

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS
PÚBLICOS DE NAVARRA**

MEMORIA DEL AÑO 2022

1. PRESENTACIÓN

El Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra – en adelante TACPN – es un órgano con independencia funcional, adscrito orgánicamente al Departamento del Gobierno de Navarra con competencia en materia de contratación pública (actualmente el Departamento de Economía y Hacienda), que comienza su actividad a finales del mes de abril de 2013.

Esta Memoria tiene por objeto ofrecer una visión estadística de la actuación del Tribunal durante el año 2022 y, especialmente, dar cuenta de algunos de los principales criterios doctrinales recogidos en los acuerdos adoptados, sin perjuicio de la publicación de todos ellos en la siguiente dirección web:

<http://PortalContratacion.navarra.es/>

2. FUNCIONES

La función principal del TACPN es la resolución de las reclamaciones especiales en materia de contratación pública relativas a cualquier contrato público de los definidos en la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos (en adelante LFCP) que pretendan celebrar o celebren las entidades adjudicadoras relacionadas en los artículos 4 y 5 de la LFCP, con independencia de su valor estimado.

Son susceptibles de reclamación especial en materia de contratación pública los pliegos de contratación, los actos de trámite o definitivos que excluyan de la licitación o perjudiquen las expectativas de los licitadores, los actos de adjudicación dictados por una entidad sometida a dicha ley foral en un procedimiento de adjudicación, los acuerdos de rescate de concesiones y, en tanto que puedan ser actos de adjudicación ilegales, un encargo a un ente instrumental o la modificación de un contrato.

En particular, a título de ejemplo, los anuncios de licitación, los pliegos, además de los actos de inadmisión o exclusión de los licitadores, el acto por el que se declara desierta o se desiste de una licitación, las cláusulas de la licitación incompatibles con la normativa y el acto de adjudicación del contrato. Esta amplitud abarca no sólo actos de trámite “cualificados” sino también, además, las actuaciones que perjudiquen las expectativas de los interesados, como podrían ser los informes de valoración de ofertas, que no reúnan tal carácter, realizando así un control previo.

Además, el TACPN es competente para adoptar las medidas cautelares que se soliciten en relación con las actuaciones propias de los contratos públicos, con el alcance que ofrece el artículo 125 de la LFCP.

Por el contrario, no son recurribles los acuerdos del propio Tribunal, de forma que frente a los mismos solo cabe recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra.

La reclamación puede fundarse exclusivamente en alguno de los siguientes motivos:

a) Encontrarse incurso el adjudicatario en alguna de las causas de exclusión de la licitación señaladas en la Ley Foral.

b) La falta de solvencia económica y financiera, técnica o profesional del adjudicatario.

c) Las infracciones 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.

d) Los encargos a entes instrumentales, que se realicen con infracción de los preceptos de esta ley foral, por considerar que debieron ser objeto de licitación.

e) Las modificaciones de contratos que se realicen con infracción de los preceptos de la LFCP, estén previstas o no en el contrato inicial, por considerar que debieron ser objeto de licitación.

f) Los acuerdos de rescate de concesiones.

3. ORGANIZACIÓN

El TACPN se crea por el artículo 38 de la Ley Foral 3/2013, de 25 de febrero, que añade un nuevo artículo 208 bis a la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de Contratos Públicos. Posteriormente, la vigente Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos, lo regula en su artículo 121.

Conforme al citado artículo 121 de la LFCP, el TACPN estará compuesto por un Presidente y dos vocales, funcionarios en activo de la Administración de la Comunidad Foral, de las entidades locales de Navarra o de otras entidades sometidas a dicha Ley Foral, para cuyo nombramiento se haya exigido el título de Licenciado o Grado en Derecho, que serán designados por el Gobierno de Navarra, previo informe de la Comisión Foral de Régimen Local, de conformidad con la propuesta que le eleve el Pleno de la Junta de Contratación Pública, por un periodo de seis años, no pudiendo ser reelegidos. Dicho precepto permite la designación de suplentes para dicho periodo para los casos de vacante, ausencia o enfermedad.

El Presidente deberá poseer una experiencia profesional de al menos diez años y tener especial preparación en materia de contratación pública, y los vocales haber desempeñado su actividad profesional por tiempo superior a cinco años y tener especial preparación en materia de contratación pública.

Los miembros del Tribunal serán independientes e inamovibles y no podrán ser perturbados por las opiniones o acuerdos emitidos en su seno, reconociendo la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea C-203/14 de 6 de octubre de 2015, dictada con ocasión de la cuestión prejudicial presentada por el Tribunal Català de Contractes del Sector Públic, a los órganos y tribunales resolutorios de los recursos especiales de contratación pública como órganos jurisdiccionales en el sentido del artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

El TACPN inició su funcionamiento el día 25 de abril de 2013. Por Acuerdo del Gobierno de Navarra, de 10 de abril de 2019, se designó a doña Marta Pernaut Ojer como Presidenta, y a doña María Ángeles Agúndez Caminos y doña Silvia Doménech Alegre como vocales. Asimismo, se designó a don Eduardo Jiménez Izu, doña María Gay-Pobes Vitoria y don Ignacio Carrillo de Albornoz Alfaro como vocales suplentes. El nombramiento de los vocales se hizo con carácter no reelegible, y tanto el nombramiento de los vocales como de los vocales suplentes se produjo para un mandato de 6 años, que comenzó el 11 de abril de 2019 y expirará el 10 de abril de 2025.

Por Acuerdo del Gobierno de Navarra, de 18 de noviembre de 2020, se designó a doña Idoia Tajadura Tejada como vocal suplente hasta el 10 de abril de 2025. Su nombramiento se hizo en sustitución de doña María Gay-Pobes Vitoria.

Asimismo, por Acuerdo del Gobierno de Navarra, de 12 de mayo de 2021, se designó a doña Natividad Goñi Urriza como vocal suplente, expirando su mandato también el 10 de abril de 2025, habiéndose producido dicho nombramiento en sustitución de don Ignacio Carrillo de Albornoz Alfaro.

Por último, por Acuerdo del Gobierno de Navarra, de 11 de mayo de 2022, se designó a doña Idoia Tajadura Tejada como vocal, en sustitución de doña María Ángeles Agúndez Caminos, por un periodo de 6 años, hasta el 11 de mayo de 2028. Asimismo, se designó a doña María Belén Cilveti Gubía como vocal suplente, hasta el 10 de abril de 2025.

El artículo 121.9 de la LFCP señala que la persona titular de la Secretaría del Tribunal será expresamente designada para ello de entre personas funcionarias en activo por tiempo superior a cinco años, Licenciadas en Derecho y con especial preparación en materia de contratación pública y que, asimismo, en el ejercicio de su actividad, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra contará con sus propios medios. El cargo de Secretario del TACPN ha sido ejercido durante este año 2022 por don Javier Espiga Eguíluz.

En aplicación de este precepto, el Gobierno de Navarra aprobó el Decreto Foral 48/2018, de 27 de junio, por el que se modifica el Decreto Foral 134/2015, de 28 de agosto, por el que se aprueba la estructura orgánica del Departamento de Hacienda y Política Financiera (BON nº 140, de 20 de julio de 2018), añadiéndose un capítulo VI dedicado a la Secretaría del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, con rango de Sección, donde se establecen sus funciones.

La vigente estructura orgánica del Departamento de Economía y Hacienda, aprobada por el Decreto Foral 264/2019, de 30 de octubre (BON nº 220, de 7 de noviembre de 2019), también atribuye a la citada Secretaría rango de Sección y la regula en su capítulo VII.

Igualmente, la Ley Foral 18/2021, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales de Navarra para el año 2022, contempla las partidas presupuestarias necesarias para que el Tribunal pueda contar con sus propios medios.

4. ASPECTOS INSTITUCIONALES E INSTRUMENTALES EN LA ACTIVIDAD DEL TACPN

El TACPN opera exclusivamente por medios telemáticos y no tiene un registro físico donde pueda remitirse ningún tipo de solicitud o comunicación. En especial, y como nota distintiva, todo el procedimiento es enteramente electrónico.

Los acuerdos de resolución de las reclamaciones en materia de contratación pública se publicitan en la web: <http://PortalContratacion.navarra.es/> para garantizar la transparencia de la actuación del Tribunal y, especialmente, para dar conocimiento de sus pronunciamientos a fin de corregir prácticas contrarias a la normativa sobre contratación pública.

El TACPN ha mantenido contactos constantes con el resto de Tribunales administrativos de España (Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales y Tribunales autonómicos) a fin de unificar criterios y asegurar cierta coherencia a nivel nacional de los pronunciamientos en materias de importancia significativa o que generan problemas técnico-jurídicos. En este ejercicio se produjo la XII Reunión de Coordinación celebrada en Canarias los días 28 y 29 de abril de 2022.

5. ACTUACIONES DEL TRIBUNAL EN EL AÑO 2022

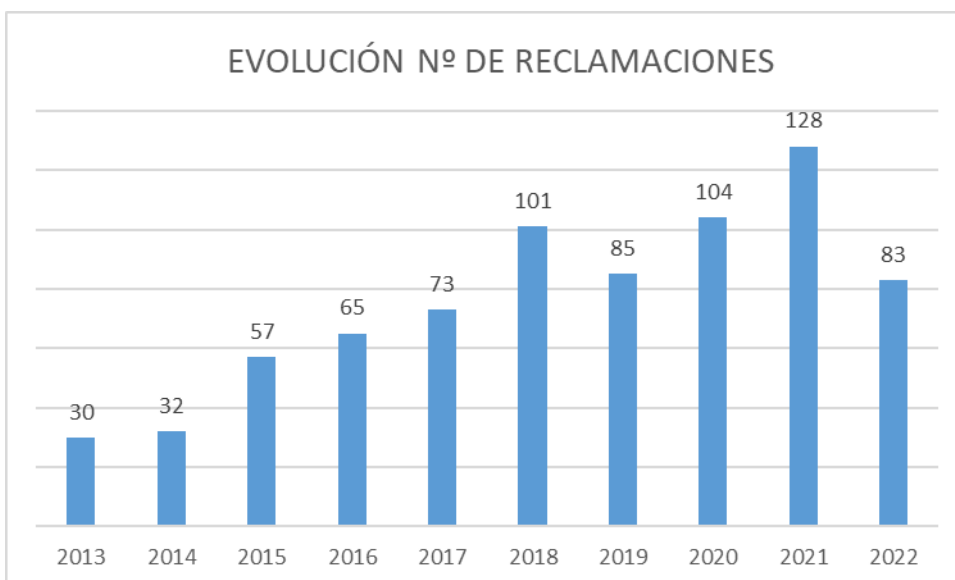
El número de reclamaciones presentadas fue de 83 y el número total de Acuerdos adoptados a lo largo del año ha sido 112.

De dichas reclamaciones, un total de 8 hacían referencia a contratos financiados con fondos procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, contratos en los que la reclamación tiene carácter urgente y goza de preferencia en su tramitación, conforme a lo previsto en el artículo 58.2 del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

La evolución del número de reclamaciones presentadas desde la creación del Tribunal en abril del año 2013 es la siguiente:

AÑO	RECLAMACIONES
2013	30
2014	32
2015	57
2016	65
2017	73
2018	101
2019	85
2020	104
2021	128

2022	83
------	----



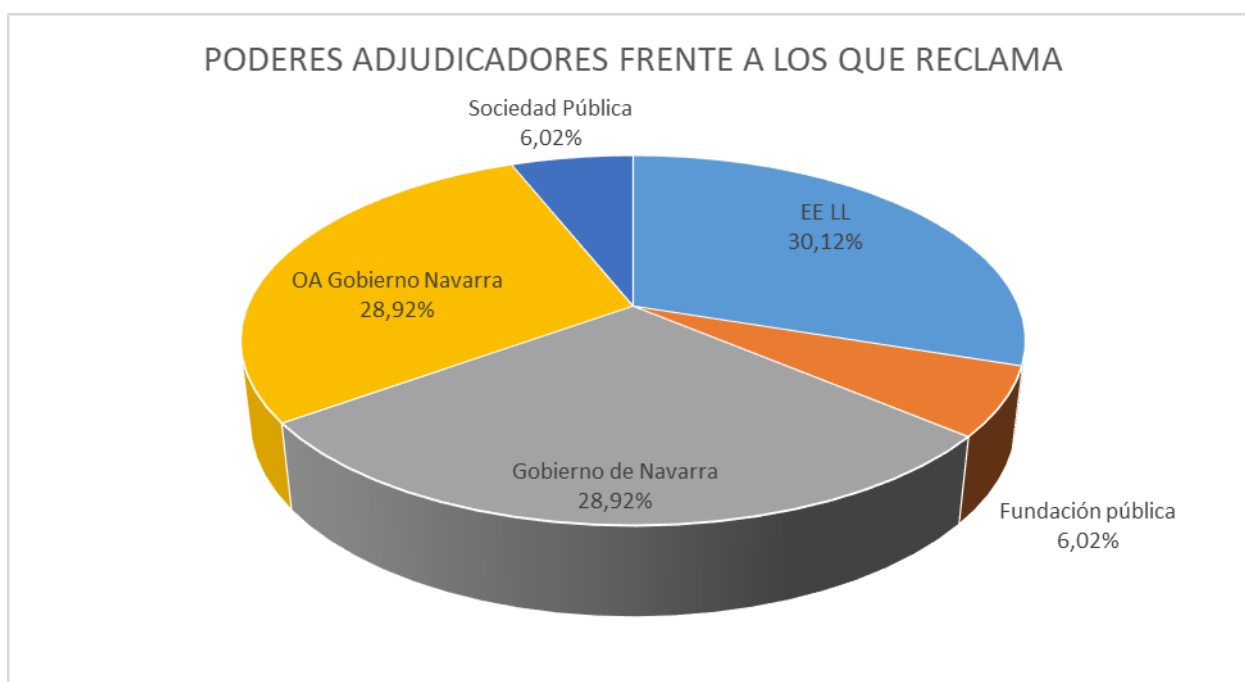
El valor estimado total de las licitaciones en relación con las cuales se han interpuesto las reclamaciones durante el año 2022 asciende a 163.491.545,60 euros.

La evolución del valor estimado de las licitaciones que han sido impugnadas desde la creación del TACPN es la siguiente:

AÑO	VALOR ESTIMADO €
2013	277.722.280,28
2014	375.917.590,27
2015	291.335.117,91
2016	45.619.641,56
2017	152.285.020,48
2018	265.787.124,95
2019	720.384.483,18
2020	190.113.340,69
2021	839.612.062,86
2022	163.491.545,60

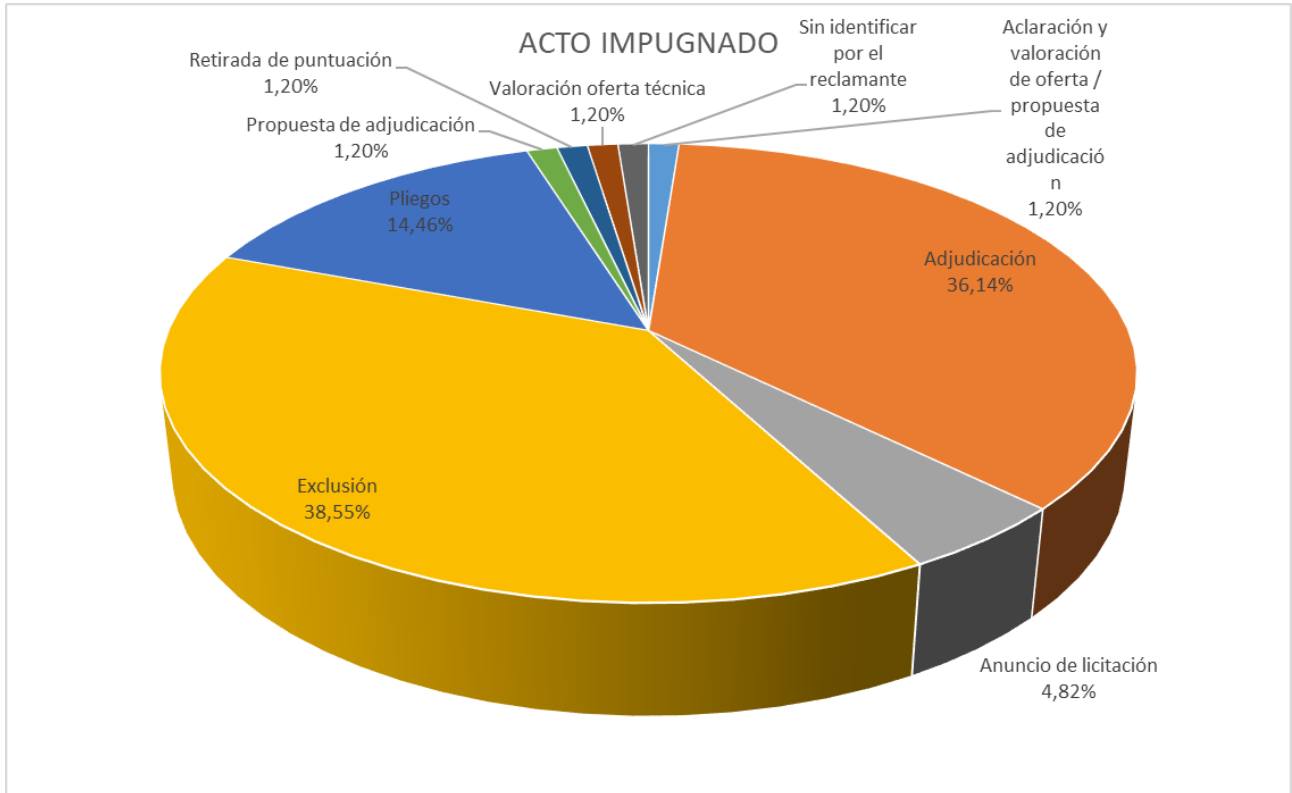
Por entidades adjudicadoras, el tipo de entidad frente a la que se han formulado más reclamaciones han sido las Entidades Locales, conforme a la siguiente distribución:

PODER ADJUDICADOR	NÚMERO	%
EE LL	25	30,12%
Fundación pública	5	6,02%
Gobierno de Navarra	24	28,92%
OA Gobierno Navarra	24	28,92%
Sociedad Pública	5	6,02%
TOTALES	83	100,00%



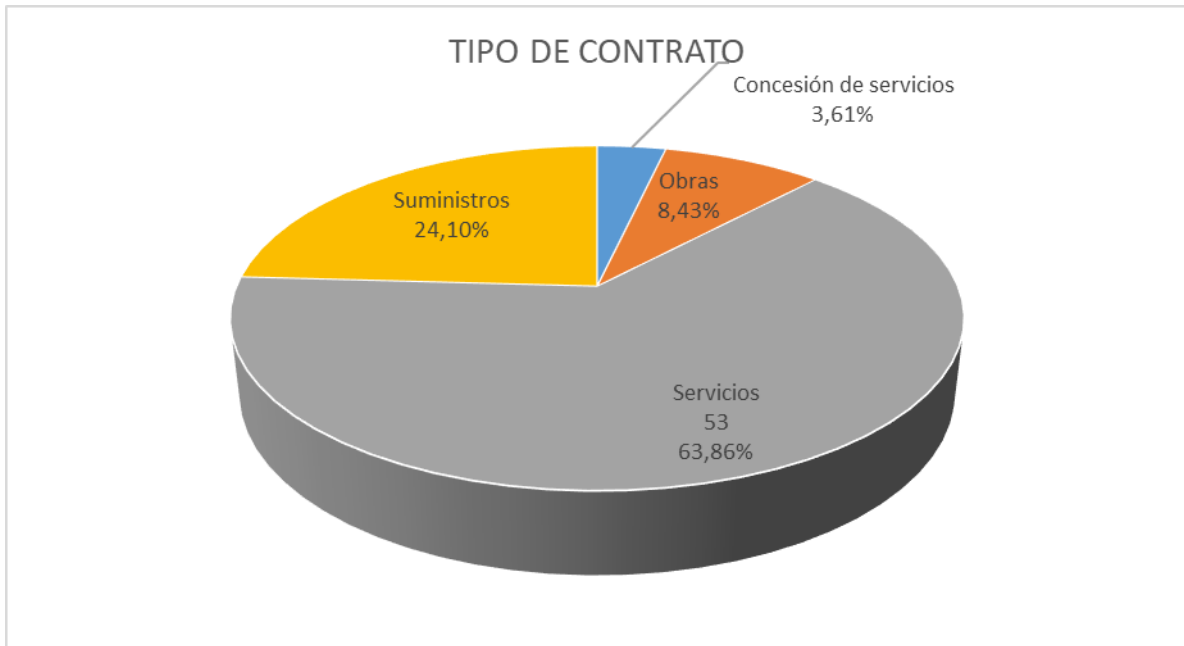
Respecto al acto impugnado, el número y porcentaje de las reclamaciones ha sido el siguiente:

ACTO	NÚMERO	%
Aclaración y valoración de oferta / propuesta de adjudicación	1	1,20%
Adjudicación	30	36,14%
Anuncio de licitación	4	4,82%
Exclusión	32	38,55%
Pliegos	12	14,46%
Propuesta de adjudicación	1	1,20%
Retirada de puntuación	1	1,20%
Valoración oferta técnica	1	1,20%
Sin identificar por el reclamante	1	1,20%
Total general	83	100,00%



Por tipo de contrato, el número y porcentaje de reclamaciones ha sido el siguiente:

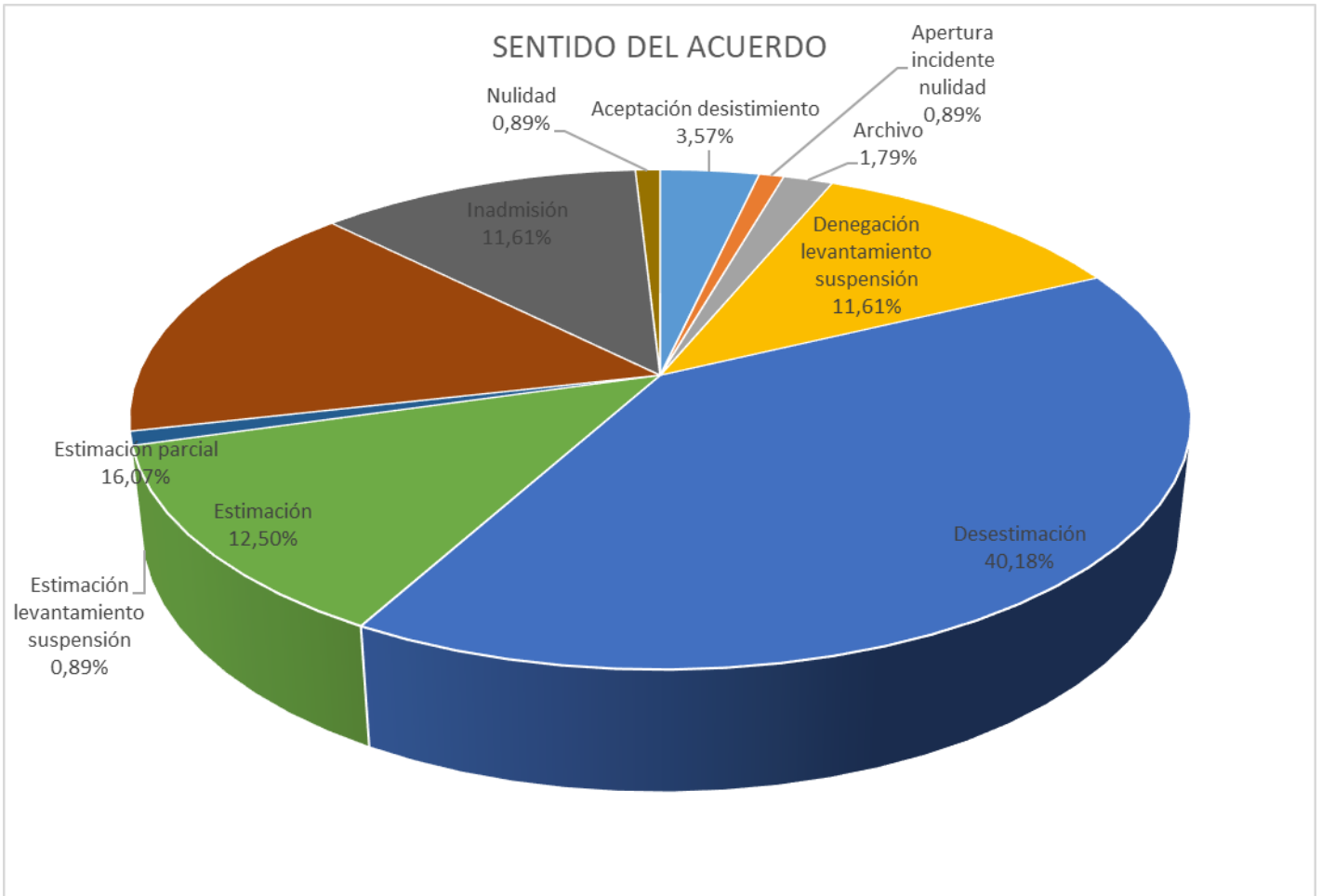
TIPO DE CONTRATO	NÚMERO	%
Concesión de servicios	3	3,61%
Obras	7	8,43%
Servicios	53	63,86%
Suministros	20	24,10%
Total general	83	100,00%



El número total de Acuerdos adoptados a lo largo del año ha sido 112.

Por sentido o contenido del acuerdo, los números y porcentajes han sido los siguientes:

SENTIDO	NÚMERO	%
Aceptación desistimiento	4	3,57%
Apertura incidente nulidad	1	0,89%
Archivo	2	1,79%
Denegación levantamiento suspensión	13	11,61%
Desestimación	45	40,18%
Estimación	14	12,50%
Estimación levantamiento suspensión	1	0,89%
Estimación parcial	18	16,07%
Inadmisión	13	11,61%
Nulidad	1	0,89%
TOTALES	112	100,00%



Respecto al cumplimiento de plazos, hay que señalar que, estableciendo la LFCP en su artículo 127.1 que el plazo de resolución de la reclamación es de 20 días hábiles desde su interposición, el plazo medio de resolución, teniendo en cuenta la circunstancia del retraso en la aportación del expediente por parte de los correspondientes órganos de contratación, ha sido de 26,39 días.

El plazo medio de resolución de las reclamaciones relativas a contratos financiados con fondos procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, ha sido de 14,5 días.

Durante 2022 han recaído 6 resoluciones del Tribunal Superior de Justicia de Navarra en procesos contencioso-administrativos seguidos contra Acuerdos de este Tribunal:

ACUERDO TACPN	SENTENCIA DEL TSJN	SENTIDO
111/2020, de 23 de noviembre	213/2022, de 6 de julio	Desestimación
63/2021, de 20 de julio	220/2022, de 15 de julio	Desestimación
27/2021, de 16 de marzo	197/2022, de 22 de julio	Desestimación

113/2021, de 23 de noviembre	265/2022, de 7 de octubre	Desestimación
67/2021, de 23 de julio	288/2022, de 10 de octubre	Estimación
54/2021, de 11 de junio	323/2022, de 28 de noviembre	Desestimación

6.- PRINCIPALES CRITERIOS DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE NAVARRA

I.- CUESTIONES PROCESALES

1) Legitimación del reclamante: reconocimiento a quien insta la nulidad del procedimiento

Los Acuerdos 1/2022, de 4 de enero, y 4/2022, de 7 de enero, exponen el criterio doctrinal y jurisprudencial en relación con la legitimación del recurrente, señalando que *“lo relevante a efectos de que exista esta legitimación es que exista un interés directo o indirecto con el resultado de la reclamación especial, de manera que la actuación impugnada pueda repercutir de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de quien acude al proceso y no simplemente de forma hipotética o previsible, lo que descarta la acción pública fuera de los casos excepcionales en los que el ordenamiento jurídico la permite; resultando así que el primer interés que se puede reconocer a quien interpone una reclamación de este tipo, se encuentra en resultar adjudicatario del contrato, si bien no el único, aunque también en estos supuestos relativos a un interés legítimo distinto al de obtener la adjudicación, tal interés ha de ser propio e ir más allá de la defensa de la legalidad”*.

Dichos acuerdos reconocen la legitimación activa del reclamante que insta la nulidad del procedimiento de adjudicación, por cuanto de una eventual estimación de su pretensión podría obtener un beneficio real, no meramente hipotético, pues podría volver a concurrir al procedimiento de licitación que el órgano de contratación iniciara con el mismo objeto.

2) La carencia manifiesta de fundamento como causa de inadmisión de la reclamación

Los Acuerdos 7/2022, de 12 de enero, y 103/2022, de 25 de noviembre, aluden a la carencia manifiesta de fundamento como causa de inadmisión de la reclamación especial conforme al artículo 127.3.e) de la LFCP, recordando que el derecho a la tutela judicial efectiva impone una interpretación restrictiva de las causas de inadmisión.

Asimismo, advierten que *“la interpretación de todas las causas de inadmisión debe preservar el efecto útil de la Directiva 2007/66, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007, por la que se modifican las Directivas 89/665/CEE y 92/13/CEE del Consejo, en lo que respecta a la mejora de la eficacia de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de contratos; que aconseja una interpretación de las causas de inadmisión, que facilite el control de las posibles ilegalidades”*.

Así como que, tal y como señala la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja 127/2018, de 12 de abril, por recurso que carece manifiestamente de fundamento, a efectos de su inadmisión a trámite, *“debe entenderse el que puede ser desestimado sin necesidad de complejos razonamientos o profundos estudios del asunto, por ser notoriamente improsperable la pretensión deducida a través del mismo. Imponiéndose, por tanto, limitar tal causa de inadmisión a aquellos supuestos en que la falta de fundamento aparezca como evidente y palmaria, a primera vista y cuando sea apreciable mediante sumarísimo enjuiciamiento del fondo del asunto”*.

3) Legitimación activa del reclamante para cuestionar la reserva de un contrato por motivos sociales en la medida en que, no teniendo la condición de centro especial de empleo o empresa de inserción, no puede participar en la licitación. Confirmada la legalidad de dicha reserva, falta de legitimación para impugnar la confusión en su precio

El Acuerdo 11/2022, de 26 de enero, reconoce la legitimación de un licitador que no tiene la condición de centro especial de empleo o empresa de inserción para recurrir la reserva de un contrato a este tipo de entidades, si bien, confirmada la legalidad de dicha reserva, aprecia la falta de legitimación para recurrir otras cuestiones del pliego, como la confusión de su precio, por cuanto ya no podría obtener beneficio alguno con su anulación.

4) Desistimiento del reclamante como forma de terminación del procedimiento de reclamación especial

El Acuerdo 14/2022, de 4 de febrero, acepta el desistimiento del reclamante como forma de terminación del procedimiento de reclamación especial en aplicación del artículo 94 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, conforme al artículo 124.7 de la LFCP.

5) Suspensión automática del acto recurrido y, con ella, del procedimiento con la interposición de la reclamación, sin que quepa instarla como medida cautelar

El Acuerdo 17/2022, de 9 de febrero, recuerda que 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 forma de medida cautelar. La cuestión resulta especialmente clara tras la modificación de la LFCP producida por la Ley Foral 17/2021, de 21 de octubre.

6) Desaparición sobrevenida del objeto de la reclamación especial como forma de terminación del procedimiento

El Acuerdo 18/2022, de 14 de febrero, en aplicación de los artículos 21.1 y 84.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, conforme al artículo 124.7 de la LFCP, declara la pérdida sobrevenida del objeto de una reclamación especial interpuesta frente a un anuncio de

licitación por un defecto en la Plataforma de licitación electrónica de Navarra (PLENA) que imposibilitaba la presentación de ofertas, afectando así al principio de concurrencia, como consecuencia de la previa anulación del pliego y del procedimiento de contratación por otro acuerdo dictado con anterioridad.

Igualmente, el Acuerdo 68/2022, de 24 de junio, declara la pérdida sobrevenida del objeto de la reclamación especial interpuesta frente a la adjudicación de un contrato, como consecuencia de la previa anulación de dicha adjudicación con ocasión de la estimación de la reclamación formulada por el mismo licitador frente a la exclusión de su oferta.

7) Denegación del levantamiento de la suspensión automática del procedimiento

El Acuerdo 26/2022, de 4 de marzo, resuelve la solicitud de levantamiento de la suspensión automática producida como consecuencia de la interposición de una reclamación especial en materia de contratación pública.

Indica que la suspensión automática constituye la regla general cuando se impugna un acto de trámite o de adjudicación de un contrato, pudiéndose levantar ésta de forma excepcional y motivada, a solicitud de la entidad contratante, cuando esta acredite que el mantenimiento de la suspensión puede causar un perjuicio grave al interés público.

Respecto a la alegación del órgano de contratación de que la suspensión hasta la resolución podría poner en peligro la prestación del servicio, señala el acuerdo que, conforme al artículo 127.1 de la LFCP, transcurrido el plazo máximo para que el tribunal resuelva la reclamación, el órgano de contratación se encuentra habilitado para continuar con la tramitación del expediente. No se aprecia, por ello, perjuicio grave para el interés público derivado del mantenimiento de la suspensión.

8) Legitimación para interponer reclamación especial frente a la adjudicación de un contrato: ausencia de legitimación de un colegio profesional

Los Acuerdos 27/2022, de 9 de marzo, y 29/2022, de 15 de marzo, inadmiten las reclamaciones especiales interpuestas frente a la adjudicación de un contrato por un colegio profesional al no apreciar interés legítimo alguno derivado de su representatividad, debido a que de la anulación de la adjudicación no puede resultar, ni directa ni indirectamente, un beneficio para los intereses colectivos que representa.

9) Inicio del cómputo del plazo para interponer la reclamación especial frente a la adjudicación del contrato por quien no ha sido parte en el procedimiento de licitación

El Acuerdo 29/2022, de 15 de marzo, señala que el inicio del cómputo del plazo para formular la reclamación especial frente a la adjudicación de un contrato por quien no concurrió al mismo se produce con la publicación del correspondiente anuncio en el Diario Oficial de la Unión Europea, al tratarse de un contrato de valor estimado superior al umbral europeo.

10) Legitimación de los concejales para interponer reclamación especial

El Acuerdo 39/2022, de 5 de mayo, señala que el artículo 123.3 de la LFCP reconoce legitimación para interponer reclamación especial a los miembros de las entidades locales de Navarra que hubieran votado en contra de los acuerdos adoptados, de modo que el tribunal no reconoce la legitimación del concejal reclamante para impugnar uno de los actos a los que se refiere la reclamación, por cuanto estuvo presente en la sesión y se abstuvo, no habiendo votado en contra del acuerdo.

Sin embargo, determina que frente al otro acto impugnado sí ostenta legitimación, ya que no estuvo presente en la sesión en que se aprobó por causas justificadas, de modo que no pudo votar en contra del mismo. De esta manera, si el miembro de la corporación local no vota en contra del acto adoptado por no estar presente en la sesión, y dicha ausencia se encuentra justificada por el mismo, no puede negársele legitimación para interponer la reclamación especial.

11) Legitimación de un sindicato para impugnar la errónea determinación del convenio colectivo de aplicación al personal objeto de subrogación

Los Acuerdos 44/2022, de 20 de mayo, y 101/2022, de 2 de noviembre, reconocen la legitimación de un sindicato para impugnar el anuncio de licitación y los pliegos de un contrato en el que existe obligación de subrogar al personal, con base en la errónea determinación del convenio colectivo aplicable a dicho personal, conforme a lo dispuesto en el artículo 123.1 de la LFCP, que reconoce legitimación a las organizaciones sindicales *“cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que éstas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación”*.

12) La determinación del convenio colectivo aplicable al personal constituye una causa de reclamación que tiene amparo en el artículo 124.3 de la LFCP

El Acuerdo 44/2022, de 20 de mayo, establece que la reclamación basada en la errónea determinación del convenio colectivo aplicable constituye una causa válida para fundar el recurso, en aplicación del artículo 124.3.c) de la LFCP, conforme al cual la reclamación especial puede basarse en *“Las infracciones 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”*.

Así, la correcta identificación del convenio colectivo aplicable tiene repercusión en las normas de publicidad y transparencia, afectando también a la propia concurrencia del procedimiento, al tratarse de una cuestión relacionada con el correcto cálculo del precio del contrato.

13) Alegaciones de terceras personas interesadas formuladas al amparo del artículo 126.5 de la LFCP: inadmisión cuando no versan sobre la propia reclamación

El Acuerdo 45/2022, de 23 de mayo, inadmite las alegaciones formuladas por un licitador en su condición de tercer interesado en una reclamación, por cuanto estas no versan sobre el contenido de la reclamación, sino que se dirigen a cuestionar su propia exclusión del procedimiento de contratación.

Señala, a este respecto, que se trata de una cuestión que no cabe analizar en el seno del presente procedimiento en aplicación del principio de congruencia que este tribunal debe observar en sus resoluciones por imperativo del artículo 127.2 de la LFCP, pues no podemos obviar que la posición del resto de las partes en el procedimiento de reclamación viene configurada por la pretensión del reclamante, de forma que únicamente pueden interesar la desestimación de la acción ejercitada por el mismo y, por ende, la confirmación del acto administrativo impugnado, no resultando admisible la formulación de pretensiones adicionales.

14) Propuesta de adjudicación como acto de trámite susceptible de ser recurrido mediante la interposición de una reclamación especial

El Acuerdo 48/2022, de 30 de mayo, resuelve una reclamación especial interpuesta frente a un acto de trámite, recordando que la regulación de la LFCP difiere, a este respecto, de la prevista en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. Así, esta ley señala que los actos de trámite susceptibles de recurso son únicamente los llamados actos de trámite cualificados, por su carácter decisorio o por determinar la imposibilidad de continuar el procedimiento, en tanto que el artículo 122.2 de la LFCP no exige tal cualificación a los actos de trámite, siendo suficiente el perjuicio a las expectativas o intereses de las empresas licitadoras, que no son otros que los de resultar adjudicatarias, lo que indudablemente acontece cuando, como es el caso, el contenido del acto de trámite en cuestión aleja las posibilidades de lograr la pretendida adjudicación.

15) Falta de competencia del TACPN para conocer sobre la extinción de contratos

El Acuerdo 69/2022, de 29 de junio, resuelve una reclamación especial en la que se alega que no se puede licitar un contrato por no haberse resuelto correctamente el contrato con el anterior contratista. El acuerdo indica que, conforme a los artículos 122.2 y 124.3 de la LFCP, la resolución de los contratos y, en general, la extinción de los mismos, no constituyen actuaciones susceptibles de reclamación especial, y las posibles infracciones que en relación con las mismas puedan producirse tampoco podrán servir de fundamento, de modo que el tribunal no es competente para conocer sobre la validez de la extinción del contrato anterior.

16) Derecho de acceso al expediente de contratación. Posibilidad de formular alegaciones complementarias ante el incumplimiento del órgano de contratación de su obligación de poner de manifiesto el expediente en plazo

El Acuerdo 80/2022, de 22 de julio, señala que el derecho de acceso al expediente tiene un carácter meramente instrumental, vinculado a la debida motivación de la resolución de adjudicación como presupuesto del derecho de defensa del licitador

descartado, por lo que no es imprescindible dar vista del expediente al reclamante más que en aquellos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para fundar la reclamación.

En el caso resuelto por el citado acuerdo se aprecia que el órgano de contratación no atendió la solicitud de acceso al expediente presentada por el reclamante con carácter previo a la interposición de la reclamación especial, siendo la falta de motivación del acto recurrido, precisamente, una de las cuestiones alegadas en esta, razón por la que el tribunal considera que el órgano de contratación ha incumplido su obligación legal referida a esta cuestión, motivo por el que otorga al reclamante un plazo de tres días hábiles para acceder al expediente de contratación y formular alegaciones para completar su reclamación, de conformidad con lo previsto en el artículo 126.1 de la LFCP.

17) Interposición de la reclamación especial por una vía distinta a la del Portal de Contratación de Navarra. Causa de inadmisión

El Acuerdo 92/2022, de 14 de septiembre, indica que artículo 122.3 de la LFCP establece que *“La reclamación se presentará exclusivamente de forma telemática a través de la aplicación prevista en el Portal de Contratación de Navarra y tendrá carácter gratuito en todo caso”*, y en coherencia con ello, la LFCP establece como causa de inadmisión de la reclamación la presentación de la misma fuera del cauce telemático establecido en aquella (artículo 127.3.f).

Por ello, y con cita en la Sentencia 259/2018, de 3 de julio, del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, el acuerdo inadmite la reclamación especial interpuesta.

18) División en lotes del contrato. Justificación de la misma

El Acuerdo 105/2022, de 14 de diciembre, desestima una reclamación en la que se plantea, entre otras cuestiones, que no existe justificación de la no división en lotes y solicita que, en caso de existir esta, se le dé traslado de la misma con apertura de plazo para realizar alegaciones suplementarias.

Señala el acuerdo que sí existe justificación, si bien la misma no fue objeto de publicación por cuanto se recoge en el informe de inicio del expediente previsto en el artículo 138.3 de la LFCP, informe que no resulta de preceptiva publicación.

Respecto a la solicitud de que se le dé traslado de la misma con apertura de plazo para formular alegaciones suplementarias, la misma es rechazada ya, que conforme al artículo 126.1 de la LFCP, el reclamante debería haber solicitado al órgano de contratación con carácter previo a la interposición de la reclamación que le diera acceso al expediente para comprobar la existencia de la referida justificación.

19) Competencia del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra en relación con la determinación del convenio colectivo aplicable al personal afectado por la licitación

Los Acuerdos 44/2022, de 20 de mayo, y 101/2022, de 2 de noviembre, aluden a la doctrina administrativa conforme a la cual la función revisora de los tribunales especializados en materia de contratación se limita, en relación con la fijación del convenio colectivo de aplicación, a los solos efectos del cálculo de los costes salariales que conlleva la ejecución del contrato y de su precio de licitación. Así, la determinación del convenio colectivo aplicable corresponde a los órganos de la jurisdicción social.

II.- CUESTIONES DE FONDO

20) Indeterminación del objeto y del precio del contrato: nulidad de pleno derecho por vulneración de los principios de transparencia, concurrencia e igualdad

El Acuerdo 2/2022, de 5 de enero, alude a la necesidad de que tanto el objeto como el precio del contrato estén determinados en el pliego, constituyendo dicha circunstancia un requisito de validez de aquel, conllevando su incumplimiento la concurrencia de una causa de nulidad de pleno derecho conforme a lo previsto en los artículos 116.2.a) de la LFCP y 47.1.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, por vulneración de los principios de transparencia, concurrencia e igualdad.

21) Obligación de justificar en el informe de necesidad del contrato su valor estimado a fin de garantizar que el mismo es adecuado al mercado, y de desglosar en el pliego los costes salariales a partir del convenio laboral aplicable en el supuesto previsto en el párrafo segundo del artículo 42.4 de la LFCP

Los Acuerdos 2/2022, de 5 de enero, y 20/2022, de 22 de febrero, recuerdan la obligación de justificar en el informe de necesidad el valor estimado del contrato, no bastando con su mera previsión, por cuanto lo determinante no es únicamente que el mismo se adecúe al precio del mercado, sino que se motive su adecuación, permitiendo con ello conocer su concreción a los interesados que pueden cuestionarla y, en su caso, a este tribunal comprobar que no se incurre en arbitrariedad en su cálculo. Motivación que resulta exigible al tratarse de una facultad de ejercicio discrecional por el órgano de contratación, en aras a permitir su control.

Asimismo, aluden a la obligación de desglosar en el pliego los costes salariales a partir del convenio laboral de referencia en el supuesto previsto en el artículo 42.4, párrafo segundo, de la LFCP, aclarando en qué casos nos encontramos en el mismo, *“no bastando con que los costes salariales contribuyan a determinar el precio, sino que es necesario que sean precio e integren parte del precio total”*.

22) Carácter vinculante del pliego que no cabe cuestionar en la reclamación interpuesta frente a un acto de aplicación del mismo sino con carácter excepcional, siempre que concurra una causa de nulidad de pleno derecho que no pudiera ser

apreciada en el momento de su aprobación por un licitador razonablemente diligente y normalmente informado

Los Acuerdos 3/2022, de 5 de enero, 4/2022, de 7 de enero, y 22/2022, de 24 de febrero, aluden a la doctrina relativa a que la falta de impugnación en plazo del pliego obliga al licitador, en virtud del principio de prohibición de actuación contraria a sus propios actos (*venire contra factum proprium non valet*), a pasar por su contenido, con la única excepción de que se aprecie la concurrencia de causa de nulidad radical en el mismo. Por tanto, salvo en los mencionados supuestos de nulidad de pleno derecho - con el carácter excepcional que caracteriza a la nulidad radical y con la interpretación restrictiva de que la misma ha de ser objeto -, no cabe argumentar en una reclamación especial supuestas irregularidades del pliego cuando éste no ha sido objeto de previa y expresa impugnación. Además, la impugnación únicamente cabría cuando dicha causa de nulidad no hubiera podido ser apreciada por un licitador razonablemente diligente y normalmente informado.

23) Valoración de las ofertas conforme a los criterios y reglas valorativas previstas en el pliego: arbitrariedad en la valoración derivada de su incumplimiento

Los Acuerdos 5/2022, de 10 de enero, y 8/2022, de 13 de enero, citan la jurisprudencia comunitaria conforme a la cual el principio de igualdad de trato conlleva la exigencia de que los potenciales licitadores conozcan, en el momento de preparar sus ofertas, todos los factores que la entidad adjudicadora tendrá en cuenta para seleccionar la oferta económicamente más ventajosa, por lo que una entidad adjudicadora no puede aplicar criterios o reglas de valoración de éstos que no haya puesto previamente en conocimiento de los licitadores, como es la realización de una media aritmética entre varias valoraciones.

24) Obligación de motivar la exclusión de una oferta ante la insuficiente justificación de su viabilidad económica (ofertas anormalmente bajas). Requisitos de la motivación *in aliunde*

El Acuerdo 10/2022, de 24 de enero, señala que la motivación constituye uno de los requisitos de los actos que excluyen las ofertas presentadas por los licitadores, tal y como se deduce del artículo 100.3 de la LFCP, siendo exigible dicha motivación en el acto de exclusión de una oferta anormalmente baja.

La motivación debe constar en la notificación del acto de exclusión, si bien también cabe la posibilidad de la motivación *in aliunde*, pero siempre que se cumplan los requisitos del artículo 88.6 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que establece que "*La aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma*".

Para que la técnica *in aliunde* cumpla con las exigencias de la motivación, el Tribunal Supremo ha interpretado de forma amplia la expresión “*incorporación al texto*” contenida en el artículo 88.6 de la citada ley - que da a entender que resulta necesario transcribir el texto del informe a la resolución administrativa - al no exigir que dicha incorporación consista en la reproducción de los informes o dictámenes, sino que es suficiente la referencia y la aceptación del mismo, habiendo indicado que es necesario, por un lado, que los informes o documentos consten en el expediente administrativo y que el destinatario haya tenido acceso al mismo y, por otro lado, que los informes estén debidamente motivados.

El defecto de motivación es, en principio, de forma, por lo que su vulneración no implica la nulidad absoluta sino mera anulabilidad, requiriendo además que concurren en el mismo las circunstancias del artículo 48.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre. En cualquier caso, la trascendencia de su incumplimiento ha de ser valorada en cada caso y atendiendo a las condiciones de la misma.

No puede hablarse de indefensión efectiva cuando, de uno u otro modo, la actuación administrativa en cuestión cumple con la finalidad mínima de proporcionar al interesado todos los elementos necesarios y suficientes para una adecuada defensa por su parte frente al acto de que se trata y para su revisión en vía de recurso.

25) Criterio de adjudicación de carácter social referido a la formación de las personas trabajadoras de la prestación: ajustado a derecho por ser objetivo, estar vinculado al objeto del contrato y contribuir a alcanzar el fin perseguido

El Acuerdo 12/2022, de 1 de febrero, considera conforme a derecho el criterio de adjudicación de carácter social consistente en que “*el personal encargado de la ejecución del contrato y visitas de obra dispone de formación certificada en construcción de Edificios de Consumo casi Nulo o similar*”, al cumplir todos los requisitos legalmente exigibles: es objetivo, está vinculado al objeto del contrato, contribuye a alcanzar el fin perseguido, es preciso y cuantificable, y goza de publicidad, refiriéndose, además, a una de las cuestiones expresamente previstas en el artículo 64.6 de la LFCP, aun cuando dicho listado tiene un carácter meramente enunciativo, al venir referido a la formación de las personas trabajadoras de la prestación.

26) Principios de interpretación de los pliegos: preferencia de la interpretación literal cuando las cláusulas son claras. La interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad

El Acuerdo 13/2022, de 1 de febrero, alude a la aplicación de los criterios de interpretación previstos en los artículos 1281 a 1289 del Código Civil, debiendo primar la interpretación literal si los términos del contrato son claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes. Además, la interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad, que en esta materia es el órgano de contratación, por lo que no debe interpretarse en perjuicio de los licitadores.

27) Nivel de solvencia técnica o profesional: su desproporción resulta discriminatoria, imponiendo una restricción injustificada a la libre concurrencia. Necesidad de justificación. Posibilidad de alternativas como forma de no limitar la concurrencia

El Acuerdo 15/2022, de 7 de febrero, resuelve una reclamación especial en relación con un contrato que tiene por objeto la “Asesoría de actividades clasificadas y otros”, en cuyo pliego se exige como requisito de solvencia experiencia en municipios con un número de habitantes igual o superior a 8.000.

Recuerda que la LFCP atribuye al órgano contratación una facultad discrecional en orden a la determinación de los requisitos mínimos de solvencia a exigir en cada caso, *“si bien tal facultad deberá ser ejercitada con respeto a los límites establecidos por los mismos, sin que pueda admitirse una exigencia en tal sentido desproporcionada puesto que ello supondría una clara vulneración del principio de concurrencia; principio de proporcionalidad que requiere, en definitiva, que toda limitación de los derechos de quienes estén llamados a concurrir a una licitación pública tienda a la consecución de fines legítimos y sea cuantitativa y cualitativamente adecuada. Y como tal potestad discrecional no es posible sustituir, en su correcto ejercicio, la elección que el órgano de contratación realice de entre las distintas soluciones amparadas por la norma de aplicación por ninguna otra, sin perjuicio de estar sometida a control jurisdiccional”*.

Respecto al concreto requisito de solvencia exigido, señala que el informe razonado de la unidad gestora del contrato carece de justificación alguna al respecto, siendo un criterio desproporcionado y discriminatorio en atención a su objeto, máxime cuando el pliego no ofrece alternativa alguna para la acreditación de dicha solvencia.

Por su parte, el Acuerdo 19/2022, de 14 de febrero, estima proporcionado y motivado el medio y umbral de solvencia técnica o profesional exigidos en el pliego, atendiendo al número de usuarios que se prevé vayan a hacer uso del servicio durante la duración del contrato.

28) Exclusión del procedimiento de licitación por falta de acreditación de la solvencia técnica o profesional exigida. Carencia de valor probatorio de las declaraciones de la entidad licitadora. Improcedencia de un nuevo trámite de subsanación

El Acuerdo 16/2022, de 8 de febrero, confirma la legalidad de la exclusión de un licitador por no acreditar su solvencia técnica o profesional conforme a lo exigido en el pliego, señalando que la simple relación o declaración suscrita por el propio licitador carece de valor probatorio, debiendo ir acompañada de certificados o cualquier otra prueba admisible en derecho.

Asimismo, señala que, conforme a la LFCP, el defecto de justificación resulta subsanable, si bien no existe un derecho a que se requieran tantas subsanaciones como

“hagan falta”, pues con ello se vulneraría el principio de igualdad de trato entre licitadores.

29) Presentación de proposiciones a través de la Plataforma de licitación electrónica de Navarra (PLENA): deber de diligencia del licitador

El Acuerdo 17/2022, de 9 de febrero, alude a la obligación de licitación electrónica de los contratos, conforme a la cual los licitadores deben presentar sus ofertas en PLENA, siendo responsables de la correcta presentación, también respecto al plazo, en atención a su deber de diligencia, salvo que acrediten que la imposibilidad de presentar la oferta se debió a un fallo de la plataforma que no les es imputable.

Se afirma la falta de diligencia del licitador que apura el plazo para presentar su oferta, advirtiendo de sus problemas técnicos cuando dicho plazo está próximo a concluir, de tal forma que con su actuación el licitador no dejó *“el margen temporal necesario para poder detectar y solventar el problema denunciado, lo que determina falta de previsión del tiempo prudencial necesario (Resol. 244/2018 Madrid), además de la dificultad de dar alternativas cuando restan apenas unos minutos del plazo de presentación de ofertas (Resol. 228/2017 Madrid)”*.

30) Reserva de la posibilidad de licitar a los profesionales que tengan una titulación académica determinada: frente al principio de “exclusividad y monopolio competencial” debe primar el de “libertad con idoneidad”

El Acuerdo 20/2022, de 22 de febrero, recuerda la doctrina relativa a las restricciones de las licitaciones a determinadas titulaciones oficiales, materia en la que, frente al principio de exclusividad y monopolio competencial, ha de prevalecer el principio de *“libertad con idoneidad, debiendo dejarse abierta la entrada para el desarrollo de determinada actividad, como regla general, a todo título facultativo oficial que ampare un nivel de conocimientos técnicos que se correspondan con la clase y categoría de las actividades a desarrollar. Si bien la restricción en favor de una profesión técnica determinada procederá únicamente cuando se encuentre debidamente justificada en atención al objeto contractual y así se desprenda de la formación y conocimientos propios de cada una de las profesiones tituladas en función del tipo de obra a realizar”*.

31) Doctrina de la discrecionalidad técnica de la Administración en la aplicación de un criterio de adjudicación de carácter cualitativo. Carácter finalístico de la motivación de los actos administrativos

Los Acuerdos 21/2022, de 22 de febrero, y 81/2022, de 16 de agosto, aluden a la doctrina de la discrecionalidad técnica de la Administración, según la cual cuando se trate de la valoración de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos el tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. Esto no implica que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte del tribunal, sino que este análisis, en la medida en que entrañe criterios técnicos, debe quedar limitado de forma

exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como su correspondencia con lo establecido en el pliego, a que no se haya incurrido en arbitrariedad, error patente o irracionalidad al efectuarla y además, que esta valoración se encuentre suficientemente motivada en el expediente.

Respecto a la motivación de los actos administrativos, el primero de los acuerdos citados indica que esta motivación tiene un carácter finalístico, en la medida en que está dirigida a poner en conocimiento de sus destinatarios las razones de su adopción a fin de que puedan oponerse a los mismos mediante la interposición de los recursos que resulten pertinentes. De esta forma, su extensión ha de estar en función de la mayor o menor complejidad del asunto e implica que pueda ser sucinta o escueta, explicitando la razón del proceso lógico y jurídico que determinó la decisión administrativa.

32) Legalidad de la experiencia como criterio de adjudicación cuando vaya referida al personal adscrito a la ejecución del contrato y aporte calidad a la oferta. Nulidad del requisito de disponer de un seguro de riesgos profesionales como solvencia económica y financiera por resultar desproporcionado el importe de la póliza en relación con el valor estimado del contrato y no justificarse tal exigencia en el expediente

El Acuerdo 23/2022, de 28 de febrero, establece que la valoración de la experiencia del equipo técnico como criterio de adjudicación cuantificable mediante fórmula es ajustada a derecho, siempre que vaya referida al personal encargado de la ejecución del contrato de que se trate, siendo necesario que la calidad de dicho personal pueda afectar de manera significativa a su mejor ejecución. Por el contrario, no resulta ajustado a derecho introducir como criterio de adjudicación la experiencia por referencia a la persona licitadora en lugar de al concreto equipo adscrito a la ejecución del contrato.

Respecto a la exigencia como requisito de solvencia de la suscripción de un seguro de responsabilidad civil una cobertura no inferior a 300.000 euros, cuando el presupuesto anual del contrato es de 23.500 euros, se considera que no guarda proporcionalidad ya que ante un importe de más del doble del valor estimado del contrato el informe razonado de la unidad gestora del contrato no aporta justificación alguna para la exigencia de dicho nivel de solvencia.

33) Justificación de la viabilidad de la oferta económica anormalmente baja: el coste salarial justificado debe ser el necesario para hacer frente a las necesidades del contrato conforme a lo dispuesto en el pliego, no estando condicionado por el resultante del personal a subrogar

El Acuerdo 24/2022, de 3 de marzo, alude a la doctrina conforme a la cual la oferta económica del licitador debe cubrir o alcanzar los costes de personal necesarios para prestar el servicio conforme a las condiciones establecidas en el pliego, que no tiene por qué coincidir necesariamente con el coste del personal a subrogar. De tal forma que, si las horas de prestación del servicio son inferiores a las previstas en el listado o tabla del personal a subrogar, son aquellas las que deben quedar cubiertas por la oferta económica, no pudiendo excluirse la oferta en caso contrario.

34) Para la aplicación de los criterios de adjudicación el órgano de contratación debe llevar a cabo una interpretación de los mismos. En los criterios cuantificables mediante fórmula no cabe discrecionalidad del órgano de contratación en cuanto a su aplicación

El Acuerdo 25/2022, de 4 de marzo, indica que para la aplicación de los criterios de adjudicación el órgano de contratación debe llevar a cabo una labor de interpretación de los mismos, interpretación en la que es posible la aplicación supletoria de las normas del Código Civil dado que los contratos públicos son, ante todo, contratos.

A estos efectos, señala que el artículo 1.281 del Código Civil establece que, si los términos del contrato son claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, habrá que estarse al sentido literal de sus cláusulas, y si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas. Pero también se deberá tener en cuenta que el artículo 1.284 del Código Civil dispone que, si alguna cláusula de los contratos admitiere diverso sentido, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto y que las cláusulas deberán interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas.

Respecto a los criterios cuantificables mediante fórmula, establece que no cabe discrecionalidad alguna en su aplicación, pues los criterios evaluables de forma automática no se interpretan, se calculan aplicando un algoritmo o "*conjunto ordenado y finito de operaciones que permite hallar la solución de un problema*" y su característica principal es la ausencia total en ellos de discrecionalidad o aplicación subjetiva, sin que quepa interpretación alguna sobre su alcance, sino solo la pura y simple aplicación de la fórmula expresada en el pliego.

35) El órgano de contratación dispone de discrecionalidad técnica para el establecimiento de los requisitos técnicos de los productos objeto de la licitación, así como en el análisis sobre el cumplimiento de los productos ofertados de dichas prescripciones técnicas

Los Acuerdos 28/2022, de 10 de marzo, y 32/2022, de 28 de marzo, señalan que el establecimiento de los requisitos técnicos exigibles a los diferentes productos a fabricar queda dentro del ámbito de la discrecionalidad que tiene atribuida el órgano de contratación para definir las características propias de los productos que desea adquirir.

Asimismo, indican que la evaluación de las distintas ofertas ha de realizarse a través del examen de los datos técnicos de los productos y de la valoración de las muestras exigidas en el pliego, y que los informes técnicos emitidos en este sentido gozan de presunción de acierto, presunción iuris tantum que, como tal, es susceptible de ser desvirtuada mediante la aportación de prueba en contrario.

36) El DEUC presentado por el licitador vincula al mismo, de modo que si establece que no va a acreditar su solvencia técnica o profesional mediante las capacidades de otras entidades no puede con posterioridad aportar certificados de terceras entidades

El Acuerdo 31/2022, de 21 de marzo, establece que el DEUC constituye una declaración formal por la que el operador económico certifica que no se encuentra en alguna de las situaciones en las que deba o pueda ser excluido y que cumple los criterios de selección pertinentes, responsabilizándose ante el órgano de contratación de la autenticidad de lo manifestado. De esta manera, la vulneración grave del deber de veracidad del licitador puede producir consecuencias desfavorables para el mismo, no solo en el procedimiento de contratación, sino también fuera de él.

Así pues, no resulta admisible que el reclamante declarase en el DEUC que dispone de la solvencia requerida y que no se basa en la capacidad de otras entidades para satisfacer los requisitos de solvencia técnica o profesional exigidos en el pliego para después, con carácter previo a la adjudicación en su favor, y en contra de lo declarado, basarse en la solvencia de otra empresa para complementar su solvencia, obviando además la necesidad de indicar previamente en el DEUC la entidad a la que va a acudir para estos fines.

Concluye el acuerdo que este defecto en ningún caso puede calificarse como una mera formalidad e implica la exclusión del licitador del procedimiento.

37) Error del licitador al incorporar las fichas técnicas de los productos ofertados en el sobre C en lugar del sobre B. Doctrina del pliego como ley del contrato. La oscuridad del pliego no puede favorecer a quien la ha causado. La valoración de la oferta técnica una vez conocida la oferta económica vulnera la confidencialidad y secreto de las proposiciones, y por ello compromete la igualdad de los licitadores y objetividad del órgano de contratación

El Acuerdo 36/2022, de 13 de abril, recuerda la consideración del pliego regulador como ley del contrato, al que deben sujetarse tanto los licitadores como el órgano de contratación, como dispone el artículo 53.1 de la LFCP, teniendo en cuenta, además, que dicho pliego fue conocido por quien reclama y no fue objeto de impugnación, siendo aceptado en consecuencia por los licitadores al formular sus ofertas; doctrina de cuya aplicación deriva, por tanto, la obligación de las personas licitadoras de ajustarse al pliego en lo que al contenido de las proposiciones se refiere.

Asimismo, indica que la oscuridad o ambigüedad de los pliegos de ninguna manera pueden perjudicar los licitadores, especialmente teniendo en cuenta que no son estos quienes los han redactado, ni han participado en su elaboración.

Aplicando estas consideraciones al supuesto objeto de impugnación, el tribunal determina que el pliego regulador exige la inclusión de las fichas técnicas de los productos

ofertados tanto en el sobre B como en el C, sin considerar que tales previsiones resulten confusas, ambiguas o contradictorias como alega el reclamante, ni tampoco resultar confusa la diferente denominación de los sobres en PLENA, por lo que la inclusión de las mismas en un sobre distinto no resulta ajustada a derecho.

Respecto a las consecuencias de su inclusión en un sobre distinto, establece que al no incorporarse dichas fichas al sobre B, los técnicos no han podido comprobar la adecuación de los productos a sus necesidades y la valoración de los mismos, encontrándose vedada su valoración una vez abierto el sobre C, sobre en el que se encontraban las fichas técnicas, de modo que la única consecuencia posible del error cometido por el licitador es su exclusión del procedimiento por incumplimiento del secreto de las proposiciones recogido en el artículo 97 de la LFCP.

38) Existencia de errores en el listado del personal objeto de subrogación: vulneración del principio de igualdad entre licitadores

El Acuerdo 37/2022, de 19 de abril, señala que el artículo 67 de la LFCP impone una doble obligación a la Administración contratante, de un lado, requerir a la empresa que viniera efectuando la prestación objeto del contrato la información relativa a las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación y, de otro, facilitar a los licitadores, en el pliego, la información relativa a tales condiciones a los efectos del cálculo de los costes del personal a subrogar.

Señala, asimismo, que la finalidad de la citada obligación de facilitar la información referida en los pliegos es que los licitadores cuenten con datos sobre los costes laborales que habrán de asumir si resultan adjudicatarios, que son relevantes para la preparación de la oferta y que son no sólo las propias de la prestación en sí, sino también aquellas que proceden de normas sectoriales distintas de la normativa de contratación pública; resultando que la falta o insuficiencia de la misma provoca, sin lugar a duda alguna, una discriminación a favor de quien estuviera ejecutando actualmente el servicio, que quedaría colocado en una posición privilegiada con respecto a los restantes licitadores, por lo que el grado de detalle de los datos a facilitar debe ser el suficiente para garantizar el trato igualitario de todos los que concurran a la licitación.

Concluye que la corrección de los errores en el listado del personal subrogable constituye una exigencia derivada de los principios de transparencia y seguridad jurídica, procediendo la estimación de la reclamación, la anulación de los lotes en los que se aprecian los errores y, por ello, la imposibilidad de continuar válidamente el procedimiento de adjudicación.

39) Inclusión de información en el sobre B correspondiente al sobre C. Las proposiciones presentadas deben ajustarse al pliego. Se alega la falta de relevancia de la información anticipada

El Acuerdo 38/2022, de 28 de abril, señala que la finalidad del artículo 97 de la LFCP es garantizar que en la apreciación del valor atribuible a cada uno de los criterios cuya valoración no se realiza mediante la aplicación de fórmulas no influya en absoluto el conocimiento de la puntuación que a cada una de las ofertas se vaya a atribuir por razón de los criterios evaluables automáticamente o mediante fórmulas.

Por ello, las proposiciones presentadas deben ajustarse al pliego y presentarse en sobres separados, constituyendo esta exigencia una carga para los licitadores, no pudiendo admitirse que la Mesa de Contratación deba prever el error de un licitador en este sentido y anticiparse al mismo, trasladándole así la carga del licitador de preparar la oferta diligentemente.

Asimismo, rechaza que la información anticipada carezca de relevancia, pues implica otorgar 15 puntos sobre un total de 100, puntuación relevante para la determinación del adjudicatario, por lo que el secreto de la información del sobre C queda vulnerado y con ello la garantía de igualdad de trato de los licitadores.

40) Improcedencia del uso de la contratación pública para la prestación de determinados servicios que encubren, en realidad, relaciones laborales o estatutarias

El Acuerdo 39/2022, de 5 de mayo, resuelve, entre otras cuestiones, si un puesto de trabajo previsto en el contrato objeto de licitación busca cubrir necesidades permanentes de personal del órgano de contratación para el normal desenvolvimiento de su actividad, por lo que no podría acudir a un contrato de servicios, sino que debería crear una plaza en su plantilla, conforme al artículo 142.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (RCSL) y al artículo 45 de la LFCP.

Indica que no resulta fácil de dilucidar por cuanto existe una frontera imprecisa entre la propia y verdadera relación jurídica de trabajo y el contrato de arrendamiento de servicios, señalando que debe estarse a la existencia o ausencia de la nota de dependencia consustancial a toda relación laboral, conforme a lo establecido en el Estatuto de los Trabajadores, de tal forma que la relación será laboral cuando exista un poder directivo sobre el desarrollo de los servicios no reducido a la mera exigencia de resultados finales, sino a la realización diaria de las tareas de una forma concreta.

Tras el análisis del pliego, el tribunal concluye que el servicio que ahora se licita no tiene por objeto el arrendamiento de servicios personales en los términos del artículo 142 del RSCL, sino la prestación de un servicio de naturaleza deportiva, pudiendo ser objeto de contratación bajo la modalidad del contrato de servicios previsto en la LFCP, por lo que desestima la alegación formulada.

41) Barreras a la libre competencia en las prescripciones técnicas: requisitos

El Acuerdo 40/2022, de 6 de mayo, establece que para que se pueda considerar la existencia de una barrera de entrada la prescripción técnica impugnada debe cumplir dos

condiciones. La primera de ellas es que se fije un requisito técnico que solo puede ser cumplido por un producto, lo que provocaría una barrera o dificultad para el acceso a la licitación de las empresas que no lo comercializan, y la segunda, que tal condición sea arbitraria, es decir, no estrictamente exigida por el cumplimiento de la finalidad del contrato, la cual podría quedar igualmente satisfecha con otras soluciones técnicas que, sin embargo, las prescripciones no permiten.

Indica que, para la apreciación de estas circunstancias, el poder adjudicador cuenta con un amplio margen de discrecionalidad en la configuración del objeto del contrato. Además, debe ponderarse la proporcionalidad de la medida, de modo que no se impongan requisitos obligatorios cuyo valor añadido para el objeto de la prestación no compensa su efecto restrictivo de la concurrencia, sin perjuicio de la inserción, en su caso, de dichos requisitos como criterios de adjudicación.

42) Licitación de una concesión de servicios. Consideración del canon ofertado como alza temeraria: aplicación del artículo 98.1 de la LFCP, conforme al cual 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. Inexistencia en el pliego de parámetro de anormalidad

El Acuerdo 41/2022, de 11 de mayo, resuelve una reclamación especial en la que entre otras cuestiones se plantea por el reclamante que el canon ofertado por el adjudicatario resulta temerario y conlleva la inviabilidad económica de la concesión, por lo que solicita que se retrotraiga el procedimiento y se aplique el procedimiento contradictorio previsto en el artículo 98 de la LFCP por considerar que es una oferta anormalmente alta.

El tribunal recuerda que conforme a lo dispuesto en el artículo 98.1 de la LFCP, 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, debiendo necesariamente establecerse en el propio pliego las circunstancias concretas de cada contrato para que las ofertas sean consideradas anormalmente bajas.

De esta manera, pone de manifiesto que el pliego no ha establecido parámetro alguno para considerar la anormalidad de las ofertas, limitándose a establecer como causa de exclusión de la oferta la proposición de un canon inferior a 43.000 euros y no alcanzar los 25 puntos en la valoración de los criterios de adjudicación cualitativos, de modo que debe primar lo dispuesto en el pliego y en la LFCP, siguiendo la doctrina del pliego como ley del contrato, y no puede considerarse el canon ofertado por el adjudicatario como anormalmente alto.

43) Contratos mixtos: justificación de los requisitos legales para su calificación como tal, identificación de la prestación principal al objeto de determinar las normas que regirán su adjudicación, obligación de detallar el régimen jurídico aplicable a sus

efectos, cumplimiento y extinción, atendiendo a las normas aplicables a las diferentes prestaciones, y necesidad de desglosar el presupuesto de las mismas

El Acuerdo 42/2022, de 13 de mayo, alude a la posibilidad de licitar contratos que contengan prestaciones correspondientes a otro u otros de distinta clase, debiéndose calificar en tal caso como contratos mixtos. Para ello, debe justificarse la concurrencia del supuesto legalmente previsto: *“Sólo podrá celebrarse un contrato mixto cuando las prestaciones que lo componen se encuentren directamente vinculadas entre sí y exijan su consideración como una unidad funcional dirigida a la satisfacción de una determinada necesidad”* (artículo 33.4 de la LFCP).

Asimismo, señala que es obligación del órgano de contratación identificar la prestación que tenga carácter principal, al objeto de determinar las normas que regirán su adjudicación (entre las que entienden incluidas, igualmente, las normas de preparación del contrato).

Recuerda, de igual modo, la obligación legal de detallar el régimen jurídico aplicable a sus efectos, cumplimiento y extinción, atendiendo a las normas aplicables a las diferentes prestaciones fusionadas en ellos.

Por último, señala que el presupuesto del contrato debe incluir un desglose del precio de las distintas prestaciones, pues, en caso contrario, el contrato no tendría un precio cierto.

44) Defectos advertidos en la documentación administrativa (Sobre A), relativos a la capacidad y solvencia del licitador: trámite de subsanación preceptivo y no facultativo para la Mesa de Contratación

El Acuerdo 45/2022, de 23 de mayo, recuerda que, conforme al artículo 96 de la LFCP, el trámite de subsanación de la documentación correspondiente al cumplimiento de los requisitos para contratar tiene carácter imperativo, siendo indisponible para los pliegos reguladores del contrato, que no pueden, por ello, convertir dicho trámite en facultativo.

Así, el trámite de subsanación no es una prerrogativa de uso discrecional por parte de la Administración, sino una técnica de garantía a favor de los licitadores, con el objetivo de evitar que el incumplimiento de las formalidades relativas a la documentación exigible pueda significar la exclusión de un procedimiento. Y ello, porque dados los graves efectos que la no presentación de la documentación requerida en plazo tiene para el licitador, el trámite de subsanación debe realizarse atendiendo a los distintos principios jurídicos en juego y, en especial, el de proporcionalidad, con el efecto de no convertirlo en un trámite de exclusión automática.

45) No existe la obligación de publicar las actas de la Mesa de Contratación ni los informes elaborados durante el procedimiento de adjudicación del contrato sino tras su adjudicación

El Acuerdo 48/2022, de 30 de mayo, señala que los artículos 88 y 95 LFCP no disponen la obligación de la unidad gestora del contrato de publicar las actas de la Mesa de Contratación y los informes correspondientes, sino hasta que ha tenido lugar la adjudicación del contrato, por lo que la falta de publicación no constituye una vulneración del principio de transparencia.

46) Aplicación del principio de proporcionalidad en relación con la exclusión de las ofertas: dicho principio no resulta vulnerado por la exclusión de la oferta del licitador que incumple de manera clara y expresa el pliego técnico

El Acuerdo 53/2022, de 3 de junio, señala que el principio de proporcionalidad previsto en el artículo 2.1 de la LFCP no resulta vulnerado por la exclusión de la oferta del licitador que incumple el pliego técnico, dado que dicho principio propugna la elección de la opción menos lesiva o gravosa de entre las posibles, siendo así que cuando la oferta del licitador incumple el pliego técnico de manera clara y expresa no cabe más opción que la exclusión de la oferta, pues lo contrario vulneraría el principio de igualdad de trato entre licitadores.

47) Distinción entre criterios de adjudicación y solvencia económica o financiera y técnica o profesional. Falta de justificación del valor estimado del contrato. El coste salarial del contrato con desagregación por categoría profesional a partir del convenio colectivo de referencia debe incluirse en el pliego, no pudiendo subsanarse con su aportación en fase de alegaciones a la reclamación especial

El Acuerdo 54/2022, de 6 de junio, indica que verificar la aptitud de los contratistas y la adjudicación del contrato son dos operaciones diferentes que se rigen por normas distintas, teniendo en cuenta, además, que los criterios de adjudicación deben estar dirigidos a identificar la oferta más ventajosa, debiendo excluirse aquellos que están vinculados a la apreciación de la aptitud de los licitadores.

Asimismo, señala que no consta ni en el pliego, ni en el informe razonado, ni en el estudio previo, justificación alguna sobre el cálculo del valor estimado conforme a lo dispuesto en el artículo 42 de la LFCP, ya que indica que se obtiene como resultado de aplicar un porcentaje sobre el precio de ejecución material, pero no se justifica de dónde se obtiene dicho porcentaje.

Por último, destaca que la aportación en fase de alegaciones del coste salarial del contrato con desagregación por categoría profesional a partir del convenio colectivo de aplicación resulta insuficiente, no pudiendo subsanar la ausencia del mismo en el pliego. El motivo radica en que no cumple la finalidad última de que los licitadores que vayan a presentar oferta tengan acceso a dicha información antes de su formulación.

48) Procedimiento negociado sin convocatoria de licitación: procedimiento excepcional en el que cobra relevancia fundamental la justificación de su utilización que ofrezca el órgano de contratación

El Acuerdo 69/2022, de 29 de junio, resuelve una reclamación especial en la que se impugna la utilización de un procedimiento negociado sin convocatoria de licitación. El acuerdo indica que conforme al artículo 75.1.d) de la LFCP:

“1. Se podrá utilizar un procedimiento negociado sin convocatoria de licitación, en los siguientes casos:

[...]

d) En la medida en que sea estrictamente necesario, cuando por razones de extrema urgencia, resultante de hechos imprevisibles para la entidad contratante, no puedan cumplirse los plazos estipulados en los procedimientos abiertos, restringidos o negociados”.

Asimismo, recoge la doctrina sobre su carácter excepcional establecida por los tribunales administrativos de recursos contractuales y el propio TACPN, que indica que este es un procedimiento excepcional cuya utilización únicamente procede cuando concurren las causas taxativamente previstas en la LFCP, que por tal motivo son de interpretación estricta, debiendo justificarse debidamente en el expediente, y que se concretan en el artículo 75.1 de la LFCP citado.

Atendiendo al expediente de contratación, el acuerdo considera que se acredita el riesgo cierto de deterioro de las obras objeto del contrato, pero no la extrema urgencia que justificaría la utilización de este procedimiento excepcional.

Del mismo modo, entiende que no se cumple el presupuesto de la imprevisibilidad de la situación para el órgano de contratación, afirmando que no puede fundamentarse en el incumplimiento del contrato por el anterior contratista, ya que las circunstancias de este eran conocidas por el órgano de contratación varios meses antes de la resolución del contrato.

49) Exclusión por infracción del límite de la extensión de la oferta fijada en el pliego: en atención a las circunstancias concurrentes, resulta contraria a los principios de proporcionalidad y concurrencia

El Acuerdo 75/2022, de 15 de julio, resuelve una reclamación en la que se recurre la exclusión de la oferta de un licitador por exceder en una página del número máximo establecido en el pliego. Establece que toda infracción administrativa debe sufrir las consecuencias previstas en la ley, pero estas consecuencias deben aplicarse mediando el principio de proporcionalidad allí donde la regulación y las circunstancias del caso lo permitan. De esta manera, la exclusión no puede ser automática, sino que deben ponderarse las circunstancias concurrentes atendiendo a la relevancia de la infracción y a

sus efectos desde la perspectiva de la finalidad de la norma, que es facilitar la valoración de las ofertas y evitar que la extensión y formato de las mismas dificulte esta tarea.

Respecto al caso concreto, el acuerdo considera desproporcionada la exclusión por superar la documentación en una sola página el límite, siendo así que además dos de las cinco páginas de la oferta corresponden a la portada y al índice, de tal forma que no aportan nada a aquella.

50) Valoración de criterios sometidos a juicio de valor aplicando coeficientes de ponderación no previstos en el pliego. Infracción de los principios de igualdad y transparencia. Anulación del acto de adjudicación y del propio procedimiento por imposibilidad de retroacción de actuaciones para la corrección de la infracción detectada en la valoración de la oferta técnica por haberse realizado la apertura del Sobre C de las proposiciones

El Acuerdo 78/2022, de 22 de julio, resuelve una reclamación frente a la adjudicación de un contrato en la que se impugna la valoración técnica efectuada por considerarse arbitraria y no motivada.

El acuerdo establece que el informe de valoración añade una serie de subcriterios no previstos en el pliego, así como parámetros a partir de los cuales se otorga la máxima puntuación que tampoco estaban recogidos en el pliego. De esta manera, cita la Sentencia del TJUE de 24 de noviembre de 2008 del asunto C-532/06 (Alexandroupolis), que indica:

“32. En consecuencia, procede responder a las cuestiones prejudiciales que los artículos 36 de la Directiva 92/50 y 34 de la Directiva 93/38 deben interpretarse en el sentido de que el Derecho comunitario no se opone a que una mesa de contratación atribuya un peso específico a elementos secundarios de un criterio de adjudicación establecidos con antelación, procediendo a distribuir entre dichos elementos secundarios el número de puntos que la entidad adjudicadora previó para el criterio en cuestión en el momento en que elaboró el pliego de condiciones o el anuncio de licitación, siempre que tal decisión:

- no modifique los criterios de adjudicación del contrato definidos en el pliego de condiciones;

- no contenga elementos que, de haber sido conocidos en el momento de la preparación de las ofertas, habrían podido influir en tal preparación;

- no haya sido adoptada teniendo en cuenta elementos que pudieran tener efecto discriminatorio en perjuicio de alguno de los licitadores”.

El acuerdo determina que en el supuesto enjuiciado el informe de valoración no cumple el segundo requisito de la jurisprudencia europea, al introducir ex novo respecto a cada uno de los criterios de adjudicación una ponderación en función de tramos que, de haberse incluido en el pliego, hubiera influido en la preparación de las ofertas por parte de los licitadores. Por ello, el acuerdo anula la adjudicación, así como el propio procedimiento

de adjudicación, al no poder retrotraerse por haberse realizado la apertura del Sobre C de las proposiciones, conforme al artículo 97 de la LFCP.

51) La Mesa de Contratación no se encuentra sujeta al precedente seguido en otras licitaciones en su función de valoración de las ofertas técnicas

El Acuerdo 80/2022, de 22 de julio, resuelve una reclamación especial en materia de contratación pública en la que el reclamante alegaba, entre otras cuestiones, que su oferta técnica obtuvo una menor puntuación que la obtenida en el mismo contrato el año anterior, debiendo obtener, como mínimo, los mismos puntos que en dicho contrato.

Señala el citado acuerdo, en relación con dicha cuestión, que los órganos de contratación no se encuentran vinculados por el precedente, de tal forma que una misma oferta puede obtener distintas puntuaciones en diferentes años, bien como consecuencia de un cambio en el criterio técnico, siempre y cuando el mismo se encuentre debidamente motivado, o bien como consecuencia de la propia experiencia acumulada por dichos órganos, habiéndolo señalado así este tribunal en sus Acuerdos 38/2021, de 15 de abril, y 24/2022, de 3 de marzo.

52) Negociación como elemento caracterizador y distintivo del procedimiento negociado: nulidad de pleno derecho ante la ausencia de negociación

El Acuerdo 89/2022, de 2 de septiembre, señala que en los procedimientos negociados la negociación entre la entidad contratante y los licitadores constituye un elemento característico del procedimiento, que se entiende cumplida cuando los licitadores han presentado unas ofertas iniciales y, posteriormente, fruto de la negociación, sus ofertas finales, de tal forma que su ausencia supone la omisión de un trámite esencial del procedimiento negociado que conlleva su nulidad de pleno derecho, conforme a lo dispuesto en los artículos 116.2.a) de la LFCP y 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

53) Secreto de las proposiciones: obligación impuesta no sólo a los licitadores sino también al órgano de contratación. Nulidad de pleno derecho de la adjudicación del contrato y del procedimiento de contratación por vulneración de dicho secreto dado el orden de apertura y valoración de las ofertas que ha seguido la Mesa de Contratación

El Acuerdo 95/2022, de 29 de septiembre, anula el acto de adjudicación de un contrato y la totalidad del procedimiento de adjudicación tramitado por haber vulnerado la Mesa de Contratación el secreto de las proposiciones como consecuencia de la valoración de las ofertas de algunos licitadores en sus aspectos cualitativos y cuantitativos con carácter previo a la apertura y valoración de las ofertas formuladas por otros licitadores.

Dicho Acuerdo señala que el carácter secreto de las proposiciones no sólo es una obligación de las personas licitadoras respecto a su propia proposición sino también de los

órganos de contratación y de aquellos encargados de su apertura y valoración, que, por tanto, deberán arbitrar los medios que garanticen tal carácter hasta el momento de su apertura, así como que la LFCP no configura tales requisitos como discrecionales, sino como de obligado cumplimiento.

Concluye que, dado que la apertura y valoración de las proposiciones ha tenido lugar con frontal infracción de las garantías impuestas por el artículo 97 de la LFCP, se ha podido producir una potencial vulneración del principio de igualdad susceptible de amparo constitucional y, por tanto, comprendido en las causas de nulidad del pleno derecho del artículo 47.1.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

54) Ofertas anormalmente bajas: anulación de la adjudicación debido a la incorrecta interpretación del umbral de anormalidad establecido en el pliego por parte de la Mesa de Contratación

El Acuerdo 98/2022, de 24 de octubre, anula el acto de adjudicación de un contrato por no haber requerido la Mesa de Contratación al licitador que resultó adjudicatario del contrato que justificara su oferta por resultar anormalmente baja conforme al pliego regulador.

El pliego establece que se considerará que una oferta es anormalmente baja cuando la misma sea inferior en quince puntos porcentuales al valor estimado del contrato, entendiéndose el órgano de contratación que una oferta se presumirá anormalmente baja cuando se sitúe por encima de dicho umbral.

El tribunal establece que resultan de aplicación supletoria las reglas interpretativas previstas en los artículos 1281 a 1289 del Código Civil en la interpretación de las cláusulas de los pliegos, indicando el artículo 1281 que, si los términos del contrato son claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, habrá que estarse al sentido literal de sus cláusulas. De este modo, atendiendo a la primera de dichas reglas interpretativas, relativa al tenor literal del pliego, considera que ninguna duda cabe que el umbral establecido para considerar una oferta como anormalmente baja se fija en un quince por ciento respecto al valor estimado del contrato, es decir, que la oferta tendrá la consideración de anormalmente baja cuando sea inferior al quince por ciento o más de dicho valor estimado, y no sólo cuando rebase dicho porcentaje, por lo que procede anular la adjudicación y acordar la retroacción del procedimiento al momento correspondiente a la valoración de las ofertas económicas, a fin de que, previa calificación de la oferta formulada por el adjudicatario como anormalmente baja, se sustancie y resuelva por parte de la Mesa de Contratación el trámite contradictorio de justificación de la viabilidad de la oferta formulada.

55) Trámite del artículo 67.1 de la LFCP: el órgano de contratación debe comunicar a la representación sindical del centro de trabajo la intención de licitar el contrato para que ésta informe sobre las condiciones laborales de aplicación. El

reclamante no aporta ninguna prueba de la omisión de dicho trámite, frente a los documentos obrantes en el expediente

El Acuerdo 99/2022, de 27 de octubre, desestima una reclamación interpuesta por un sindicato frente al anuncio de licitación de un contrato en la que se alega que el órgano de contratación no ha cumplido el trámite del artículo 67 de la LFCP, al no haber dado traslado previo de la intención de licitar el contrato al representante sindical para que comunique si las condiciones laborales de los trabajadores son superiores o no a las del convenio colectivo de aplicación.

El tribunal señala que el procedimiento de elaboración del expediente administrativo, a pesar de ser un trámite interno de la Administración, resulta relevante y produce efectos frente a terceros, por lo que puede ser fiscalizado vía reclamación especial.

Asimismo, indica que frente a las comunicaciones que obran en el expediente a distintos representantes sindicales, el reclamante no indica el lote al que afecta la supuesta omisión, ni identifica al representante sindical al que no se comunicó esta circunstancia, por lo que desestima la reclamación al no acreditarse ningún incumplimiento del referido trámite del artículo 67.1 de la LFCP.

56) Obligación de transparencia en la redacción del pliego y del anuncio de licitación que compete al órgano de contratación

El Acuerdo 106/2022, de 20 de diciembre, recuerda la doctrina relativa a la consideración del pliego como ley del contrato, que deriva del artículo 53.1 de la LFCP, así como el carácter contractual del anuncio de licitación, que también resulta vinculante para el órgano de contratación, conforme a lo previsto en el artículo 89.5 de la LFCP, que señala que *“La información contenida en el anuncio de licitación tendrá la consideración de oferta pública y vinculará al poder adjudicador hasta el fin del plazo de presentación de ofertas, salvo suspensión o desistimiento del contrato”*.

Partiendo de dichas premisas, el acuerdo reitera la obligación de transparencia que incumbe al órgano de contratación y que se manifiesta en la claridad exigible en la redacción de los pliegos reguladores del contrato, así como en la restante documentación contractual publicada en el anuncio de licitación, lo cual constituye garantía de transparencia y de observancia del principio de igualdad de los licitadores.

PAMPLONA, ENERO 2023