

**Recurso 338 y 357/2014****Resolución 195/2015****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 26 de mayo de 2015

**VISTO** los recursos especiales en materia de contratación interpuestos por la entidad **FEPAMIC SERVICIOS DE ASISTENCIA, S.L. (FEPAMIC**, en adelante) contra la Resolución de 3 de noviembre de 2014 por la que se adjudica el lote 5 y la Resolución de 25 de noviembre de 2014 por la que se declara desierto el lote 4 del contrato denominado “Apoyo y asistencia a alumnado con necesidades educativas de apoyo específico en los centros docentes públicos de la provincia de Málaga dependientes de la Consejería de Educación, Cultura y Deporte” (Expte. 00130/ISE/2014/MA), tramitado por Ente Público Andaluz de Infraestructuras y Servicios Educativos, actualmente Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación, este Tribunal, en el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN****ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 31 de julio de 2014 se publicó en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, y en Boletín Oficial de la Junta de Andalucía nº 148, anuncio para la licitación pública por el procedimiento abierto del contrato denominado “Apoyo y asistencia a alumnado con necesidades educativas de



apoyo específico en los centros docentes públicos de la provincia de Málaga dependientes de la Consejería de Educación, Cultura y Deporte” (Expte. 00130/ISE/2014/MA).

El valor estimado del total del contrato es de 2.617.920,00 euros.

**SEGUNDO.** La licitación se llevó a cabo de conformidad con la tramitación prevista en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

**TERCERO.** El 3 de noviembre de 2014, se dicta Resolución de Adjudicación parcial del contrato de referencia adjudicando el lote 5 a la empresa FEDERACION ALMERIENSE ASOCIACION DE EMPRESAS CON DISCAPACIDAD-CEE, la cual fue publicada ese mismo día en el perfil de contratante del Ente Público Andaluz de Infraestructuras y Servicios Educativos.

**CUARTO.** El 25 de noviembre de 2014 se dicta una segunda resolución de adjudicación parcial del citado contrato en virtud de la cual se adjudican los lotes 3 y 6 a la empresa CELEMIN & FORMACION, S.L. y se declaran desiertos los lotes 1, 4 y 7.

**QUINTO.** Con fecha 20 de noviembre de 2014, FEPAMIC presenta en el Registro Auxiliar del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía escrito de recurso especial en materia de contratación contra la primera Resolución de Adjudicación parcial de 3 de noviembre de 2014 impugnando la adjudicación de los lotes 2 y 5 y la declaración de desierto



del lote 4, si bien la declaración de desierto del citado lote se recoge sólo en los antecedentes de dicha resolución, pero se hace de manera expresa en otra resolución posterior de 25 de noviembre de 2014.

Con fecha 9 de diciembre de 2014 FEPAMIC presenta en el Registro Auxiliar del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, otro escrito de recurso especial en materia de contratación contra la citada segunda Resolución de Adjudicación parcial de 25 de noviembre de 2014, en la cual se declara de forma expresa desierto el lote 4.

**SSEXTO.** Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 21 de noviembre de 2014, se dio traslado del recurso al órgano de contratación y se le requirió el expediente de contratación, el informe sobre el recurso y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones. Asimismo, mediante oficio de igual fecha, se requirió a aquel órgano las alegaciones oportunas sobre la medida cautelar de suspensión solicitada por la recurrente.

Toda la documentación requerida al órgano de contratación fue recibida en este Tribunal el 9 de diciembre de 2014.

**SSEXPTIMO.** Mediante escritos de 11 de diciembre de 2014 y de 9 de enero de 2015 de la Secretaría del Tribunal, se dio traslado de ambos recursos a los interesados concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas efectuado en el plazo concedido la empresa GRUPO NORTE SERVICIOS EDUCATIVOS y la FEDERACION ALMERIENSE ASOCIACION DE EMPRESAS CON DISCAPACIDAD-CEE.

**SSEXTAVO.** El 15 de diciembre de 2014, este Tribunal acordó el mantenimiento de la suspensión automática de la resolución impugnada.



**NOVENO.** El recurrente solicita en el escrito del recurso contra la segunda resolución de adjudicación parcial de 25 de noviembre de 2014 por la que se declara desierto el lote 4, que el citado recurso se acumule al interpuesto contra la primera resolución de adjudicación parcial al tener ambos recursos idéntico objeto puesto que en la resolución de 3 de noviembre de 2014 que fue objeto del primer recurso, se recoge en sus antecedentes la declaración de desierto del citado lote 4 y dicha declaración fue impugnada también en el primer recurso.

Por ello, siendo idéntico el objeto y el recurrente en ambos recursos, este Tribunal estima que procede acumularlos a efectos de su resolución conjunta.

**DÉCIMO.** En la tramitación del presente recurso se han cumplido todos los plazos legales salvo el plazo para resolver previsto en el artículo 47.1 del TRLCSP, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, 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 y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

**SEGUNDO.** A continuación procede determinar si el recurso ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP, es susceptible de recurso en esta vía.



El contrato en cuestión es un contrato de servicios que pretende concertar una Administración Pública, no sujeto a regulación armonizada por tratarse de un servicio comprendido en las categorías 17 a 27 del Anexo II del TRLCSP, pero con un valor estimado superior a 207.000 euros. Por tanto, de conformidad con lo establecido en el artículo 40.1.b) del TRLCSP, el presente contrato es susceptible de recurso especial en materia de contratación.

Asimismo, el acto impugnado es la resolución de adjudicación del citado contrato, siendo dicho acto susceptible de recurso especial, de conformidad con lo estipulado en el artículo 40.2 c) del TRLCSP y ello aunque sustantivamente lo que recurre es la exclusión de su oferta en los lotes 2, 4 y 5.

**TERCERO.** En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.”*

En el supuesto examinado, la primera resolución de adjudicación impugnada fue publicada en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el 3 de noviembre de 2014, y el recurso especial se presentó en el Registro Auxiliar de este Tribunal el 20 de noviembre de 2014, por lo que aquél se interpuso en plazo de conformidad con el precepto legal citado. Y la segunda resolución de adjudicación parcial se publicó el 25 de noviembre de 2014 y el recurso contra la misma tuvo entrada en el Registro Auxiliar de este Tribunal el 9 de diciembre de 2014, por lo que también se interpuso en plazo.

**CUARTO.** El recurrente está legitimado para la interposición del recurso dada su condición de licitador a los lotes 2, 4 y 5 cuya adjudicación se impugna.



**QUINTO.** Una vez analizados los requisitos previos de admisión del recurso, procede abordar el estudio de sus motivos que, en definitiva, van todos dirigidos a combatir el que su oferta fuera excluida por haber sido considerada anormal o desproporcionada por el órgano de contratación.

En primer lugar, comienza alegando la nulidad del parámetro para considerar una oferta anormal o desproporcionada que recoge el Anexo XII del PCAP, por entender que vulnera los principios de igualdad y libre concurrencia que recogen los artículos 1 y 139 del TRLCSP y artículo 14 de la Constitución. Alega además el recurrente que, aunque los pliegos no fueron impugnados, al estimar que la citada cláusula es nula de pleno derecho debe apreciarse de oficio por este Tribunal tal nulidad.

El citado Anexo XII del PCAP dispone “*Parámetros objetivos para considerar una oferta anormal o desproporcionada:*

*“Los parámetros objetivos en función de los cuales se apreciará, en su caso, que las proposiciones no pueden ser cumplidas como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados serán los siguientes: (...)*

- *Cuando concurren dos o más licitadores se considerarán ofertas anormales o desproporcionadas todas aquellas que sean inferiores al 99% de la media aritmética de las ofertas presentadas ( $0,99 \times$  media aritmética)”*

Entiende el recurrente que ello supone que una oferta será considerada anormal o desproporcionada si difiere en más de 1% de la media aritmética de las ofertas y ello determina que, al ser un límite tan reducido, se restrinja la competencia.



Añade a su alegato que el artículo 85 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, establece los parámetros para considerar una oferta anormal o desproporcionada y estos son: si concurren dos licitadores, cuando la oferta de uno es inferior en más de un 20% a la del otro, si concurren tres o más licitadores, cuando la oferta de uno de ellos es inferior en más de un 10% a la media aritmética de todas las presentadas y por tanto, la cláusula recogida en el Anexo XII del PCAP al fijar como parámetro de anormalidad en la oferta el que sea inferior en un 1% de la media aritmética de las ofertas presentadas, es contrario al citado artículo 85 del RGLCAP. De haberse aplicado los parámetros del citado precepto, la recurrente habría resultado adjudicataria de los tres lotes impugnados, esto es, los lotes 2, 4 y 5.

Pues bien, respecto a este primer alegato del recurso, ha de darse la razón al órgano de contratación y a la empresas que hicieron alegaciones en el presente recurso, cuando aducen que el parámetro para determinar la anormalidad de las ofertas se estableció en el Anexo XII del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), el cual fue aceptado por la empresa recurrente desde el momento en que presentó su oferta, sin que el pliego fuera impugnado por aquélla.

Al respecto, el artículo 145.1 del TRLCSP dispone 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.”*

Por tanto, si la recurrente no estaba de acuerdo con el citado parámetro por considerar que el mismo desvirtúa el principio de oferta económicamente más ventajosa y restringe la competencia, debió impugnar el PCAP en su momento



procedimental oportuno, en lugar de aceptarlo con la presentación de su oferta, y esperar a la posterior valoración de las proposiciones para mostrar su desacuerdo con el criterio en cuestión por el hecho de haber sido excluida su oferta al estar incurso en valores anormales o desproporcionados. .

Es doctrina reiterada de este Tribunal (entre otras muchas, las recientes resoluciones 93/2015, de 3 de marzo, y 39/2015, de 10 de febrero) que el PCAP es <<*lex contractus*>> o <<*lex inter partes*>>, cuyo contenido vincula al órgano de contratación y a los licitadores que aceptaron incondicionadamente su contenido al presentar sus proposiciones (artículo 145.1 del TRLCSP) y no lo impugnaron en su momento.

El artículo 152.2 del TRLCSP dispone que *“cuando para la adjudicación deba considerarse más de un criterio de valoración, podrá expresarse en los pliegos los parámetros objetivos en función de los cuales se apreciará, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de valores anormales o desproporcionados. Si el precio ofertado es uno de los criterios objetivos que han de servir de base para la adjudicación, podrán indicarse en el pliego los límites que permitan apreciar, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ofertas desproporcionadas o anormales”*.

En el Anexo XII del PCAP se establecen solo criterios de adjudicación de valoración mediante fórmulas:

- *Oferta económica (hasta 50 puntos)*
- *Mejoras :*
  - *Control de presencia de personal (0 a 10 puntos)*
  - *Visitas mensuales de control (0 a 20 puntos)*
  - *Coordinadores (0 a 20 puntos)*



El parámetro para determinar la anormalidad de la oferta económica es algo objetivo que se calcula mediante la aplicación de una fórmula “*aquella que sea inferior al 99% de la media aritmética de las ofertas presentadas (0,99%x Media aritmética)*” y por tanto las consecuencias de su aplicación podía apreciarlas el recurrente en el momento de ver los pliegos por lo que podía haberlos recurrido si no estaba conforme con dicho parámetro.

El órgano de contratación goza de libertad en su elección siempre que respete los límites legales del precepto, por lo que no es admisible el reproche del recurrente en cuanto a que el criterio cuestionado vulnera el principio de oferta económicamente más ventajosa y mucho menos que adolece de un vicio de nulidad de pleno derecho apreciable de oficio por este Tribunal.

Por otro lado, en cuanto a la alegación de que dicho parámetro incumple lo establecido en el artículo 85 de RGLCAP , hay que indicar, tal y como pone de manifiesto el órgano de contratación, que el citado precepto lo que regula son los parámetros para apreciar ofertas desproporcionadas o temerarias en las subastas pero no es de aplicación a los concursos, tal y como expresamente dispone el artículo 90 del citado RGLCAP. Por tanto, no puede basar su alegato en la infracción de tal precepto por parte del PCAP, puesto que el mismo no es aplicable a tal procedimiento de contratación.

Por todo ello, procede, pues, desestimar este primer alegato del recurso.

**SIXTO.** En segundo lugar alega la recurrente que la decisión de rechazar su oferta en los lotes 2, 4 y 5 carece de motivación y es arbitraria.



En apoyo de ello, alega que FEPAMIC es un Centro Especial de Empleo de carácter multiprovincial y ello determina que cuente con unas condiciones favorables para prestar el servicio objeto de la licitación.

En el Anexo XII del PCAP se recoge el modelo para justificar las ofertas anormales o desproporcionadas en los siguientes términos:

*“ Desglose de todas las partidas de gasto de explotación estimadas durante la vigencia del contrato necesarias para la facturación global de los lotes a los que se ha presentado, que justifique el suficiente margen de beneficio que haga viable económica y financieramente la ejecución del mismo, incluyendo el impacto económico de los gastos por las mejoras ofertadas en la cuenta de resultados.*

- *GASTOS DE PERSONAL que presta sus servicios de monitor de atención educativa con referencia a las tablas salariales publicadas y actualizadas del XIV Convenio Colectivo de Aplicación (XIV Convenio Colectivo General de Centros y Servicios de Atención a personas con discapacidad para el personal que presta sus servicios en centros educativos en el grupo profesional IV) 1. Personal complementario auxiliar. Auxiliar técnico de centros educativos (BOE nº 243 de 9 de octubre de 2012)*
- *SEGURIDAD SOCIAL A CARGO DE LA EMPRESA*
- *ABSENTISMO*
- *FORMACION*
- *VESTUARIO*
- *GASTOS GENERALES*
- *OTROS*
- *BENEFICIO INDUSTRIAL*

*La valoración de estos conceptos se presentará en formato tabla y se referirá al importe global por cada lote al que se haya presentado.*



*Asimismo podrá añadir:*

- *Cualquier evidencia documental que acredite los cálculos presentados.*
- *Todas aquellas condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación, así como la posible obtención de ayudas del Estado”.*

Tras la apertura de las ofertas económicas de los distintos licitadores, la oferta de la recurrente a los lotes 2, 3 y 5 se identificó como anormal y al amparo del artículo 152 del TRLCSP se le dio audiencia para que justificara su oferta, recabándosele la presentación en formato tabla de un desglose de todas las partidas de gastos de explotación estimadas durante la vigencia del contrato necesarias para la facturación global de los lotes a los que se presentó, con justificación del margen de beneficio que haga viable económica y financieramente la ejecución, incluyendo el impacto económico de los gastos por la mejoras ofertadas en la cuenta de resultados.

A la vista de la documentación presentada por FEPAMIC se emitió un informe técnico de fecha de 30 de septiembre de 2014 , en el que se motivan las razones por las se consideró que su oferta no estaba justificada.

El recurrente alega que su exclusión no está motivada y fue arbitraria y vuelve a reproducir en su recurso la misma justificación que ya dio en cada uno de los aspectos del modelo que recoge el Anexo XII del PCAP para justificar las ofertas incursas en valores anormales o desproporcionados.

Además de volver a reiterar lo que ya remitió a los técnicos para su valoración cuando se le requirió para ello al amparo del artículo 152 del TRLCSP, añade en el recurso nuevas argumentaciones para justificar su oferta que van referidas al ahorro extraordinario en el abono de las cuotas patronales a la Seguridad Social dada su condición de Centro Especial de Empleo, lo que



supone una bonificación del 60% en dichas cuotas y además el ahorro derivado de la contratación laboral de personas con al menos el 33% de discapacidad lo que supone una bonificación del 100% de las cuotas. Añade que adjuntó una resolución favorable de concesión de una subvención para la creación de 28 puestos de trabajo indefinidos cubiertos por personas con discapacidad adscritas al centro autorizado en Córdoba.

Frente a ello, el órgano de contratación reiterando lo indicado en el informe técnico sobre la justificación de las ofertas, señala que el 60% de monitores a subrogar pertenecientes a los lotes 2, 4 y 5 no tienen la condición de discapacidad y por tanto no podría obtener la bonificación que alega, ya y como está regulada en el artículo 3 de la Orden de 20 de octubre de 2010, por la que se regula el procedimiento de calificación e inscripción de los Centros Especiales de Empleo y se establecen las bases reguladoras de la concesión de ayudas.

La recurrente intenta justificar con nuevos argumentos que sí logrará alcanzar con el tiempo el porcentaje del 60% de personas con discapacidad estimado, por tanto ya está reconociendo que es una mera previsión pero no es algo que pueda justificar objetivamente a efectos de la oferta que realiza.

Además, a juicio del órgano de contratación, tales argumentos referidos a la contratación de 15 coordinadores con discapacidad para llegar así al 30% del total de los trabajadores adscritos al servicio o ir cubriendo las bajas en casos de absentismo con personas con discapacidad, no justifican la previsión de obtener un 60% de las cuotas de la Seguridad Social que es en lo que se apoya para justificar la anormalidad de su oferta.

Por otro lado, respecto a las mejoras, la recurrente ofertó 4 coordinadores por lote que, unidos al obligatorio por lote, hacen un total de 15 e imputó a esta



partida un 20% del gasto sobre 13 monitores (dos menos de los ofertados), con un importe de 21.819,70 €, cantidad que, a juicio del órgano de contratación, está lejos de la previsión del PPT en su cláusula 5.3 que requiere dedicación exclusiva de los coordinadores contratados, por lo que el cálculo del coste de los 15 monitores para los tres lotes ofertados, teniendo en cuenta el importe del salario bruto anual según el XIV Convenio Colectivo de Aplicación (XIV Convenio Colectivo General de Centros y Servicios de Atención a personas con discapacidad) y el número de horas anuales, sería de 201.457, 51 €, muy lejos de los 21.819,70 € ofertados por el recurrente.

En su alegato el recurrente intenta justificar dicho importe en que los coordinadores que contrataría sería personas con discapacidad y por tanto, estarían bonificadas las cuotas de la Seguridad Social. Pero como indica el órgano de contratación, ni aún contando con dicha bonificación el importe que resultaría sería el indicado sino 151.757,06 €, por lo que no quedaría justificada tampoco su oferta.

Por otro lado, vuelve a alegar el recurrente condiciones especialmente favorables que concurren en su empresa que justificarían su oferta., como es la concesión por la Fundación FEPAMIC de una subvención de 1.200 € anuales durante tres ejercicios para ampliar su actividad en Málaga. Al respecto, el órgano de contratación indica que el Anexo XII, al recoger los aspectos para justificar las ofertas anormales o desproporcionadas, se refiere a *“todas aquellas condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación, así como la posible obtención de ayudas del Estado”*, por lo que solo se tendría en cuenta si se tratara de este tipo de ayudas, pero no las otorgadas por una fundación privada.

La secuencia de actuaciones que se relata en el anterior fundamento pone de manifiesto que, desde un punto de vista formal, se ha respetado el



procedimiento legal descrito en el artículo 152 del TRLCSP para determinar si una oferta debe ser o no excluida de la licitación por incluir valores anormales o desproporcionados.

Por otro lado, desde un punto de vista sustantivo, debe tenerse en cuenta que es doctrina reiterada de este Tribunal y de los restantes Órganos de Recursos Contractuales que en la determinación de si una oferta es anormal o desproporcionada rige el principio de discrecionalidad técnica. En tal sentido, **la Resolución 121/2013, de 11 de octubre, de este Tribunal** señalaba que *“(...) el informe técnico en que se apoya la mesa de contratación y posteriormente, el órgano de contratación al asumir la propuesta de aquélla, sí contiene las razones que avalan la decisión adoptada, sin que este Tribunal aprecie en las mismas error, criterio arbitrario ni desviación de poder que lleve a sostener la superación de los límites de la discrecionalidad técnica que opera en este ámbito, pues no se olvide que, en última instancia, estamos ante una cuestión de apreciación técnica por parte un servicio especializado.*

*No en vano dice el artículo 152.4 del TRLCSP que el órgano de contratación considerará la justificación efectuada por el licitador y los informes técnicos emitidos por el servicio correspondiente, a fin de estimar si la oferta puede o no ser cumplida. Queda claro, pues, el margen de discrecionalidad técnica que rige en esta materia, resultando de aplicación la ya conocida y reiterada doctrina jurisprudencial que ha sido invocada por este Tribunal en muchas de sus resoluciones. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010\324) señala que <<(…)la discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. De modo que dicha presunción "iuris tantum" sólo puede desvirtuarse 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. Por ello, la discrecionalidad técnica reduce las posibilidades de control jurisdiccional sobre la actividad evaluadora de los órganos de la Administración prácticamente a los supuestos de inobservancia de los elementos reglados del ejercicio de la potestad administrativa y de error ostensible o manifiesto, quedando fuera de ese limitado control aquellas pretensiones de los interesados que sólo postulen una evaluación alternativa a la del órgano calificador, moviéndose dentro del aceptado espacio de libre apreciación, y no estén sustentadas con un posible error manifiesto.>>”*

Este parecer es también refrendado por otros Órganos de resolución de recursos contractuales. Citamos a título de ejemplo la Resolución 811/2014, de 31 de octubre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, cuyo tenor es el siguiente: <<(…) debe tenerse presente que, como se ha advertido también en la resolución 42/2013, en esta materia ha de partirse de “una constatación fundamental, cual es la discrecionalidad técnica con que cuenta la Mesa de contratación (y, en última instancia, el Órgano de contratación) a la hora de valorar la suficiencia de la justificación aportada por las empresas cuyas ofertas se encuentran incursas en valores anormales o desproporcionados”. En efecto, la valoración acerca de la posibilidad de cumplimiento del contrato por parte de la empresa que se encuentra en “baja temeraria”, con base en la justificación presentada por la empresa y en los informes técnicos recabados al efecto, constituye una manifestación particular de la denominada “discrecionalidad técnica” de la Administración.>>

Así las cosas, y partiendo de que la resolución de adjudicación impugnada contiene motivación de la exclusión operada en la oferta de la recurrente,



hemos de analizar si en el rechazo de la oferta de la recurrente con apoyo en el informe emitido por los técnicos, se respetaron los límites de la discrecionalidad técnica que la Jurisprudencia reconoce a dicha actuación administrativa.

Al respecto, nos encontramos con que la empresa recurrente intenta justificar la viabilidad de su oferta reforzando los argumentos que ya esgrimió en el procedimiento y que, según el informe técnico emitido en el procedimiento, siguen generando incertidumbre y no suministran datos fiables para considerar la viabilidad de la proposición.

Por tanto, debe concluirse que el reiterado informe técnico explica y justifica suficientemente las razones por las que considera que la proposición no puede ser cumplida, y en él no se aprecia arbitrariedad ni error, extremos estos que tampoco denuncia la recurrente en su escrito de impugnación donde se limita a defender la viabilidad de su proposición reiterando la mayoría de los argumentos ya esgrimidos durante el procedimiento. En definitiva, el recurrente efectúa una evaluación alternativa a la del órgano técnico de la Administración, que no puede desvirtuar en modo alguna la valoración de este último, cuya presunción de razonabilidad, imparcialidad y acierto se impone a la de aquél.

Finalmente, en la medida que el informe técnico sirve de apoyo a la decisión de exclusión de la oferta que adopta el órgano de contratación, hemos de concluir que dicho acto no admite reproche jurídico, debiendo desestimarse su pretensión.

**SÉPTIMO.** Por último, indicar respecto a la alegación de indefensión que se le ha causado al no haberle dado vista del expediente que solicitó debidamente, que tal y como consta en el expediente, el recurrente solicitó el 14 de



noviembre de 2014 vista del expediente y ésta se le dio el día 21 de noviembre, donde pudo comprobar todo el expediente, pero no se le dio copia de la justificación de las bajas temerarias de las ofertas de los demás licitadores.

Por tanto, se dio vista del expediente de contratación al recurrente y además pudo obtener copia del informe técnico sobre la justificación de las ofertas anormales o desproporcionadas a través del perfil de contratante donde se publicó el 3 de noviembre de 2014, por lo que carece de apoyo este alegato. A ello hay que añadir, además, que dado los alegatos del recurso no se produjo la indefensión alegada por el recurrente, puesto que éste combate cada uno de los aspectos del informe técnico emitido sobre la justificación de las ofertas

Procede, pues, desestimar íntegramente los recursos interpuestos.

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

## ACUERDA

**PRIMERO.** Desestimar los recursos especiales en materia de contratación interpuestos por la entidad **FEPAMIC SERVICIOS DE ASISTENCIA, S.L.** contra la Resolución de 3 de noviembre de 2014 por la que se adjudica el lote 5 y la resolución de 25 de noviembre de 2014 por la que se declara desierto el lote 4 del contrato denominado “Apoyo y asistencia a alumnado con necesidades educativas de apoyo específico en los centros docentes públicos de la provincia de Málaga dependientes de la Consejería de Educación, Cultura y Deporte” (Expte. 00130/ISE/2014/MA), tramitado por Ente Público Andaluz de Infraestructuras y Servicios Educativos, actualmente Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación.



**SEGUNDO.** 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 47.5 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

**TERCERO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento, cuyo mantenimiento fue acordado por este Tribunal en Resolución de 15 de diciembre de 2014.

**CUARTO.** Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo 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.

