TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE NAVARRA

C/Iturrama 10, Oficina 7
31007 PAMPLONA
Tfnos. 848 42 19 64 – 848 42 15 02
E-mail: tribunal.contratos@navarrra.es

Expediente: 32/2025

ACUERDO 36/2025, de 5 mayo, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se resuelve la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A. frente al acuerdo de exclusión de su oferta del lote 3 del contrato "*SER 10/2025: Servicio de limpieza del Centro A (diversos pabellones) del HUN, del Centro Sanitario Dr. San Martín y de la Clínica Ubarmin del SNS-O*", licitado por el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea (en adelante SNS-O) publicó el 18 de diciembre de 2024 en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato "*SER 10/2025: Servicio de limpieza del Centro A (diversos pabellones) del HUN, del Centro Sanitario Dr. San Martín y de la Clínica Ubarmin del SNS-O*".

El objeto de dicho contrato se dividió en tres lotes, habiendo concurrido al lote 3 (Limpieza Clínica Ubarmin) las empresas ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A. y LACERA SERVICIOS Y MANTENIMIENTO, S.A.

SEGUNDO.- Con fecha 21 de enero de 2025, la Mesa de Contratación abrió el sobre A (Documentación administrativa) presentado por los licitadores, admitiendo a todos ellos tras su examen.

En la misma fecha abrió la "Proposición relativa a criterios de juicio de valor" (sobre B) de los licitadores, solicitando la emisión de un informe de valoración a la

Subdirección de Administración, Servicios Generales y Transición Ecológica del Hospital Universitario de Navarra.

El 12 de febrero la Mesa de Contratación aprobó el informe emitido, atribuyendo las correspondientes puntuaciones, procediendo, a continuación, a la apertura del sobre C (Propuesta de criterios cuantificables mediante fórmula), siendo las ofertas formuladas para el lote 3 las siguientes:

	B1. PRECIO MENSUAL OFERTADO 2025	% baja respecto al precio máximo de licitación	B2. CRITERIO SOCIAL: HORAS FORMACIÓN	B.3 Nº DE HORAS LIBRE DISPOSICIÓN
ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A.	59.768,29	-10,0%	4	301
LACERA SERVICIOS Y MANTENIMIENTO, S.A.	64.355,58	-3,0%	4	300

Señala la correspondiente acta que "*Dado que la oferta económica presentada por Acciona Facility Service, S.A. podría resultar anormalmente baja respecto al precio de licitación, conforme a lo previsto en el apartado 10.3 del Cuadro de Características del Pliego, por ser inferior al 6% respecto a dicho precio, la Mesa acuerda: 1. Solicitar a Acciona Facility Service S.A, la justificación de su oferta económica, por poder resultar anormalmente baja respecto al precio de licitación*."

Requerida la justificación de dicha oferta y presentada esta, la Mesa de Contratación acordó el 19 de marzo su exclusión "*por no considerar adecuadamente justificada la oferta presentada, por las razones que se recogen en el informe que se*

adjunta". Asignó, a continuación, las puntuaciones a las ofertas, acordando requerir a LACERA SERVICIOS Y MANTENIMIENTO, S.A. la documentación previa a la adjudicación prevista en el apartado 13 del pliego, al haber formulado la oferta más valorada en el lote 3.

El 20 de marzo se notificó a ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A. la exclusión de su oferta al lote 3, haciendo constar lo siguiente:

"*Con fecha 19 de marzo de 2025, la Mesa de Contratación que interviene en el procedimiento de referencia ha revisado la documentación presentada por la empresa Acciona Facility Services, S.A., tras el requerimiento efectuado para justificar su oferta anormalmente baja.*

Tras el análisis de la misma, la Mesa de Contratación observa que hay una falta de justificación de la cuantía de la mayor parte de las partidas de gasto, pero esencialmente no se ha justificado suficientemente la estimación del gasto de mano de obra directa.

El licitador no ha explicado la capacidad de la oferta para hacer frente a los gastos del personal a subrogar.

Tampoco ha justificado la tasa de absentismo considerada, que es la mitad de la indicada en la licitación, de acuerdo con la información aportada por el mismo licitador como adjudicatario actual del contrato.

Por otra parte, no ha explicado el cálculo de la compensación de la Seguridad Social por el pago delegado.

No ha considerado el coste de la formación y de las horas de limpieza de libre disposición ofertadas.

Estas consideraciones unidas a la escasa estimación de beneficios de tan sólo 6.896,34€, no dan margen a validar esta oferta como viable.

En consecuencia, la Mesa de Contratación ha acordado:

- *Excluir de la licitación la oferta presentada por para el lote 3, por no considerar justificada la viabilidad económica de su oferta.*"

TERCERO.- Con fecha 28 de marzo, ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A. interpuso una reclamación especial en materia de contratación pública frente a la exclusión de su oferta del lote 3, alegando que la misma se apoya en una valoración completamente subjetiva, sin soporte probatorio alguno, y plagada de errores manifiestos y suposiciones, lo cual no puede desvirtuar la justificación de la viabilidad de la oferta presentada.

Señala, asimismo, que procede desvirtuar las declaraciones contenidas en la resolución impugnada acerca de la supuesta falta de justificación de la viabilidad de la oferta, en los siguientes términos:

1º. Sobre los gastos del personal a subrogar

Señala que aportó en su justificación técnica un análisis detallado de los costes laborales asociados a todo el personal a subrogar, en el que se ha tenido en cuenta la totalidad del listado de subrogación y los conceptos salariales del convenio colectivo de aplicación.

Alega, asimismo, que la afirmación genérica respecto a la insuficiencia de dichos costes no constituye una motivación adecuada ni suficiente, impidiéndole ejercer una defensa efectiva en este concreto aspecto.

Manifiesta que, como actual prestador del servicio, conoce todos los costes reales asociados al personal a subrogar, lo que también determina las variantes de aquellos costes menores referidos a las bonificaciones obtenidas por el personal con discapacidad y las futuras jubilaciones previstas durante la ejecución del servicio.

2º. Sobre la tasa de absentismo considerada

Alega que el informe de justificación aportado incluía un estudio concreto y detallado de absentismo basado en los servicios que se prestan actualmente, considerándose una tasa media futura del 8% en lugar del 20,76% del último año, como consecuencia de la jubilación de diversos trabajadores que han tenido bajas prolongadas.

3º. Sobre el cálculo de compensación de la Seguridad Social por el pago delegado

Señala que, si bien es cierto que el absentismo conlleva un coste para la empresa, parte de dicho coste puede ser recuperado a través del pago delegado, así como que la experiencia demuestra que la mayoría de las bajas laborales han sido muy prolongadas, lo que permite recuperar una cantidad significativa. Alega que, sin embargo, de manera prudente, se ha tenido en cuenta una estimación de devolución del 55% del pago delegado.

4º. Sobre el coste de formación y de las horas de libre disposición ofertadas

Alega que nada impide que se optimicen los costes de formación para que puedan compensarse o anularse gracias a su estructura sin repercutirlos al cliente, así como que dichos costes se encuentran bonificados y no suponen un impacto económico adicional a la estructura de costes del contrato. Señala, sin embargo, que la bonificación no cubre el coste derivado de la sustitución de los trabajadores en las horas de formación presenciales.

Señala, por otro lado, que la desviación mínima identificada sobre las horas de limpieza de libre disposición ofertadas se encuentra plenamente cubierta por el beneficio industrial incluido en la oferta.

5º. Sobre el beneficio industrial ofertado

Alega que la doctrina administrativa tiene declarado que es perfectamente admisible el establecimiento de un beneficio industrial de importe reducido, y que nada impide que la empresa -por motivos comerciales o por otros internos o de estrategia empresarial- decida acordar un bajo porcentaje de beneficio industrial, sin que por ello pueda concluirse que la baja ofertada ponga en peligro la viabilidad económica del contrato.

Asimismo, alega que la exclusión de una oferta por temeridad se opone al principio general de selección de la oferta económicamente más ventajosa, por lo que dicha exclusión debe ser excepcional, lo que obliga al órgano de contratación a efectuar una interpretación restrictiva del artículo 98 de la LFCP.

Señala que es doctrina consolidada de los tribunales de contratación que el nivel de profundidad y detalle de la justificación de la oferta será directamente proporcional a la amplitud del requerimiento recibido, siendo así que en este caso el requerimiento era absolutamente genérico y en ningún caso definía los elementos de la oferta que debían ser aclarados, a pesar de lo cual justificaron razonada y pormenorizadamente los distintos elementos de la oferta.

Solicita, atendiendo a lo expuesto, que se anule la exclusión de su oferta y se ordene la retroacción de las actuaciones al momento anterior, al objeto de que se consideren justificados los valores ofertados, se admita su oferta y se le proponga como adjudicataria del contrato al haber formulado la oferta más ventajosa.

Por último, solicita que se requiera al órgano de contratación para que se abstenga de tramitar el procedimiento y adjudicar el contrato hasta que se resuelva la reclamación interpuesta.

CUARTO.- Con fecha 28 de marzo se requirió al órgano de contratación la aportación del correspondiente expediente así como, en su caso, de las alegaciones que estimase convenientes, en cumplimiento del artículo 126.4 de la LFCP.

Transcurrido el plazo de dos días hábiles legalmente previsto, se reiteró la solicitud con fecha 2 de abril, advirtiéndose que el plazo de resolución de la reclamación quedaba en suspenso hasta la aportación completa del expediente durante un plazo máximo de cinco días naturales contados desde el mismo día de la notificación del requerimiento, así como que, transcurrido dicho plazo sin que se hubiera aportado aquel, se continuaría con la tramitación de la reclamación, y que las alegaciones que pudieran formularse extemporáneamente no serían tenidas en cuenta para la adopción del acuerdo correspondiente.

Finalmente, el 4 de abril el órgano de contratación aportó el expediente de contratación, así como un escrito de alegaciones donde se señala que la viabilidad de la oferta presentada fue analizada por la Mesa de Contratación, emitiéndose el correspondiente informe de valoración, tras lo cual se acordó la exclusión de la oferta por no acreditarse su viabilidad.

Asimismo, señala que, una vez interpuesta la reclamación, el personal técnico se ratifica en la procedencia de la exclusión de la oferta, habiendo emitido otro informe, que se adjunta, relativo a las cuestiones planteadas por la reclamante, por lo que procede su remisión al mismo.

Finalmente, señala que la decisión de exclusión de la oferta está justificada y motivada, y se basa en un informe técnico que especifica los aspectos por los que se entendía que no podría llevarse a cabo el cumplimiento de la oferta en los términos propuestos. Manifiesta que dicho informe tiene en consideración diversos parámetros, como gastos directos de personal, absentismo y bolsa de horas y de formación ofertadas, de los que señala que se constata una falta de consideración del importe de dichos costes, así como una disminución no razonada del porcentaje de absentismo (del 16% al 8%), además de unas bonificaciones en los costes de personal que no se deducen de la información del personal a subrogar facilitada por la empresa para la licitación, por lo que del análisis exhaustivo de la oferta no puede constatarse el cumplimiento de lo propuesto en ella. Solicita, por ello, la desestimación de la reclamación especial interpuesta.

En el citado informe adjunto a las alegaciones formuladas por el órgano de contratación, se señala lo siguiente respecto a cada uno de los conceptos de gasto referidos en la reclamación:

1º. Gastos directos de personal

Señala que no se cuestionaron las tablas salariales, pero que, como ya se señaló en el informe de la justificación, el análisis realizado para llegar a la cifra del gasto de personal no está suficientemente explicado y no es posible reproducirlo para comprobar que pueda cumplirse con las condiciones del mismo partiendo de los datos reales del personal a subrogar.

Manifiesta que no hay en el recurso ninguna explicación adicional del análisis que ponga de manifiesto su claridad y la posibilidad de comprobar que los importes calculados responden al coste real de dicho personal, así como que en aquel se afirma que "*no cabe duda de que la oferta garantiza la cobertura íntegra de los costes laborales durante toda la duración del Contrato, incluidas las posibles prórrogas*", cuestión que no ha quedado demostrada.

Asimismo, señala que en la información del coste del personal a subrogar presentado por la reclamante para dar cumplimiento al artículo 67.2 de la LFCP no se encontraba ninguna clave de un contrato correspondiente a una persona con discapacidad que pudiera hacer suponer la existencia de bonificaciones, ni se hizo ninguna indicación en este sentido para la adecuada evaluación de los costes laborales por parte de los trabajadores. A pesar de ello, alega la reclamante que han de considerarse las bonificaciones por personal discapacitado incluido en el listado de subrogación que supondrían un ahorro de 10.699,92 euros, lo que equivale al 1,6% del presupuesto base anual de licitación.

Señala que, por lo tanto, la información no es coherente con la publicada, que fue la que se tuvo en cuenta para el cálculo del presupuesto del contrato, lo que le

proporciona una ventaja no justificada frente a otros posibles licitadores y no se puede validar.

2º. Absentismo

Señala que en el informe de la justificación se indicaba que "*la hipótesis de un absentismo del 8% no se corresponde con el dato que Acciona Facility Services, como adjudicatario actual del contrato de limpieza de la Clínica Ubarmin, facilitó junto a los listados de subrogación, fue del 16,46% en 2023 y del 25.59% en el último año, y la licitadora no explica esta diferencia y la verosimilitud de la disminución del absentismo hasta la cifra considerada. Es decir, Acciona contempla, sin justificación alguna, un porcentaje de absentismo bastante más bajo que la cifra real facilitada por ella misma como actual adjudicataria, siendo esta cifra la establecida en los pliegos y la que ha sido tenida en cuenta por el resto de licitadores a la hora de presentar sus ofertas*".

Manifiesta que la recurrente señala en la justificación que "*incluía un estudio concreto y detallado del absentismo, basado en los servicios que presta ACCIONA actualmente*", pudiendo comprobarse que, al contrario de lo que se afirma, en la justificación de la oferta económica no constaba estudio alguno al respecto que justificara la disminución de la tasa de absentismo.

Así, la justificación realizada en el recurso no constaba en el citado informe, si bien, en todo caso, esta no se considera razonable por diversas razones. En primer lugar, porque cuando la recurrente presentó su oferta a la licitación, el 15 de enero, no podía disponer del dato de absentismo de enero. Además, aun cuando hubiera tenido en un determinado mes un absentismo del 9,65%, no es razonable considerar una caída permanente del absentismo desde el 25% hasta el 8%.

Respecto a las personas trabajadoras en relación con las cuales se prevé su jubilación, se advierte que no se detallan las bajas que tuvieron, siendo vagas las afirmaciones realizadas, ya que se indica que las cuatro personas que se van a jubilar tuvieron "bajas prolongadas". Además, en todo caso, sólo la jubilación de la persona

contratada de forma interina podría tener una incidencia en el absentismo del contrato inicial, cuya duración es hasta diciembre de 2027, puesto que la segunda persona se jubilaría o prejubilaría en el último mes del contrato y las otras dos personas en los periodos de prórroga, una a mitad de la primera prórroga y la otra en el último mes de la segunda y última prórroga, correspondiente a 2029. Adicionalmente, nada permite asegurar que las personas que vayan a sustituir a las que se jubilan no vayan a tener bajas laborales.

Concluye que, por tanto, no se considera que se haya justificado el paso de un absentismo del 25% al 8%. Así, si se acepta la estimación realizada de la compensación por el pago delegado de las bajas, cada 1% de absentismo adicional supondría un incremento del coste para la empresa de aproximadamente 2.800 euros, por lo que una desviación del absentismo de sólo el 3% haría que el contrato fuera deficitario para la empresa.

3º. Bolsa de horas y horas de formación ofertadas

Manifiesta que en el informe de la justificación se señaló que "*Se oferta una bolsa de horas, cuyo importe aproximado sería de 6.000 euros, pero dicho importe no se incluye en ninguna de las categorías de gastos presentados, lo cual no es tampoco absorbible en el margen empresarial que contempla. Del mismo modo, se han ofertado horas de formación del personal de limpieza, que no se han tenido en cuenta en el cálculo del coste del personal directo*".

Así, respecto a la bolsa de horas, alega la recurrente que se encuentra cubierta por el beneficio industrial, por lo que es claro que no había sido contemplada.

En cuanto a las horas de formación, indica que el coste de impartición es bonificable, y respecto al coste derivado de la sustitución de los trabajadores, que es lo que se cuestionaba en el informe, señala que "*la empresa debe asumir internamente el impacto operativo que supone garantizar la cobertura del servicio mientras los trabajadores asisten a las pertinentes formaciones" A este respecto, ACCIONA dispone*

de una amplia estructura interna implementada y consolidada a nivel global de la empresa -ello gracias a las especiales soluciones técnicas y a las condiciones especialmente favorables de que dispone ACCIONA para ejecutar las prestaciones exigidas- que permite a ACCIONA asumir estos costes de formación sin la necesidad de repercutirlos al cliente", siendo esta una aclaración muy vaga, si bien señala que es un déficit del contrato que sería asumido por la empresa, valorándose el coste de sustitución de estas horas en 1.500 euros.

4º. Otros gastos y gastos generales

Manifiesta que el informe de justificación señala que "*Respecto a los demás epígrafes de costes, sus cuantías son muy ajustadas y están muy poco explicadas, no justificando cómo obtiene los importes que señala, por lo que no da ninguna garantía de suficiencia. En particular, no es posible comprobar que se han considerado en los costes cuestiones incluidas en la oferta como el coste de la implantación del sistema de calidad, con la presencia de un técnico de calidad que oferta y la categoría de gastos en la que estaría incluida*", no habiéndose objetado ni aclarado nada sobre estas cuestiones en la reclamación. Señala asimismo que el coste de los aspectos incluidos en la oferta y no cuantificados darán lugar a un déficit del contrato, dado que las desviaciones analizadas son superiores al beneficio previsto.

QUINTO.- El 4 de abril se dio traslado de la reclamación a las demás personas interesadas al objeto de que alegasen lo que estimasen oportuno, conforme al artículo 126.5 de la LFCP, habiendo formulado LACERA SERVICIOS Y MANTENIMIENTO, S.A. alegaciones el 9 de abril, en las que señala que la recurrente no logró disipar en la justificación de su oferta las dudas razonables que pesaban sobre su viabilidad, incurriendo en viarias deficiencias graves:

1º. Falta de justificación suficiente del coste de personal a subrogar

Alega que de la propia reclamación se desprende que la recurrente es plenamente consciente del motivo por el cual su justificación fue rechazada, habiendo

podido presentar una reclamación debidamente fundamentada, por lo que no puede apreciarse una actuación arbitraria en la exclusión de la oferta, ni tampoco una situación de indefensión para aquella.

Señala que en el escrito de justificación presentado no se explica de modo alguno la metodología empleada para la determinación del coste de personal incluido en su oferta, limitándose a detallar las tablas salariales utilizadas y a mencionar los puestos de trabajo recogidos en su Propuesta Técnica, sin establecer una correspondencia clara con los datos contenidos en el listado de personal a subrogar, ni con el coste que razonablemente se derivaría del mismo.

Manifiesta que, igualmente, se observa la inclusión de un porcentaje de absentismo notablemente distinto al recogido en el listado de personal a subrogar -por ella misma confeccionado-, así como la alusión a supuestos ahorros derivados de bonificaciones aplicables al personal y a reducciones de costes por antigüedad que, además de no estar debidamente acreditados, resultan incongruentes y contradictorios con la información disponible en dicho listado.

Señala, en este sentido, que en el listado de personal a subrogar no se encuentra ninguna clave de contrato correspondiente a personal susceptible de ser bonificado, ni tampoco se registra a un trabajador con antigüedad de 02/01/1996, respecto del cual se haya señalado su prejubilación. Por el contrario, la única persona que figura con una fecha de vencimiento de contrato es la identificada con las iniciales PAMJ, categoría "Encargado General de Limpieza Interior", cuya fecha de vencimiento contractual está prevista para el 4 de abril de 2027, es decir, sólo ocho meses antes de la finalización del periodo de ejecución inicial del contrato.

Alega que, en todo caso, de ser ciertos los datos incluidos en su justificación, estos no fueron incluidos en el procedimiento de licitación, por lo que no pueden ser tomados en cuenta, pues, en caso contrario, se verían comprometidos los principios de transparencia, concurrencia e igualdad que deben regir toda contratación pública, pudiendo dicha omisión contravenir además la normativa en materia de competencia.

Señala que no cabe admitir la referencia genérica a la experiencia previa en la ejecución del contrato, ya que ésta, en ningún caso, exime de aportar cálculos desglosados y verificables que permitan acreditar la viabilidad de la oferta.

2º. Cálculo de la tasa de absentismo y ausencia de justificación del pago delegado

Manifiesta que resulta especialmente llamativo que el porcentaje de absentismo señalado por la entidad recurrente en el listado de subrogación para el año 2023 sea del 16,46% y del 25,59% en el último año, mientras que, sólo tres meses después, el 15 de enero de 2025 (fecha de presentación de las ofertas), la empresa haya estimado únicamente un 8% de absentismo.

Alega que las explicaciones ofrecidas por la empresa para justificar una reducción tan drástica del absentismo se basan en previsiones inciertas y factores ajenos a su control, siendo evidente que esta estimación de la tasa de absentismo responde a una estrategia empresarial cuyo único fin es cuadrar los gastos de la oferta después de que se haya cuestionado su viabilidad.

Respecto al cálculo de la compensación de la Seguridad Social señala que, una vez más, incorpora datos adicionales que no fueron presentados en el escrito de justificación de la viabilidad de su oferta, donde únicamente se menciona un ahorro por pago delegado de 27.644,24 euros, sin ofrecer ninguna explicación adicional.

3º. Costes de formación y horas de libre disposición, así como beneficio industrial

Señala que la oferta presentada menciona la existencia de una “bolsa de horas” cuyo importe estimado asciende a 6.000 euros, sin embargo, en el desglose de los gastos presentados no se incluye en ninguna categoría especifica ni referencia alguna que permita evidenciar que se ha tenido en cuenta ese coste. Asimismo, señala que no se ha

dado una explicación clara sobre cómo se absorbe este gasto dentro del margen empresarial ofrecido, tal y como justifica la entidad en su reclamación.

Respecto a los costes de formación, parte de la base de que estos costes están bonificados o asumidos internamente sin aportar ningún tipo de justificación adicional que demuestre que ello no repercute en la estructura general de costes. Adicionalmente, esta información una vez más se facilita en el trámite de reclamación frente a su exclusión y no en el momento en el que la entidad debió justificar la viabilidad de su oferta económica, por lo que todas estas alegaciones adicionales resultan extemporáneas y no han de ser tenidas en cuenta.

Solicita, atendiendo a lo expuesto, la desestimación de la reclamación especial interpuesta.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El SNS-O es un organismo autónomo adscrito al Departamento de Salud, por lo que se encuentra sometido a la LFCP en virtud de lo dispuesto en su artículo 4.1.b), siendo susceptibles de impugnación los actos de trámite o definitivos que excluyan a los licitadores o perjudiquen sus expectativas, conforme al artículo 122.2 de dicha Ley Foral.

SEGUNDO.- La interposición de la reclamación se ha realizado en la forma y dentro del plazo legalmente previstos en los artículos 126.1 y 124.2.b) de la LFCP.

TERCERO.- La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada al tratarse de un licitador que acredita un interés directo o legítimo, cumpliendo con ello el requisito establecido en los artículos 122.1 y 123.1 de la LFCP.

CUARTO.- La reclamación se fundamenta en la infracción de las normas de publicidad, concurrencia y transparencia en la licitación o adjudicación del contrato y,

en particular, de los criterios de adjudicación fijados y aplicados, conforme a lo dispuesto en el artículo 124.3.c) de la LFCP.

QUINTO.- Con carácter previo al análisis de las cuestiones de fondo planteadas en la reclamación, este Tribunal debe pronunciarse sobre la petición formulada por el reclamante relativa a que se requiera al órgano de contratación para que se abstenga de tramitar el procedimiento y adjudicar el contrato hasta que se resuelva la reclamación interpuesta.

Al respecto, cabe señalar que la LFCP, modificada por la Ley Foral 17/2021, de 21 de octubre, prevé la suspensión automática del acto recurrido por la mera interposición de la reclamación. Así, el artículo 124.4 dispone que "*La impugnación de actos de trámite o de la adjudicación de un contrato, acuerdo marco o la impugnación de un encargo a un ente instrumental conllevará la suspensión automática del acto impugnado hasta el momento en que el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra adopte un Acuerdo sobre la reclamación presentada*".

Por su parte, el artículo 125 del mismo cuerpo legal, en el que se regulan las medidas cautelares, señala en su apartado 1º que "*Los interesados en la licitación y adjudicación de un contrato público podrán solicitar del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, en los plazos señalados en el artículo anterior, la adopción de medidas cautelares para corregir la infracción alegada o para impedir que se causen otros perjuicios a los intereses afectados, incluidas la suspensión del procedimiento o de cualquier decisión adoptada en el seno del mismo, siempre y cuando, en los citados casos, no se produzca la suspensión automática del acto impugnado prevista en el artículo 124.4 de esta ley foral".*

Por último, el apartado 3º del mismo precepto prevé que "*El Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra recabará de la entidad afectada el expediente administrativo o la documentación del contrato. El órgano de contratación dispondrá de dos días hábiles para presentarlo y para efectuar las alegaciones que considere oportunas. Transcurrido dicho plazo, se haya aportado o no la*

documentación requerida, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra resolverá motivadamente, en el plazo de cinco días hábiles. Finalizado dicho plazo sin que se haya notificado la resolución expresa, se entenderá desestimada la solicitud, salvo que se haya solicitado la suspensión de un acto o del procedimiento de licitación, en cuyo caso la falta de notificación en plazo tendrá carácter estimatorio de la solicitud de suspensión.

Lo dispuesto en este apartado se entiende sin perjuicio de la suspensión automática de los actos de trámite, del acto de adjudicación, de un acuerdo marco o del encargo a un ente instrumental cuando se presente una reclamación especial en materia de contratación pública contra dichos actos".

Por lo tanto, con la interposición de la reclamación se produce la suspensión automática del acto impugnado y, con ella, la del propio procedimiento de contratación, sin que resulte necesario realizar un pronunciamiento expreso respecto a la petición realizada por el reclamante en el sentido de que se requiera al órgano de contratación para que se abstenga de tramitar el procedimiento y adjudicar el contrato hasta que se resuelva la reclamación interpuesta, puesto que el efecto suspensivo se produce con la mera interposición de la reclamación en los términos anteriormente expuestos.

SEXTO.- Sentado lo anterior, constituye el objeto de la presente reclamación especial interpuesta por ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A. la impugnación del acuerdo de exclusión de su oferta del lote 3 (limpieza Clínica Ubarmin) del contrato "*SER 10/2025: Servicio de limpieza del Centro A (diversos pabellones) del HUN, del Centro Sanitario Dr. San Martín y de la Clínica Ubarmin del SNS-O*", licitado por el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, fundamentado dicho acuerdo de exclusión en no considerar suficientemente justificada su oferta anormalmente baja.

El debate entre las partes se centra en discernir la conformidad o disconformidad a Derecho del acuerdo de exclusión de la oferta adoptado por la Mesa de Contratación.

El punto de partida obligado nos remite, en primer término, a lo expresamente previsto en el pliego por el que se rige la licitación. Así, el apartado 10 de los pliegos, al

tratar sobre "*los criterios de adjudicación*", contempla un inciso 3º que determina "*los criterios para considerar una oferta anormalmente baja*", concretamente por referencia al precio máximo de licitación, estableciendo que: "*de modo que se entiende que puede presumirse como anormalmente baja aquella oferta con un porcentaje en un 6% inferior a dicho precio*." La oferta presentada por la reclamante fue un 10% inferior al precio máximo de licitación, es decir, la baja apreciada asciende a más del 6% sobre dicho importe, por lo que la oferta se presumía como anormalmente baja respecto al precio de licitación.

Partiendo así de que la oferta de la reclamante se encontraba incursa en presunción de anormalidad, cuestión no discutida, la controversia se centra en si, a la vista de la justificación de viabilidad aportada, la decisión relativa a su exclusión resulta ajustada a Derecho.

La respuesta necesariamente ha de tener en cuenta la regulación sobre las ofertas anormalmente bajas contenida en el artículo 98 de la LFCP, en cuya virtud "*1. El pliego determinará, por referencia al precio de licitación o al resto de ofertas presentadas, las condiciones para considerar anormalmente baja una oferta atendiendo al objeto de la prestación y las condiciones del mercado.*

Cuando se presente una oferta anormalmente baja que haga presumir que no va a ser cumplida regularmente, antes de rechazar la oferta se comunicará dicha circunstancia a la persona afectada para que en el plazo de cinco días presente la justificación que considere oportuna.

La petición de información que se dirija a la licitadora deberá formularse con claridad de manera que esté en condiciones de justificar plena y oportunamente la viabilidad de la oferta, especificando el parámetro en base al cual se haya definido la anormalidad de la oferta

2. La justificación de la oferta podrá referirse, entre otras cuestiones, a las siguientes:

a) El ahorro que permite el procedimiento de fabricación de los productos, la prestación de servicios o el método de construcción.

b) Las soluciones técnicas adoptadas o las condiciones excepcionalmente favorables de que dispone quien licita para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras.

c) La originalidad de los suministros, servicios u obras propuestos por quien licita.

d) El cumplimiento de las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral establecidas en el Derecho de la Unión Europea, el Derecho nacional, los convenios colectivos o en las disposiciones de Derecho internacional medioambiental, social y laboral enumeradas en el anexo XIV de la Directiva 24/2014.

e) El cumplimiento por parte de los subcontratistas, de las obligaciones recogidas en el apartado anterior.

f) La posible obtención de una ayuda estatal por parte quien licita. Si el órgano de contratación decide rechazar la oferta por considerar que la ayuda estatal es ilegal, deberá informar de ello a la Comisión de la Unión Europea.

3. La mesa de contratación o, en su caso, la unidad gestora evaluará la información proporcionada por quien licita y solo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no justifiquen satisfactoriamente el precio o los costes propuestos.

En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico de las personas cuyo conocimiento se considere apropiado para valorar los extremos contemplados en la justificación.

4. En todo caso, se rechazarán las ofertas si se comprueba que son anormalmente bajas 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 la presente ley foral."

Esta previsión legal que trae causa del Considerando 103 de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, conforme al cual "*Las ofertas que resulten anormalmente bajas con relación a las obras, los suministros o los servicios podrían estar basadas en hipótesis o prácticas inadecuadas desde el punto de vista técnico, económico o jurídico. Cuando el licitador no pueda*

ofrecer una explicación suficiente, el poder adjudicador debe estar facultado para rechazar la oferta. El rechazo debe ser obligatorio en los casos en que el poder adjudicador haya comprobado que el precio y los costes anormalmente bajos propuestos resultan del incumplimiento del Derecho imperativo de la Unión o del Derecho nacional compatible con este en materia social, laboral o medioambiental o de disposiciones del Derecho laboral internacional".

Debe asimismo recordarse la doctrina reiteradamente establecida por este Tribunal respecto a las ofertas anormalmente bajas, recogida, entre otros, en el reciente Acuerdo 25/2025, de 26 de marzo, donde expusimos que la apreciación de que la oferta tiene valores anormales o desproporcionados no es un fin en sí misma, sino un indicio para establecer que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ello, y que, por tanto, no debe hacerse la adjudicación a quien la hubiere presentado. Igualmente, que la apreciación de si es posible el cumplimiento de la proposición o no, debe ser consecuencia de una valoración de los diferentes elementos que concurren en la oferta y de las características de la propia empresa licitadora, no siendo posible su aplicación automática. Por ello, la apreciación de la anormalidad de una oferta requiere la previa tramitación de un procedimiento en el que se solicite el informe del servicio técnico correspondiente y se dé oportunidad al licitador identificado para que demuestre que su proposición puede ser cumplida.

Sobre la justificación de su oferta por el licitador afectado, hemos puesto de manifiesto que no se trata de justificar exhaustivamente la oferta desproporcionada, sino de proveer de argumentos que permitan al órgano de contratación llegar a la convicción de que se puede llevar a cabo, dada la viabilidad y seriedad de la misma. Así como que la decisión sobre si la oferta puede cumplirse o no corresponde al órgano de contratación sopesando las alegaciones formuladas por la empresa licitadora y los informes emitidos por los servicios técnicos, no teniendo ninguno de ellos carácter vinculante. Y así, señalamos en nuestro Acuerdo 98/2022, de 24 de octubre, que *"(...) como señalamos en nuestro Acuerdo 90/2018, de 11 de septiembre, "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". Así pues, frente a lo alegado, en este trámite no se trata de que el licitador justifique únicamente el exceso de su oferta respecto al umbral de anormalidad fijado en el pliego, en este caso un céntimo de euro, sino de que explique y justifique la viabilidad de la oferta económica que realizó, es decir, la razón o razones por las que es posible ejecutar la obra por el precio ofertado sin comprometer la viabilidad del contrato; teniendo, por tanto, atribuida la carga de proveer a la Mesa de contratación de elementos de juicio suficientes en orden a determinar si dicha oferta, considerada en su conjunto, puede ser, efectivamente, cumplida en los términos en que ha sido formulada."

En este sentido, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 98.3 de la LFCP, 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 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.

La información justificativa, tal como está diseñado el procedimiento contradictorio de verificación de la oferta anormalmente baja, va dirigida a convencer a la Mesa de Contratación de que con la oferta formulada, anormalmente más baja en comparación con las demás del mismo procedimiento competitivo, y con la justificación de su desglose, se pueden cumplir las prestaciones objeto del contrato, de manera que si la justificación es insuficiente o motivadamente no garantiza adecuadamente la ejecución del contrato, atendiendo a la inicial presunción y para preservar el interés público de la licitación la oferta ha de ser rechazada.

Al respecto, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Cuarta) de 10 de septiembre de 2020, asunto C-367/19, razona que "*32 Así pues, en virtud del apartado 1 del citado artículo 69, cuando una oferta parezca anormalmente baja, los poderes adjudicadores exigirán al licitador que explique el precio o los costes que en ella se propongan, explicaciones que podrán referirse, en particular, a los elementos contemplados en el apartado 2 de ese mismo artículo. De este modo, tales explicaciones contribuirían a evaluar la fiabilidad de la oferta y permitirían acreditar que, aun cuando el licitador proponga un precio de cero euros, la oferta en cuestión no afectará al cumplimiento correcto del contrato.*

33 En efecto, con arreglo al apartado 3 de ese mismo artículo 69, el poder adjudicador deberá evaluar la información proporcionada consultando al licitador y solo podrá rechazar tal oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos.

34 Además, la evaluación de tal información debe efectuarse con observancia de los principios de igualdad y de no discriminación entre los licitadores, así como de transparencia y proporcionalidad, principios que se imponen al poder adjudicador, de conformidad con el artículo 18, apartado 1, de la Directiva 2014/24."

Debe también recordarse que la apreciación de la viabilidad de las ofertas anormalmente bajas responde al concepto de discrecionalidad técnica que corresponde, en este caso, a la Mesa de Contratación o a la unidad gestora del contrato, si bien no constituye un ámbito exento o excluido del orden jurídico, sino que se enmarca en éste, siendo competencia de este Tribunal analizar los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminación o que, finalmente, no se haya incurrido en error material al ejecutarla. Revelándose, a estos efectos, como fundamental la motivación del informe técnico evaluador de la justificación aportada por el licitador, por cuanto en caso contrario la decisión administrativa podría considerarse arbitraria, pues, como señala la Resolución 643/2020 de 21 de mayo, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, *"las valoraciones de los informes técnicos están amparadas por la discrecionalidad administrativa siempre y*

cuando se advierta una correcta y debida motivación de los mismos, pues ante una escasa o insuficiente justificación aquélla se transforma en pura y simple arbitrariedad, y ahí reside la función de este Tribunal, con la recta finalidad de enjuiciar si dichos informes se encauzan debidamente, y si satisfacen las exigencias de motivación previstas en el artículo 35 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas". Habiendo señalado, de igual modo, que en aquellos casos en los que el informe técnico no comparta la justificación dada por la licitadora sobre la viabilidad de su oferta, es evidente que dicho informe debe motivarse, saliendo al paso de lo alegado por el interesado, rebatiendo su argumentación mediante una resolución reforzada.

Tal sucede en el presente caso en el que al acuerdo de exclusión de la Mesa de Contratación acompaña un informe técnico que motivadamente pone en evidencia la insatisfactoria justificación por la reclamante del precio y los costes propuestos, con referencia detallada a cada uno de los aspectos concretos a que se refiere el escrito de justificación. Asimismo, el órgano de contratación con el escrito de alegaciones remitido a este Tribunal aporta un nuevo informe técnico que reitera y ratifica los fundamentos de la decisión adoptada, que no es otra que la inviabilidad de la oferta anormalmente baja formulada.

Frente a todo ello, la reclamante no ha realizado en su reclamación ninguna alegación que ofrezca un argumento contrastado con datos objetivos que concretamente desvirtúe las valoraciones realizadas por la Mesa de Contratación, de modo que pudiera considerarse que el juicio de la Mesa resulta infundado o que se ha incurrido en un error manifiesto y constatable. Tampoco se ha propuesto por la reclamante ningún medio de prueba encaminado a acreditar el carácter infundado o erróneo de los criterios de la Mesa.

Por todo lo anteriormente expuesto, puede ya anticiparse que el acuerdo de la Mesa es plenamente conforme a Derecho. No obstante, procede abordar y dar cumplida respuesta a las distintas alegaciones realizadas por la reclamante en su escrito de impugnación.

SÉPTIMO.- La reclamante alega sucintamente (i) que el requerimiento de justificación de la oferta se realizó de forma genérica, (ii) la falta de motivación de la exclusión de su oferta y, finalmente, (iii) que su justificación de los costes era adecuada.

Ninguna de las alegaciones realizadas puede tener favorable acogida. Así, analizando separadamente cada una de ellas, debe exponerse lo siguiente:

7.1 Requerimiento genérico

Alega ACCIONA en su reclamación que la Mesa justifica su exclusión en la insuficiencia de la justificación ofrecida, cuando lo cierto es que, la doctrina establece que "*el nivel de profundidad y detalle del escrito de justificación de la oferta será directamente proporcional a la amplitud del requerimiento de justificación recibido.*"

Señala que no es posible dirigir al licitador un requerimiento genérico de justificación de la oferta en el que no se indiquen los elementos de la misma que se consideran anormales o desproporcionados.

Lo cierto es que la especificidad o concreción del requerimiento dirigido a los licitadores en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 98 de la LFCP, constituye una garantía del derecho a justificar la viabilidad de su oferta económica, debiéndose identificar por parte de la Mesa de Contratación qué aspectos o elementos de la oferta le suscitan dudas en lo que a la viabilidad de ésta se refiere, y ello sin perjuicio de que éste pueda aportar toda aquella justificación que estime conveniente a estos efectos.

Así lo pusimos de relieve en nuestro Acuerdo 67/2022, de 23 de junio, donde razonamos que *"(...) sobre la especificidad del requerimiento al licitador para que justifique su oferta anormalmente baja, ya nos manifestamos en nuestro Acuerdo 67/2022, de 23 de junio señalando que no tiene cabida un requerimiento genérico que se limite a reproducir la LFCP, teniendo el poder adjudicador la obligación de formular claramente la petición dirigida a los candidatos afectados para que éstos*

puedan justificar plena y oportunamente la seriedad de sus ofertas: "la STJUE de 27 de noviembre de 2001 (asuntos acumulados C-285/99 y C- 286/99. ECLI:EU:C:2001:640) señala que la identificación de una oferta desproporcionada exige al poder adjudicador que solicite por escrito las (...) precisiones sobre los concretos elementos de la oferta sospechosa de anomalía que le hayan hecho albergar dudas y valore después dicha oferta a la luz de las justificaciones facilitadas por el licitador afectado en respuesta a la referida petición, y que es necesario que (...) cada licitador sospechoso de haber presentado una oferta anormalmente baja disponga de la facultad de aportar todo tipo de justificaciones sobre los diferentes componentes de su oferta en un momento –que necesariamente ha de ser posterior a la apertura de todas las plicas– en el que tenga conocimiento no sólo del umbral de anomalía aplicable a la correspondiente licitación y del hecho de que su oferta haya perecido anormalmente baja, sino también de los puntos precisos que hayan suscitado las dudas de la entidad adjudicadora.

En sentido análogo, la Sentencia de la Audiencia Nacional de 30 de diciembre de 2019, recuerda que la STJUE de 29 de marzo de 2012, asunto SAG ELV Slovensko a.s., C-599/10 (TJCE 2012, 75), apartados 31 y 32, recuerda que el efecto útil del artículo 55, apartado 1, de la Directiva 2004/18 (LCEur 2004, 1837, 3331 y LCEur 2005, 2862) exige que recaiga en el poder adjudicador la obligación de formular claramente la petición dirigida a los candidatos afectados para que éstos puedan justificar plena y oportunamente la seriedad de sus ofertas, aunque incumbe exclusivamente al juez nacional verificar, teniendo en cuenta todos los documentos que figuran en autos, si la petición de aclaraciones permitió que los candidatos afectados explicaran suficientemente la composición de su oferta."

Ciertamente, se remitió a la reclamante un requerimiento genérico que se limita a reproducir parte del artículo 98.1 de la LFCP, si bien como indicamos, entre otros, en nuestro Acuerdo 97/2021, de 29 de septiembre, de ello no cabe, cuando menos de antemano, apreciar infracción alguna, pues si bien la suficiencia de la información ofrecida por el licitador debe analizarse a la vista de lo solicitado en el requerimiento por el órgano de contratación, de tal modo que si este considera imprescindible que se justifique un determinado aspecto de la oferta necesariamente lo ha de indicar en su requerimiento, la falta de concreción de éste supone que, "a priori", puedan admitirse

las explicaciones que se refieran a cualquier extremo de la oferta dirigidas a justificar su capacidad para ejecutar el contrato.

Así, la recurrente conocía perfectamente que su oferta se encontraba incursa en presunción de anormalidad y tenía la carga de aportar todo tipo de justificaciones sobre los diferentes componentes de su oferta aportando convicción suficiente a la Mesa de Contratación de modo que ésta pudiera considerar que con la oferta formulada, anormalmente más baja en comparación con las demás del mismo procedimiento competitivo, y con la justificación de su desglose, podían cumplirse las prestaciones objeto del contrato. No lo hizo. De modo que el acuerdo de la Mesa estimando, tras el procedimiento contradictorio, que la información proporcionada no justificaba satisfactoriamente la viabilidad de la oferta y declarando por ello su exclusión, es conforme a Derecho.

7.2 Falta de motivación de la exclusión

En relación con la necesidad de motivar la exclusión, este Tribunal recordaba en el Acuerdo 26/2024, de 6 de mayo, que el rechazo de la oferta exige de una resolución debidamente motivada que razone por qué las justificaciones del licitador no explican satisfactoriamente el bajo nivel de precios ofertados. Por el contrario, cuando de lo que se trata es de admitir la justificación presentada por el licitador, no es necesario que se contenga una motivación exhaustiva.

Así lo pone de manifiesto el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en su Resolución 685/2016, de 9 de septiembre, donde señala que "*en aquellos casos en los que el informe técnico no comparta la justificación dada por el licitador para justificar la anormalidad de su oferta, resulta evidente que debe motivarse el informe pues éste tendrá que salir al paso de lo alegado por el interesado rebatiendo su argumentación –"resolución reforzada" como se ha dicho por este Tribunal en otras resoluciones, siendo la más reciente la nº 559/2014 de fecha 22 de julio–. Sin embargo, esto no implica, ni quiere decir, que aquellos otros casos en los que se considere que el licitador ha dado razones suficientes para considerar que la*

oferta es viable a pesar de su apariencia de anormalidad o desproporción, se deba aducir necesariamente una motivación distinta de la ya expuesta en su escrito por el licitador. Siendo ésta suficiente, nada exige que el asesor técnico verifique no sólo la realidad de lo alegado sino también, si entiende justificada que la proposición no incurre en anormalidad que la haga inviable, recoja en el informe sus propias razones motivando el porqué de la razón que asiste al interesado", como también señala la nueva Directiva sobre contratación pública (Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero), en su artículo 69.3, "el poder adjudicador evaluará la información proporcionada consultando al licitador. Solo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos...", y en el mismo sentido el artículo 84.3 de la DIRECTIVA de sectores excluidos (Directiva 2014/25/UE, de 26 de febrero), al establecer que "la entidad adjudicadora evaluará la información proporcionada consultando al licitador. Solo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos, teniendo en cuenta los elementos mencionados en el apartado 2.".

Conviene precisar, como hacíamos en nuestro Acuerdo 53/2021, de 8 de junio, que "*En este sentido, la motivación de los actos administrativos, como reiteradamente ha señalado el Tribunal Supremo, tiene un carácter finalístico, de manera que "La exigencia de la motivación de los actos administrativos responde, según reiterada doctrina jurisprudencial, de la que es exponente la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de julio de 2001 , a la finalidad de que el interesado pueda conocer con exactitud y precisión el cuándo, cómo y por qué de lo establecido por la Administración, con la amplitud necesaria para la defensa de sus derechos e intereses, permitiendo también, a su vez, a los órganos jurisdiccionales el conocimiento de los datos fácticos y normativos que les permitan resolver la impugnación judicial del acto, en el juicio de su facultad de revisión y control de la actividad administrativa; de tal modo que la falta de esa motivación o su insuficiencia notoria, en la medida que impiden impugnar ese acto con seria posibilidad de criticar las bases y criterios en que se funda, integran un vicio de anulabilidad, en cuanto dejan al interesado en situación de indefensión".*

(Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de 4 de abril de 2012, rec. 3406/2010).”

A este respecto, como decíamos en nuestro Acuerdo 31/2022, de 21 de marzo, cabe traer a colación la Sentencia de la Sala de lo Contencioso–Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra 372/2021, de 22 de diciembre, que recoge la doctrina sobre las exigencias derivadas de la obligación de motivar los actos administrativos. Resolución judicial que razona que *“(…) El artículo 35 de la Ley 39/2015 dispone “1. Serán motivados, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho (…)*

Sobre el deber de motivar las actuaciones se ha elaborado también un nutrido cuerpo de doctrina por esta Sala en línea con lo establecido por el TS, así STSJ, Contencioso sección 1 del 29 de julio de 2021 (ROJ: STSJ NA 423/2021 - ECLI:ES: TSJNA:2021:423) rec. 74/2020 “…La STS de 5 abril de 2017 Rec. Casación 1717/2015 señala lo siguiente : Con carácter general, la motivación de los actos administrativos precisa, según reiterada doctrina del Tribunal Constitucional y jurisprudencia de este Tribunal Supremo, cuya reiteración excusa cita, de una explicación suficiente sobre las razones de la decisión adoptada --la restructuración del servicio de urgencia de Vimianzo-- poniendo de manifiesto los motivos, concretos y precisos, aunque no exhaustivos, de la resolución administrativa. Este conocimiento constituye la premisa esencial para que el receptor del acto administrativo pueda impugnar el mismo ante los órganos jurisdiccionales, y estos, a su vez, puedan cumplir la función que constitucionalmente tienen encomendada de control de la actividad administrativa y del sometimiento de ésta a los fines que la justifican, ex artículo 106.1 CE. El cumplimiento de esta elemental exigencia de la motivación de los actos, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos en que se basa, previsto en el artículo 54 de la Ley 30/1992, se salvaguarda atribuyendo, en caso de incumplimiento, la severa consecuencia de la anulabilidad del acto administrativo inmotivado, prevista en el artículo 63.2 de la citada Ley. Ahora bien, esta ausencia de motivación puede ser un vicio invalidante, como hemos señalado, o bien una mera irregularidad, en el caso de que no se haya producido ese desconocimiento de los motivos y razones en que se funda la decisión administrativa. Dicho de otra forma, debe atenderse a un criterio material en orden a

determinar si efectivamente se ha cumplido, o no, la finalidad que exige la motivación de los actos, es decir, si el destinatario ha llegado a conocer las razones de la decisión adoptada por la Administración, evaluando si se le ha situado, o no, en una zona de indefensión, por limitación de su derecho de defensa.

Sentencia del Tribunal Supremo n.º 1819/2018, de 19 de diciembre, ECLI:ES:TS:2018:4336: "[...] la motivación de una resolución puede hacerse bien directamente, bien por referencias a informes o dictámenes obrantes en las actuaciones. En consecuencia, no cabe confundir la brevedad y concisión de términos de los actos administrativos resolutorios con la falta de motivación, ni es necesario exponer los motivos de la decisión cuando están presupuestos en la misma, bastando para estimar cumplido ese requisito con que, aun sumariamente, se indique de forma inequívoca el fundamento de la resolución. En verdad, la motivación del acto administrativo no depende del grado de suficiencia considerado necesario por los particulares interesados, sino que basta con que se pueda conocer con la mayor certeza posible la verdadera voluntad del órgano actuante para que se entienda suficientemente motivado. En suma, la motivación escueta o sucinta de todo acto administrativo, si es suficientemente indicativa, no equivale a ausencia de motivación ni acarrea su nulidad, pues la sucinta referencia motivadora no requiere una exhaustiva y completa referencia fáctica y jurídica del proceso conformador de la voluntad administrativa".

La motivación, en suma, afirman las SSTC 109/1996 y 26/1997, "*no está necesariamente reñida con la brevedad y concisión" (cfr. también la STC 108/2001). Y es que, a fin de cuentas, "no existe un derecho fundamental del justiciable a una determinada extensión de la motivación" (STC 108/2001). Por todo ello, la suficiencia de la motivación -nos explica la STC 116/1998- "no puede ser apreciada apriorísticamente, con criterios generales, requiriendo por el contrario examinar el caso concreto para comprobar si, a la vista de las circunstancias concurrentes, se ha cumplido o no este requisito".*

En el ámbito específico de la contratación administrativa, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, en su Resolución nº 203/2013, de 23 de diciembre, ha expresado que "*La finalidad esencial de la*

motivación es que el interesado conozca las razones de la adjudicación o rechazo de su oferta que le permitan formular recurso debidamente fundado y facilitar un eventual control del acto."

Pues bien, en este caso hemos de concluir que el acuerdo de exclusión cumple con las exigencias expuestas de motivación puesto que ha podido permitir al reclamante tener cabal conocimiento de las razones de la exclusión y, por consiguiente, ejercitar su derecho a formular una reclamación fundada contra la misma.

En la notificación de dicha exclusión se comunicaron a la recurrente las razones por las que la Mesa de Contratación consideró no justificada la viabilidad de su oferta económica, razones que han permitido a aquella interponer una reclamación debidamente fundada, siendo suficientes para que "procediese a desvirtuar punto por punto" las mismas, tal y como la misma refiere expresamente. Por tanto, aun cuando la motivación del acuerdo es sucinta, se estima suficiente, pues no ha generado limitación alguna del derecho de defensa de la reclamante, que ha podido alegar todo cuanto ha estimado procedente en su defensa.

7.3 Sobre la justificación de la oferta

En el acta de 19 de marzo consta que "*la Mesa de Contratación que interviene en el procedimiento de referencia ha revisado la documentación presentada por la empresa Acciona Facility Services, S.A., tras el requerimiento efectuado para justificar su oferta anormalmente baja."*

Tras dicha revisión, la Mesa observó una falta de justificación de la cuantía de la mayor parte de las partidas de gasto, pero "*esencialmente no se ha justificado suficientemente la estimación del gasto de mano de obra directa*" y concreta:

"1) No ha explicado la capacidad de la oferta para hacer frente al gasto del personal a subrogar

2) Tampoco ha justificado la tasa de absentismo considerada, que es la mitad de la indicada en la licitación.

3) No ha explicado el cálculo de la compensación de la Seguridad Social por el pago delegado.

4) No ha considerado el coste de la formación y de las horas de limpieza de libre disposición ofertadas.

5) Todo ello ligado a la escasa estimación de beneficos de tan sólo 6.896,34 euros no dan margen a validad esta oferta como viable."

Tal y como este Tribunal ha reiterado en numerosos acuerdos, no es cometido del mismo la revisión de los criterios técnicos empleados por la Mesa de Contratación para valorar la justificación de las ofertas anormalmente bajas, toda vez que incide directamente en la discrecionalidad técnica de la Administración; si bien ello no constituye un ámbito exento o excluido del orden jurídico, sino que se enmarca en éste, siendo competencia de este Tribunal analizar los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminación o que, finalmente, no se haya incurrido en error material al ejecutarla.

Hemos de señalar que ACCIONA ha presentado un desglose de cálculos de la mano de obra (personal a subrogar) que el órgano de contratación considera insuficiente, de modo que en la exclusión se dice que "*hay una falta de justificación de la cuantía de la mayor parte de las partidas de gasto, pero esencialmente no se ha justiciado suficientemente la estimación del gasto de mano de obra directa. El licitador no ha explicado la capacidad de la oferta para hacer frente a los gastos del personal a subrogar".*

Tal y como se señaló el informe técnico que sirvió de base para el acuerdo de exclusión, "*el análisis realizado para llegar a la cifra del gasto de personal no está suficientemente explicado y no es posible reproducirlo y comprobar, partiendo de los datos reales de detallados del personal a subrogar, que se puede cumplir con las condiciones del mismo".*

Si bien en el acuerdo de exclusión se explicita que *"no se ha justificado suficientemente la estimación del gasto de mano de obra directa*", en los siguientes apartados del informe se van detallando paso por paso las consideraciones que le llevan a tal conclusión. Así, muy brevemente cabe subrayar que:

1. Personal a subrogar

La Mesa entiende que no queda justificada la capacidad de la oferta para hacer frente a los gastos del personal a subrogar, puesto que el análisis presentado por la recurrente no parte del personal actual, sino que parte de un número de horas previstas (que el órgano da por buenas) y luego aplica un absentismo estimado del 8%, absentismo que más tarde rechaza la Mesa por su falta de justificación, para llegar a un cálculo de horas efectivas de 1560,53 que afecta al resto del proceso hasta llegar a los 693.924,23 euros calculados por ACCIONA. Cantidad que en ningún caso justifica que cubra los costes del actual personal a subrogar.

Como advierte el otro licitador en su escrito de alegaciones frente a la reclamación, debe observarse que dicho cálculo no establece una correspondencia clara con los datos contenidos en el listado de personal a subrogar ni con el coste que razonablemente se derivaría del mismo.

Frente a todo ello, la reclamante no ha alegado ni mucho menos acreditado, por los medios de prueba admitidos en Derecho, que la Mesa ha actuado en su valoración de forma arbitraria, discriminatoria o sujeta a error material. Siendo además obligatoria en este aspecto la exclusión de la oferta por lo establecido en el artículo 98.4 de la LFCP, por no quedar acreditado que no se vulnere la normativa laboral en relación con la subrogación de los trabajadores. Es decir, la falta de claridad y de correspondencia con los datos reales del personal a subrogar en la justificación impide comprobar que no se está vulnerando la normativa.

2. Absentismo

La Mesa indica asimismo que "*tampoco ha justificado la tasa de absentismo considerada...*". que se concluye que será un 8%, en clara divergencia con el absentismo constatado en las dos anualidades anteriores, sin añadir la reclamante más justificación.

3. Compensación Seguridad Social

En la página 5 de la justificación aportada, se considera un pago delegado de 27.644,24 euros, sin explicar en ningún momento cómo calcula dicha cantidad, que la Mesa valora como insatisfactoriamente justificado.

En la reclamación ACCIONA incorpora datos adicionales que no fueron aportados en su momento, pero igualmente sin ofrecer ninguna explicación que haga concluir cómo se obtiene dicha cantidad, lo que se evidencia en el informe técnico aportado por el órgano de contratación con su escrito de alegaciones. Por tanto, de lo anterior se concluye que la Mesa motiva la insuficiente justificación, puesto que no puede contradecir unos cálculos que no figuran en la justificación de la oferta.

4. Horas de formación y de limpieza de libre disposición

La Mesa advierte a este respeto que "*No ha considerado el coste de la formación y de las horas de limpieza de libre disposición ofertadas*". Ciertamente, si observamos la justificación de la oferta anormalmente baja en ningún momento se hace referencia a dicho coste, si bien en el sobre C junto con la oferta económica se ofrecieron 301 horas de libre disposición cuyo importe aproximado sería de 6.000 euros.

5. Margen de beneficios

La Mesa en su informe no cuestiona que el margen de beneficio planteado por la licitadora sea del 1%, por considerar que es una decisión empresarial. Pero la estimación de tan sólo 6.896,34 euros le hace cuestionar que pueda absorber las

desviaciones que pudiera haber en los distintos conceptos de gastos de personal (un absentismo superior al indicado, el coste de la bolsa de horas no considerado, etc.) entiende pues que, unido a lo anterior, pondría en riesgo la correcta ejecución del contrato.

En definitiva, conforme a todo lo anteriormente expuesto no puede sino concluirse la conformidad a Derecho del acuerdo de exclusión adoptado por no haberse justificado satisfactoriamente la viabilidad de la oferta anormalmente baja realizada.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 127 de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Desestimar la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A. frente al acuerdo de exclusión de su oferta del lote 3 del contrato "*SER 10/2025: Servicio de limpieza del Centro A (diversos pabellones) del HUN, del Centro Sanitario Dr. San Martín y de la Clínica Ubarmin del SNS-O*", licitado por el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea.

2º. Notificar este acuerdo a ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A., al Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, así como al resto de interesados que figuren en el expediente, y acordar su publicación en la página del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

3º. Significar a los interesados que, frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

Pamplona, a 5 de mayo de 2025. LA PRESIDENTA, Idoia Tajadura Tejada. LA VOCAL, Natividad Goñi Urriza. LA VOCAL, Gloria Arancón Largo.