros frente a los 70.173 que asume el Ayuntamiento, para a continuación desglosar las partidas cubiertas por la Fundación que incluyen un coordinador en la Actividad Un patio para todos, materiales didácticos y salidas culturales, comedor para la actividad Vacaciones con amigos, servicio psicoterapéutico y gastos extra que cuantifica. La justificación incluye asimismo un apartado sobre el pago del IVA.

Adjunto al escrito se aporta un cuadro de estimación de salarios para la solicitud de subvención para los puestos de trabajo adscritos al contrato, teniendo en cuenta el Convenio colectivo de acción e intervención social para el año 2015 que suman un total de 31.589,71 euros. Por último se indica que se incluye la justificación del precio del comedor para 100 menores durante 60 días -proveedor Comedores Blanco-, adjuntando un presupuesto para comedor de verano en el año

2017 de la empresa indicada, por 3,75 euros menú, sin coordinadores, solo con personal de cocina.

A la vista de la anterior justificación y del informe de viabilidad reproducido parcialmente, si bien es cierto que gran parte de la justificación de la oferta descansa en la solvencia de la adjudicataria, no es menos cierto que la misma ofrece datos económicos del coste de las prestaciones objeto del contrato y los justifica respecto del personal y el comedor por lo que debe considerarse que el juicio técnico del informe y la decisión del órgano de contratación sobre la posibilidad de cumplimiento de la oferta se encuentran debidamente motivados y además son razonables y no se aprecia arbitrariedad, por lo que su decisión se considera ajustada a derecho y dentro de los límites de la discrecionalidad que corresponde al órgano de contratación.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.5 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, interpuesto por doña I.R.G., en nombre y representación de Proactiva Formación, S.L., contra el Acuerdo de la Mesa de contratación del Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz, de fecha 18 de julio de 2017, por el que se propone la adjudicación del contrato “Prestación del servicio para el desarrollo del proyecto de atención a la infancia y familia del Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz”, número de expediente: P.A. 21/2017.

**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.-** 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.