



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
CONTRATOS PÚBLICOS DE NAVARRA**

Yanguas y Miranda, 27 -1º  
31003 PAMPLONA  
Tfnos. 848 42 29 73  
Fax 848 42 29 68 – 78  
E-mail: Tribunal.contratos@navarra.es

Expediente: 62/2018

ACUERDO 98/2018, de 2 de octubre de 2018, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se estima parcialmente la reclamación especial en materia de contratación pública formulada por doña I. A. A. frente a la Resolución 206/2018, de 28 de junio, de la Directora General de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio del Gobierno de Navarra, por la que se adjudica el contrato de los trabajos relativos a la asistencia externa para el control de la población y seguimiento de la reproducción del águila de Bonelli en Navarra.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Con fecha 9 de abril de 2018 la Dirección General de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio del Gobierno de Navarra publicó en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato de asistencia externa para el control de la población y seguimiento de la reproducción del águila de Bonelli en Navarra.

Tras diversas modificaciones en el plazo de presentación de solicitudes de participación u ofertas este quedó fijado del 10/04/2018 a las 00:00 al 28/04/2018 a las 23:59 horas.

SEGUNDO.- Dentro del plazo establecido al efecto presentaron oferta don C. F. L., doña I. A. A. y “BHS Consultores Ambientales Asociados, S.L.L.” y queda acreditado en el expediente que todos ellos fueron admitidos a la licitación tras las subsanaciones oportunas.

Realizada la apertura pública de las ofertas económicas el día 21 de mayo de 2018, a las 14:00 horas, tal y como estaba establecido en el anuncio de licitación, y sin

la presencia de ninguno de los licitadores, la Unidad Gestora del contrato, según consta en el acta que documenta la apertura, determina que la oferta presentada por don C. F. L. *“se considera anormalmente baja según lo dispuesto en la cláusula 3 del Pliego de cláusulas administrativas particulares de este contrato, ya que es inferior al presupuesto de licitación IVA excluido justo en treinta puntos porcentuales”*. Por ello, se insta a don C. F. L. a que en el plazo de cinco días naturales presente las alegaciones oportunas que puedan justificar la admisibilidad de la oferta y significando que la no presentación de la justificación requerida en plazo establecido supondrá la no admisión de su propuesta.

Con fecha 25 de mayo de 2018 don C. F. L. presenta las justificaciones que considera oportunas y la Unidad Gestora las considera suficientes para justificar la admisibilidad de la oferta. Por ello, con esa misma fecha, propone como adjudicatario a don C. F. L. al entender que *“su oferta es la más ventajosa en su conjunto”*.

TERCERO.- Mediante Resolución 206/2018, de 28 de junio, de la Directora General de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio del Gobierno de Navarra, se adjudicó el contrato de los trabajos relativos a la asistencia externa para el control de la población y seguimiento de la reproducción del águila de Bonelli en Navarra a don C. F. L. Dicha Resolución es notificada a doña I. A. A. el día 6 de julio de 2018.

CUARTO.- El día 15 de julio de 2018 doña I. A. A., formula ante este Tribunal reclamación especial en materia de contratación pública frente a la citada Resolución 206/2018, basada, en síntesis, en los motivos que se exponen a continuación.

En primer lugar la reclamante critica que la entidad adjudicadora haya interpretado que la exigencia en materia de solvencia establecida en el Pliego de *“contar con experiencia en contratos similares en los últimos tres años”* supone contar con experiencia durante los años 2015, 2016 y 2017, excluyendo los trabajos realizados en 2018. Entiende que este concepto debiera haberse explicado claramente en el pliego y que la interpretación no es correcta puesto que *“leyendo explícitamente, 3 últimos años son los 3 años contados hasta la fecha de publicación del pliego, es decir, los*

*anteriores al 9 de mayo de 2018, y en concreto, desde el 9 de mayo de 2016 hasta el 9 de mayo de 2018”.*

En segundo lugar señala que el pliego de condiciones, página 10, dispone que efectuada la valoración técnica se publicará en el Portal de Contratación de Navarra, con al menos 72 horas de antelación, el lugar, fecha y hora de la apertura pública del sobre número 3, “Proposición económica” y que *“ha estado revisando el Portal de Contratación desde que se presentó a este concurso, y, no ha localizado en ningún lugar la publicación del acto público de apertura, ni tampoco ha sido informada por ninguna otra forma de comunicación del momento de celebración de este acto público”.* Al respecto señala que es posible que se deba a la falta de experiencia en el manejo del Portal de Contratación, pero quiere que conste en el expediente.

Como tercer motivo de impugnación trae a colación lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley Foral 6/2006 para afirmar que la oferta económica del adjudicatario es anormalmente baja porque es inferior en treinta puntos porcentuales al importe estimado del contrato y que *“Sorprende que se le haya adjudicado el contrato y/o que la resolución de adjudicación no aclare o incluya información a al respecto, y menos cuando se podía haber rechazado directamente”.*

También señala que la resolución de adjudicación se ha recibido *“sin incluir baremos de puntuación, ni documento alguno que permita saber cómo y con qué puntuación ha sido valorada su propuesta, como para saber si puede interponer una reclamación más ajustada”.* Por ello considera que *“se puede haber infringido el artículo 92 de la Ley Foral 6/2006 de 9 de Junio, de Contratos Públicos, que es la que rige en este caso, y que dice: “La resolución de adjudicación contendrá, al menos, los motivos por los que se ha rechazado una candidatura u oferta, las características o ventajas de la oferta seleccionada y la fecha en que la adjudicación adquirirá plena eficacia, y se notificará a los interesados de conformidad con lo dispuesto en la legislación reguladora del procedimiento administrativo.”*

Finalmente dice que tras acceder a la información enviada el día 6 de julio, constatando que se trata únicamente de la resolución de adjudicación, sin incluir baremos de puntuación, ni documento alguno que permita saber cómo y con qué puntuación ha sido valorada su propuesta, *“el personal de la administración de la comisión gestora del concurso sólo se encuentra disponible hasta las 12:00 del día 6, y no volverá a estarlo hasta el día 11 de julio, limitando la posibilidad de poder solicitar la información relativa al expediente hasta 6 días después de emitir la carta certificada con el resultado del concurso, por tanto, la reclamante sólo cuenta con 4 días para preparar su reclamación. No obstante, con fecha 07/07/2018 es enviado un mail a la comisión gestora del expediente (ahora en otra Sección distinta de la inicial, pasando de la Zona Media y Ribera a la Zona Pirenaica), sobre el que, a día de hoy, 15 de julio, no se ha obtenido respuesta”*.

Por todo ello, solicita que:

1. En aplicación del artículo 210 de la Ley Foral de Contratos Públicos, se tenga por presentada en tiempo y forma la Reclamación.
2. Se le facilite la totalidad del expediente de contratación para su examen y, en su caso, ampliación de la reclamación.
3. Se ordene la retroacción de las actuaciones al momento de la valoración de la propuesta técnica en lo que se refiere al criterio de experiencia mínima exigida a fin de que sea corregida adecuadamente a lo especificado en el condicionado (últimos 3 años) y se proceda a una nueva valoración de la puntuación teniendo en cuenta no la experiencia de 2015, 2016 y 2017, sino la experiencia entre el 9 de mayo de 2016 y el 9 de mayo de 2018 de todos los equipos licitadores.
4. En base a la oferta anormalmente baja, dado que no se ha justificado su admisión como oferta válida en la resolución del concurso, se anule la adjudicación a don C. F. L..
5. Se revise si se ha comunicado y producido la apertura pública de las ofertas económicas y la resolución de cuantas incidencias hayan ocurrido en ella. Si es que no se ha comunicado ni se ha producido en acto público, que se paralice la adjudicación hasta que se proceda de forma adecuada.

6. En base al plazo otorgado a las empresas licitadoras para presentar reclamación, se amplíe el mismo teniendo en cuenta que durante dos jornadas (9 y 10) y media (día 6) el personal de la comisión gestora del concurso y adjudicación no se encuentra disponible como para permitir informar de las circunstancias de la valoración y adjudicación del trabajo a don C. F. L.. Tampoco han contestado al mail enviado por la reclamante solicitando más información al respecto.
7. En base al incumplimiento del artículo 92 de la Ley Foral 6/2006, apartado 5, se paralice el concurso hasta que se remita la resolución de forma adecuada.
8. Subsidiariamente, en el caso de que el Tribunal considere que no concurren las circunstancias necesarias para ordenar la retroacción de las decisiones tomadas, con respecto a los hechos, proceda a declarar la nulidad de la adjudicación del contrato.

QUINTO.- La Dirección General de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio del Gobierno de Navarra finaliza el día 23 de agosto de 2018 la aportación del expediente de contratación y sus alegaciones a la reclamación. En ellas manifiesta, en síntesis, lo siguiente:

En primer lugar indica que, en relación con los requisitos de solvencia, la expresión del Pliego *“los 3 últimos años”* debe entenderse *“2015, 2016 y 2017”*, añadiendo que *“tanto la reclamante como los otros dos licitadores cumplen los requisitos de solvencia exigidos en el Pliego por lo que no se entiende la reclamación en este aspecto”*.

Con respecto a la publicación en el Portal de Contratación de Navarra de la fecha y hora de la apertura pública de las ofertas, manifiesta que dicha publicación tuvo lugar y aporta una *“captura de pantalla”* del Portal que así lo acredita.

En tercer lugar, respecto a la presunción de anormalidad de la oferta del adjudicatario manifiesta que, advertida esta, se procedió conforme a lo establecido en el artículo 91 de la Ley Foral 6/2006, y que valoradas las alegaciones del interesado la Unidad gestora resolvió que la oferta era admisible.

Finalmente, con respecto a la falta de motivación de la Resolución de adjudicación manifiesta que la reclamante recibió únicamente notificación de la misma, “*sin incluir baremos de puntuación, ni documento alguno que permitiera saber cómo y con qué puntuación había sido valorada su propuesta*”. No obstante, la entidad reclamada indica que no le consta que se haya presentado por parte de la reclamante ninguna solicitud expresa de información complementaria a la Resolución de adjudicación. Por tanto, afirma, “no pudo tener acceso a la información a la que evidentemente tenía derecho porque no consta su recepción. Como sí consta la del tercer licitador, BHS Consultores, que con fecha 5 de julio envió un e-mail solicitando esta información complementaria, solicitud que se atendió ese mismo día.

Por ello considera que no debe tomarse en consideración la reclamación en lo concerniente a lo que solicita en los puntos, tercero a octavo.

SEXTO.- El día 23 de agosto de 2018 se abre el plazo para alegaciones de los demás interesados.

SÉPTIMO.- El 27 de agosto de 2018, don C. F. L., adjudicatario del contrato, formula alegaciones señalando, en síntesis, lo siguiente:

Sobre la alegación de la reclamante relativa a que “*la persona responsable del contrato del concurso no había sido clara al elegir y fijar las condiciones técnicas que exigiría...*” afirma que, sin entrar a valorar dichas apreciaciones, todas ellas inconsistentes, su pretensión decae desde el momento en que la solvencia técnica de la Sra. Almárcegui, y la del resto de los licitadores fueron admitidas en base a la experiencia técnica en trabajos similares realizados en los tres últimos años, por lo que resulta intrascendente para el desarrollo del procedimiento la inclusión o no del año 2018.

Además, señala que en el caso de que “la reclamante se considerara perjudicada (algo que no ha ocurrido) o considerara que la solicitud de información por parte del

Servicio de Medio Natural el 7 de mayo de 2018 no se ajustaba a las cláusulas administrativas que regían el concurso debería haberlo reclamado en aquel momento (hace más de 3 meses) y no una vez adjudicado el concurso, en el que ella fue admitida y un mes después de conocer que no había adjudicataria del mismo. La adjudicación realizada a la propuesta más ventajosa presentada por el adjudicatario en nada atañe a la solvencia técnica del adjudicatario ni de la reclamante”. A ello añade que *“si la reclamante consideraba que los pliegos o su interpretación no definían con suficiente precisión las características del trabajo pudo haber solicitado una aclaración o bien si consideraba que infringía las normas de publicidad, concurrencia y transparencia en la licitación pudo interponer reclamación en el plazo de 10 días naturales contados a partir del día siguiente de la publicación del anuncio de licitación o en el momento en el que recibió dicha solicitud por parte del tribunal. En este sentido su alegación sobre la valoración de la solvencia técnica resulta a todas luces injustificada, improcedente y extemporánea”*.

Sobre la apertura pública de las ofertas dice que alega la reclamante, sin ningún fundamento, que *“a ella no se le comunicó la fecha y hora de la apertura de las propuestas económicas”* y que *“Seguramente así fue, como tampoco fueron informados el resto de los licitadores. De hecho en el pliego de condiciones que rigen este concurso no se establecía la obligación de informar personalmente a los licitadores. El adjudicatario se enteró de la apertura de las proposiciones económicas a través del portal de contratación”*.

En relación con la consideración de su oferta como anormalmente baja indica que *“en contra de lo que mantiene la Sra. Almárcegui la mesa de contratación no puede rechazar directamente una propuesta económica anormalmente baja, sino que debe, como así hizo el Departamento de DRMAyAL, solicitar al licitador las aclaraciones técnicas que estime convenientes”* y que *“el adjudicatario presentó y justificó una baja del 30 % mientras que la ahora reclamante presentó una baja del 25 %; lo que implica que la Sra. Almárcegui consideraba que el trabajo podía realizarse por un coste muy inferior al precio de partida y que existía un importante margen de maniobra para poder reducir la propuesta económica sin poner en riesgo su ejecución”*.

Sobre la motivación de la adjudicación afirma que a la vista de la información contenida en la propuesta de adjudicación a que se refiere la Resolución 206/2018 de la Directora General, resulta evidente que, en contra de lo argüido por la reclamante, la adjudicación del concurso público se realizó a la oferta más ventajosa presentada y que dicha propuesta de adjudicación se realizó de forma motivada, detallando la puntuación obtenida por cada licitador en cada uno de los criterios técnicos establecidos en el condicionado y siguiendo escrupulosamente las cláusulas administrativas establecidas.

Por todo ello solicita que no sean admitidos los contenidos de la reclamación presentada por la Sra. Itziar Almárcegui y que se acuerde la continuación del procedimiento de adjudicación definitiva de dicho concurso a la oferta más ventajosa presentada por don C. F. L., con el fin de que pueda iniciar la realización de los trabajos incluidos en el concurso público sin más dilación ni nuevos retrasos en la adjudicación del contrato.

OCTAVO.- El 30 de agosto de 2018 la reclamante aporta copia de un correo electrónico dirigido por ella misma el 7 de julio de 2017, a las 20:08 horas, al personal de la unidad gestora del contrato, en el que escribe: *“en relación al expediente del que les informo en el título de este mail, relativo a la asistencia externa para el control de la población y seguimiento de la reproducción del águila de Bonelli, solicito el acta de adjudicación o de valoración de las ofertas presentadas, con el fin de contar con la información necesaria para su estudio y resolución de dudas. La información la solicito en calidad de licitadora que no ha resultado adjudicataria del concurso, y me gustaría saber la valoración de mi propuesta. Esta valoración no ha sido incluida en la resolución de adjudicación a Carmelo Fernández que he recibido en mi domicilio”*.

NOVENO.- El 17 de septiembre de 2018, la Dirección General de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio aporta un informe complementario en el que indica que ha comprobado que es cierto que la reclamante con fecha 7 de julio envió un e-mail del cual en la fecha de presentación no había obtenido respuesta.



Al respecto indica que en los buzones de las Secciones del Medio Natural (Zona Media y Ribera y Zona Pirenaica) no constaba en esa fecha ni en posteriores un e-mail de la reclamante al respecto, como tampoco en la cuenta de correo electrónico que figura en el Pliego como dirección de contacto. La explicación del hecho tiene que ver con la identificación incorrecta de la Unidad Gestora en la Resolución de adjudicación y su correo electrónico.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Constituye el objeto de la reclamación especial interpuesta la Resolución 206/2018, de 28 de junio, de la Directora General de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio del Gobierno de Navarra, por la que se adjudica el contrato de los trabajos relativos a la asistencia externa para el control de la población y seguimiento de la reproducción del águila de Bonelli en Navarra, dictada en el marco de una licitación cuyo Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares fue aprobado antes de la entrada en vigor de la Ley Foral, 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos (en adelante, LFCP 2018).

De conformidad con lo dispuesto en la Disposición Transitoria Primera de la LFCP 2018, al procedimiento de adjudicación que nos ocupa resultan de aplicación, “ratione temporis”, en atención a la fecha de aprobación de los pliegos de cláusulas administrativas, las disposiciones contenidas en la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de Contratos Públicos (LFCP 2006), siendo éste, en consecuencia, el marco legal aplicable a la resolución de la controversia suscitada a través de la acción ejercitada.

Por el contrario, de acuerdo con lo previsto por el artículo 124.7 LFCP 2018, en relación con la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPACAP), que señala “a) *A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior*”, sensu contrario, a este procedimiento de reclamación especial en materia de

contratación pública deben serle de aplicación las disposiciones procedimentales de la LFCP 2018 hoy vigente.

SEGUNDO.- Conforme a lo previsto en el artículo 4.1.b) de la LFCP 2018, las decisiones que adopte la Administración de la Comunidad Foral de Navarra (de la que forma parte la Dirección General de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio) en el marco de un procedimiento de adjudicación de contratos públicos están sometidas a las disposiciones de la citada Ley Foral y, de acuerdo con el artículo 122.1 de la misma norma, pueden ser impugnadas ante este Tribunal.

TERCERO.- La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada al tratarse de una empresa interesada en la licitación, cumpliendo con ello el requisito establecido en el artículo 123.1 de la LFCP 2018.

CUARTO.- 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 2018.

QUINTO.- La reclamación se fundamenta en los motivos legalmente tasados, en particular en la infracción de las normas de concurrencia y transparencia en la licitación, de acuerdo con los requerimientos del artículo 124.3.c) de la LFCP 2018.

SEXTO.- Son varias las cuestiones que plantea la reclamante en el escrito de interposición de la reclamación frente al acto de adjudicación del contrato de asistencia externa para el control de la población y seguimiento de la reproducción del águila de Bonelli en Navarra. Así, cuestiona, en primer término, la aplicación que la unidad gestora realiza del requisito relativo a la solvencia técnica o profesional exigido en los pliegos; denunciando la posible omisión de la publicación del acto de apertura de las ofertas económicas, la falta de justificación de la admisión de la oferta del adjudicatario anormalmente baja y la ausencia de motivación del acto de adjudicación del contrato. Todo ello, además, poniendo de manifiesto la imposibilidad de acceso al expediente de contratación.

Comenzado por la primera de las cuestiones indicadas, sostiene la reclamante que en el cómputo de los años a los que debe referirse la experiencia como medio de acreditación de la solvencia técnica debe incluirse el año 2018, puesto que el pliego expresa tal requisito por referencia a los “3 últimos años”, de donde concluye que tal periodo se corresponde con los tres años anteriores a la fecha de publicación del pliego, es decir, desde el 9 de mayo de 2016 hasta el 9 de mayo de 2018, y no el correspondiente a los años 2015, 2016 y 2017 como ha interpretado la unidad gestora.

Opone la entidad contratante que la expresión “3 últimos años” indicada en el PCAP debe entenderse referida a los años 2015, 2016 y 2017, e indica que no se entiende la reclamación de este aspecto por cuanto tanto la reclamante como los otros dos licitadores cumplen los requisitos.

Por su parte, la tercera interesada manifiesta que resulta intrascendente para el desarrollo del procedimiento la inclusión o no del año 2018 en el cómputo de los años en base a los que acreditar la experiencia puesto que todos los licitadores fueron admitidos; e indica que la alegación en tal sentido efectuada resulta injustificada, improcedente y extemporánea, puesto que debió reclamar frente al requerimiento efectuado con fecha 7 de mayo de 2018 y no una vez adjudicado el contrato, o, en su caso, haber solicitado la oportuna aclaración o haber impugnado el PCAP en el momento procedimental oportuno.

Expuestas las posiciones de las partes, debemos comenzar recordando que el artículo 14.2.b) LFCP establece que *“La capacidad técnica de los contratistas podrá acreditarse por uno o más de los medios siguientes, según la naturaleza, la cantidad o envergadura y la utilización de las obras, de los suministros o de las asistencias: b) Relación de los principales suministros o de los principales servicios efectuados durante los tres últimos años en la que se indique el importe, la fecha y el destinatario, público o privado, avalada por cualquier prueba admisible en Derecho”*.

Por su parte, el apartado L) del cuadro de características del PCAP regulador del contrato dispone, en relación con la justificación de la solvencia técnica o profesional,

que “Los licitadores deberán contar con personal suficiente para cubrir de forma ininterrumpida los trabajos establecidos en el Pliego de cláusulas técnicas particulares, con arreglo a lo establecido en el Real Decreto 2001/1983, de 28 de julio, sobre regulación de la jornada de trabajo, jornadas especiales y descansos.

Al menos dos de los integrantes del equipo de trabajo propuesto por el licitador para la ejecución de los trabajos, deberán contar con experiencia en contratos similares en los últimos tres años. Se considera solvencia técnica adecuada y proporcionada al importe económico del contrato, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley Foral de Contratos Públicos, cuando en los últimos años se haya realizado al menos un “contrato similar” con un precio comprendido en un más o menos 30% del valor de este contrato (IVA no incluido). A estos efectos se considerarán “contratos similares”, aquellos realizados por encargo de entidades públicas o privadas, que tengan por objeto el control de la población y el seguimiento de la reproducción de grandes rapaces en trabajos de campo. Se incluirá la metodología seguida para cada uno de los “contratos similares realizados”. El coordinador de los trabajos deberá tener un título universitario superior relacionado con el Medio Ambiente.

La solvencia técnica o profesional se acreditará previamente a la valoración de las ofertas mediante una relación de los principales servicios efectuados durante los tres últimos años por las personas que vayan a ejecutar el contrato, en la que se indique el importe, la fecha y el destinatario, público o privado, avalada por cualquier prueba admisible en Derecho”.

Como puede observarse el objeto de la controversia no es otro que la interpretación que la unidad gestora ha realizado de la expresión “3 últimos años”, puesto que ha entendido que la misma se refiere a los años naturales anteriores al de la convocatoria de la licitación, excluyendo éste, mientras que la reclamante entiende que debiera haberse computado desde el día de dicha convocatoria, de fecha a fecha, es decir, comprendiendo la parte correspondiente del año 2018.

Ciertamente, el pliego no precisa la forma de computar el plazo de los tres últimos años fijado a los efectos de acreditar la experiencia como requisito de solvencia,

ya que, no indica si se refiere a los años naturales anteriores al de la convocatoria, o, por el contrario, está admitiendo que el de la convocatoria entre en el cómputo; de donde, a priori, ambas interpretaciones pudieran resultar admisibles.

El artículo 21.2 LFCP, al regular los principios rectores de la contratación, establece que *“Las entidades contratantes excluirán en su actuación cualquier tipo de acuerdo, práctica restrictiva o abusiva que produzca o pueda producir el efecto de obstaculizar, impedir, restringir o falsear la competencia en los términos previstos en la legislación de defensa de la competencia (...)”*. Esta finalidad se erige en criterio interpretativo del contenido de las cláusulas de los pliegos reguladores los contratos, de forma que aquéllas deberán interpretarse en el sentido que resulta más acorde para favorecer su consecución, siempre que tal interpretación no resulte contraria al tenor literal de la cláusula.

En el caso que nos ocupa, la interpretación dada por la entidad contratante a la cláusula transcrita del pliego ha sido que la experiencia en contratos anteriores exigida como requisito de solvencia técnica debe ir referida a los tres últimos años naturales sin contar, pues, el de la correspondiente convocatoria de la licitación. Interpretación que no resulta contraria al tenor literal de la cláusula, ni resulta irrazonable, sin que quepa apreciar vulneración del principio de concurrencia puesto que todos los licitadores han resultado admitidos al procedimiento, dispensándose, a su vez, un tratamiento igualitario a todos ellos.

Sin perjuicio de lo anterior, lo cierto es que, tal y como indica la propia reclamante, con fecha 7 de mayo de 2018, fue requerida en orden a presentar los justificantes que acreditaran la experiencia del equipo durante 2015, 2016 y 2017, excluyendo los trabajos realizados en 2018; extremo que fue debidamente cumplimentado por ésta, siendo en consecuencia, admitida al procedimiento de referencia.

Así pues, la reclamante conoció y asumió la interpretación en tal sentido realizada por la unidad gestora, sin que pueda ahora, venir en contra de sus propios actos, cuestionándola.

Al respecto, como hemos dicho en varios acuerdos (por todos, el Acuerdo 24/2015) *“el Tribunal Supremo expresa, entre otras, en sus Sentencias de 13 de febrero de 2007, con cita de las de 16 de febrero de 1998 y de 9 de julio de 1999, que la doctrina de los actos propios “proclama el principio general de derecho sobre la inadmisibilidad de venir contra sus propios actos y constituye un límite al ejercicio del derecho subjetivo o de una facultad, siempre que concurran los requisitos o presupuestos que la doctrina exige, actos propios inequívocos que definan una determinada conducta y cuando entre la conducta anterior y la pretensión actual exista incompatibilidad o contradicción”. Tal doctrina, íntimamente ligada al principio de la buena fe (Sentencia de 14 de noviembre de 2000), “es predicable respecto de aquellos actos que se realizan con el fin de crear, modificar o extinguir algún otro derecho, definiendo una situación jurídica y con eficacia en sí mismos para producir igualmente un efecto jurídico” (Sentencias de 2 de octubre de 2000 y de 11 de diciembre de 2001) y significa “la vinculación del autor de una declaración de voluntad al sentido objetivo de la misma y la imposibilidad de adoptar después un comportamiento contradictorio, lo que encuentra su fundamento último en la protección que objetivamente requiere la confianza que fundadamente se puede haber depositado en el comportamiento ajeno”.*

Asimismo, ha señalado el Tribunal Supremo en su Sentencia de 4 de mayo de 2005 que *“es la finalidad del acto, su eficacia y validez jurídica las que determinan la vinculación de su autor a las consecuencias derivadas del mismo y generan la confianza ajena, pues, como señala la sentencia de 1 de febrero de 1999 tanto la doctrina del Tribunal Constitucional como la jurisprudencia de este Alto Tribunal considera que el principio de buena fe protege la confianza que fundadamente se puede haber depositado en el comportamiento ajeno e impone el deber de coherencia en el comportamiento propio. Lo que es tanto como decir que dicho principio implica la exigencia de un deber de comportamiento que consiste en la necesidad de observar de cara al futuro la conducta que los actos anteriores hacían prever y aceptar las*

*consecuencias vinculantes que se desprenden de los propios actos, constituyendo un supuesto de lesión de la confianza legítima de las partes venire contra factum proprium".*

Por otro lado, y en lo que respecta a la publicación del anuncio del acto público de apertura de las ofertas económicas, en el anuncio de licitación publicado en el Portal de Contratación de Navarra consta la siguiente indicación “*Apertura de las ofertas. Dirección: Dpto. Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Admón. Local. c/ González Tablas nº 9 Sala B-1 CP: 31005 Población: Pamplona Fecha y hora: 21/05/2018 a las 14:00.*”

SEPTIMO.- Centrándonos en los motivos alegados frente al acto de adjudicación del contrato, señala la reclamante la procedencia de su anulación por no justificarse la admisión de la oferta anormalmente baja formulada por el adjudicatario, así como la ausencia de motivación de la propia resolución de adjudicación; poniendo de manifiesto, asimismo, que no le ha sido facilitada el acta de valoración de las ofertas solicitada durante el plazo para la interposición de la reclamación.

Debemos comenzar examinando la cuestión relativa a la imposibilidad de la reclamante de acceder al acta de valoración de las ofertas que había solicitado y la pretensión relativa a la ampliación del plazo para la interposición de la reclamación derivada de dicha circunstancia.

Así cabe recordar que el derecho de los ciudadanos al acceso a expedientes administrativos tiene su reconocimiento constitucional en el artículo 105 CE. La remisión constitucional se concreta en el artículo 13 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que, al regular los derechos de las personas en sus relaciones con las Administraciones Públicas, contempla en su apartado d) el relativo al acceso a la información pública, archivos y registros, de acuerdo con lo previsto en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno y el resto del Ordenamiento Jurídico. Esta norma jurídica específicamente reconoce, en su artículo

53.1.a), a los interesados en el procedimiento administrativo de que se trate – condición ésta que reúne el licitador que participa en un procedimiento de adjudicación – el derecho “*A conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados; el sentido del silencio administrativo que corresponda, en caso de que la Administración no dicte ni notifique resolución expresa en plazo; el órgano competente para su instrucción, en su caso, y resolución; y los actos de trámite dictados. Asimismo, también tendrán derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos*”.

Sentado lo anterior, debe repararse en que el procedimiento de adjudicación es un procedimiento especial y que, como expresamente recoge la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, en su informe 40/1996, de 22 de julio, en relación con la vista de un expediente, prima la aplicación de la normativa de contratación pública sobre la de procedimiento administrativo, en atención a su carácter supletorio.

En consecuencia, partiendo del derecho de los licitadores a acceder a la documentación obrante en el expediente de contratación, el alcance y ejercicio de dicho derecho de acceso debe definirse conforme a la normativa sobre contratación pública que resulte de aplicación.

El artículo 21 de la LFCP, regulador de los principios rectores de la contratación, consagra entre los principios esenciales en materia de contratación pública, el principio de transparencia de los procedimientos, que se manifiesta – tal y como ha puesto de relieve este Tribunal, entre otros, en su Acuerdo 50/2014, de 16 de diciembre – tanto en la publicidad de las licitaciones como en el acceso a aquella información que permita que los licitadores puedan hacer revisar aquellas actuaciones que consideren contrarias a la normativa y a las condiciones de la licitación.

Sin embargo, tal y como indicamos en nuestro Acuerdo 14/2017, de 7 de abril, el derecho de acceso al expediente no implica que una vez finalizada la licitación pública,



pueda facilitarse la vista de toda la documentación presentada por los licitadores y ello toda vez que debe salvaguardarse aquella documentación que revista carácter confidencial, por constituir éste un derecho de los licitadores, al amparo de lo dispuesto en los artículos 21 y concordantes de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, y 23 LFCP.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, en su informe 46/2009, de 26 de febrero de 2010, pone de manifiesto que *"1º) La adjudicación del contrato está sujeta en todo caso a los principios de publicidad y transparencia (artículos 1 y 123 de la Ley citada) que se manifiestan no solo en la exigencia de dar a conocer a través los medios especificados en la Ley las licitaciones convocadas, sino sobre todo y por lo que aquí interesa, en la publicación de las adjudicaciones y en la notificación a los licitadores de los motivos que han llevado a preferir una oferta y descartar las restantes. 2º) El conocimiento de las características de la oferta puede ser imprescindible a efectos de que los licitadores que no hubieran resultado adjudicatarios puedan ejercer su derecho a interponer recurso. 3º) Finalmente, la confidencialidad sólo procede cuando el empresario, al formular la oferta, haya expresado qué extremos de ésta están afectos a la exigencia de confidencialidad", y concluye que "La obligación de motivar el acto de adjudicación y de notificar los motivos de ésta a los interesados no implica la obligación de remitir copia de la totalidad de la documentación que integra las distintas proposiciones, sin perjuicio de que se ponga de manifiesto a todos los licitadores y candidatos con la finalidad de que puedan fundar suficientemente los recursos que deseen interponer contra ella".*

En el mismo sentido, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 272/2011, de 10 de noviembre, sostiene que *"si bien es cierto que una correcta notificación puede hacer innecesario el acceso al expediente por parte de quienes tengan la condición de interesados en el procedimiento de licitación al objeto de interponer recurso especial suficientemente motivado, ello no exime de la obligación que incumbe al órgano de contratación de conceder a los interesados en el procedimiento el derecho de información del expediente el cual se*

*encuentra amparado por el artículo 35 de la LRJPAC, que en su apartado a) reconoce expresamente el derecho de los ciudadanos “a conocer, en cualquier momento, el estado de tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados, y obtener copias de documentos contenidos en ellos”. Concluyendo que: “A la vista de lo anterior el órgano de contratación deberá conceder el correspondiente acceso al expediente a la empresa recurrente, si bien deberá tener en cuenta la obligación que incumbe al citado órgano de contratación de respetar la debida confidencialidad”.*

Así las cosas, la reclamante indica que habiendo recibido la notificación de la adjudicación del contrato el día 6 de julio de 2018, remite, al día siguiente, un correo electrónico a la comisión gestora del expediente solicitando información adicional; concretamente, solicita el acta de adjudicación o de valoración de las ofertas presentadas, con el fin de contar con la información necesaria para su estudio y resolución de dudas, y ello por cuanto dicha información no ha sido incluida en la notificación de la resolución de adjudicación.

Sobre este particular, indica la entidad contratante, en el informe ampliatorio remitido a este Tribunal con fecha 30 de agosto de 2018, que dicha solicitud no ha sido atendida por haber sido remitida a unas direcciones de correo electrónico distintas a la indicada en el pliego como dirección de contacto; si bien ello obedece al hecho de que en la propuesta de adjudicación notificada se incurre en un error al identificar la unidad gestora del expediente indicándose unas direcciones distintas a la del pliego que, a su vez, se corresponden con las direcciones a las que la reclamante remite su solicitud.

Así pues, es evidente que la reclamante no ha podido acceder a la información solicitada, como también lo es que el error cometido por la entidad contratante al identificar la unidad gestora del expediente no puede, en ningún caso, perjudicar a ésta. Imposibilidad que puede constituir una vulneración del derecho de defensa de los interesados en el procedimiento si ha impedido, de manera efectiva, la interposición de una reclamación fundada.

Alcanzada la anterior conclusión este Tribunal debe analizar la procedencia de reconocer la concreta pretensión formulada sobre este extremo por la reclamante, a saber, el acceso a la totalidad del expediente de contratación para su examen y, en su caso, ampliación de la reclamación y la concesión de una ampliación del plazo para recurrir derivado de que parte de los días del citado plazo son festivos en la sede de la unidad gestora y de la falta de respuesta a la solicitud de información del expediente realizada el día 7 de julio de 2018 (suplicos segundo y sexto del escrito de interposición de la reclamación).

A estos efectos, procede recordar que el plazo para la interposición de la reclamación se configura, por exigencias del principio de seguridad jurídica, como un plazo de caducidad, preclusivo y no susceptible de ampliación. Plazo que, además, la LFCP fija en días naturales, de donde resulta indiferente que los días festivos se comprendan en su cómputo.

Por otro lado, la tramitación del procedimiento de reclamación regulada en el artículo 126 LFCP no tiene previsto un trámite de vista del expediente, contemplando un trámite de alegaciones que va dirigido a que el resto de interesados puedan conocer de la interposición de la reclamación y aporten las alegaciones o pruebas que estimen oportunas, pero este trámite no sirve, con carácter general, para la formulación de un nuevo recurso o para la ampliación del ya interpuesto por cuanto no va dirigido al reclamante, que no participa en él.

Empero, lo cierto es que la configuración telemática del procedimiento de reclamación posibilita que todos los interesados, incluida la reclamante, accedan al expediente remitido por la entidad contratante a este Tribunal, pudiendo, en los casos en que, como el que nos ocupa, no se ha facilitado determinada documentación del expediente, acceder a la misma y presentar, en su caso y a la vista de ésta, una ampliación de la reclamación formulada. Posibilidad ésta que, sin perjuicio de lo indicado anteriormente, resulta admisible por evidentes razones de economía procesal.

Así las cosas, debe advertirse que la entidad contratante remitió el expediente a este Tribunal el día 18 de julio de 2018; expediente que comprende el acta de valoración de las ofertas solicitada, al que ha tenido acceso la reclamante, sin realizar manifestación adicional alguna. Acceso al expediente de la reclamación que queda acreditado por cuanto consta en el mismo la aportación, con fecha 30 de agosto de 2018, de documentación adicional por parte de la reclamante, consistente en el correo electrónico remitido con fecha 7 de julio de 2018 solicitando la vista del acta de valoración de las ofertas que no había adjuntado al escrito de reclamación.

Así pues, lo cierto es que durante la tramitación del procedimiento de reclamación, la reclamante ha tenido acceso a la concreta documentación solicitada; circunstancia que determina, por razones de economía procedimental, la improcedencia de disponer la retroacción de las actuaciones a los efectos de facilitarle la misma, máxime si se tiene en cuenta que uno de los motivos de impugnación en que sustenta la reclamación es, precisamente, la defectuosa motivación de la adjudicación del contrato que examinamos más adelante y cuya estimación, adelantamos ya, va a suponer la anulación del acto de adjudicación y la retroacción de las actuaciones a los efectos de, precisamente, motivar adecuadamente la valoración de las ofertas y del acto de adjudicación del contrato con objeto de que sea, con tal contenido, debidamente notificado a todos los interesados.

OCTAVO.- En relación con la admisión de la oferta anormalmente baja, apunta la reclamante que la propuesta de la adjudicataria del contrato debe ser calificada como tal por ser inferior en treinta puntos porcentuales al importe estimado del contrato, resultando sorprendente, a su juicio, que se le haya adjudicado del contrato y/o que la resolución de adjudicación no aclare o incluya información al respecto, y menos cuando se podía haber rechazado directamente; motivo por el cual solicita la anulación de la adjudicación en tal sentido realizada.

La entidad contratante, en el informe de alegaciones en defensa de la legalidad del acto objeto de impugnación, indica que tras la apertura pública de las proposiciones económicas que tuvo lugar el día 21 de mayo de 2018, la unidad gestora comprobó que

la proposición económica del adjudicatario era anormalmente baja ya que era inferior en treinta puntos porcentuales al presupuesto máximo establecido; motivo por el cual, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 91 LFCP, requirió al licitador afectado la oportuna justificación, a la vista de la cual se resolvió su admisión.

Por su parte, la tercera interesada opone la imposibilidad de rechazar directamente una propuesta económica anormalmente baja, y apunta que la unidad gestora venía obligada a solicitar la presentación de las consideraciones técnicas y condicionantes extraordinarios que le habían permitido realizar una baja de exactamente el 30% del precio inicial de licitación, tal y como fue requerida con fecha 25 de mayo de 2018. Constando en el expediente – concretamente, en el documento “Resolución de admisibilidad de oferta económica” – que dos técnicos del Departamento de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local, tras analizar la información facilitada concluyeron de forma motivada que la oferta era admisible. Cuestiones que, apunta, constan expresamente en la propuesta de adjudicación del contrato obrante en el expediente administrativo.

Como hemos señalado en numerosos acuerdos (por todos, Acuerdo 67/2017, de 30 de octubre), la técnica de baja anormal o desproporcionada se fundamenta en la previsión del artículo XIII.4 del Acuerdo sobre Contratación Pública de la Organización Mundial de Comercio que establece: *“En caso de que una entidad haya recibido una oferta anormalmente más baja que las demás ofertas presentadas podrá pedir información al licitador para asegurarse de que éste puede satisfacer las condiciones de participación y cumplir lo estipulado en el contrato”*, y esta previsión se recogía también en el artículo 55 de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, que la LFCP transpuso a nuestro ordenamiento interno, y se recoge ahora en el artículo 69 de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE.

La justificación última de esta técnica es procurar asegurar la viabilidad de las ofertas y el cumplimiento de las normas aplicables a la prestación que se contrata, así

como que el precio del contrato corresponda con el del mercado (como impone el artículo 35.1 de la LFCP), más allá de las rebajas que se ofrezcan en el procedimiento competitivo de licitación, y todo ello a fin de garantizar, entre otros principios, el principio de la libre competencia (artículo 21 de la LFCP).

El artículo 91.2 LFCP establece que *“2. Podrá presumirse que una oferta es anormalmente baja cuando sea inferior en treinta puntos porcentuales al importe estimado del contrato, salvo que se haya indicado otra cosa en las condiciones reguladoras del contrato”*. Disponiendo, sobre este particular, el PCAP regulador del contrato, en su cláusula tercera, que *“En el caso de presentación de ofertas anormalmente bajas, se estará a lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley Foral de Contratos Públicos. Podrá presumirse que una oferta es anormalmente baja cuando sea inferior en treinta puntos porcentuales al importe estimado del contrato”*.

La Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública, por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, pone de manifiesto en su Considerando 103 que *“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”*.

Asiste razón a la tercera interesada cuando afirma la imposibilidad de rechazar directamente una oferta anormalmente baja apuntada por la reclamante; y ello por cuanto el artículo 91.1 LFCP indica que *“Cuando en un procedimiento de licitación se presente una oferta anormalmente baja respecto de las prestaciones del contrato que haga presumir que no va ser cumplida regularmente, la Administración antes de*

*rechazar la oferta comunicará dicha circunstancia a todos los licitadores afectados para que en el plazo de cinco días presenten las alegaciones oportunas.*

*A la vista de las alegaciones de los licitadores y previo el asesoramiento técnico oportuno se resolverá motivadamente sobre la admisión de la oferta, pudiendo solicitarse un informe de la Junta de Contratación Pública en circunstancias excepcionales”.*

Por su parte, el artículo 69 de la Directiva, establece que: “1. Los poderes adjudicadores exigirán a los operadores económicos que expliquen el precio o los costes propuestos en la oferta cuando las ofertas parezcan anormalmente bajas para las obras, los suministros o los servicios de que se trate.

2. Las explicaciones contempladas en el apartado 1 podrán en particular referirse a lo siguiente:

a) el ahorro que permite el proceso de fabricación, los servicios prestados o el método de construcción;

b) las soluciones técnicas adoptadas o las condiciones excepcionalmente favorables de que dispone el licitador para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras;

c) la originalidad de las obras, los suministros o los servicios propuestos por el licitador;

d) el cumplimiento de las obligaciones a que se refiere el artículo 18, apartado 2;

e) el cumplimiento de las obligaciones a que se refiere el artículo 71;

f) la posible obtención de una ayuda estatal por parte del licitador.

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, teniendo en cuenta los elementos mencionados en el apartado 2.

Los poderes adjudicadores rechazarán la oferta si comprueban que es anormalmente baja porque no cumple las obligaciones aplicables contempladas en el artículo 18, apartado 2.

4. *Cuando el poder adjudicador compruebe que una oferta es anormalmente baja debido a que el licitador ha obtenido una ayuda de Estado, solo podrá rechazar la oferta por esa única razón si consulta al licitador y este no puede demostrar, en un plazo suficiente, fijado por el poder adjudicador, que la ayuda era compatible con el mercado interior, a efectos del artículo 107 del TFUE. Los poderes adjudicadores que rechacen una oferta por las razones expuestas deberán informar de ello a la Comisión.*

5. *Los Estados miembros pondrán a disposición de los demás Estados miembros, previa solicitud y mediante cooperación administrativa, toda la información de que dispongan, sean disposiciones legales y reglamentarias, convenios colectivos universalmente aplicables o normas técnicas nacionales, relativa a las pruebas y documentos justificativos presentados en relación con los elementos enumerados en el apartado 2”.*

Asimismo, en su artículo 18.2 dispone que *”Los Estados miembros tomarán las medidas pertinentes para garantizar que, en la ejecución de contratos públicos, los operadores económicos cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral establecidas en el Derecho de la Unión, el Derecho nacional, los convenios colectivos o por las disposiciones de Derecho internacional medioambiental, social y laboral enumeradas en el anexo X”.*

Por tanto, la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública, por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, que tiene efecto directo a partir del 18 de abril de 2016, únicamente permite a los poderes adjudicadores rechazar las ofertas de los licitadores incursas en supuesto de oferta anormalmente baja cuando el licitador afectado requerido de explicación no pueda ofrecer una explicación satisfactoria sobre el bajo nivel de los precios o coste propuestos o cuando resulte acreditado que los mismos resultan del incumplimiento de las normas que resultan aplicables en materia medioambiental, social o laboral; pero en todo caso después de evaluar la información proporcionada por el licitador.



Así lo pone de relieve la Sentencia del TJUE de 29 de marzo de 2012, que, sobre esta cuestión, razona que *“En relación con la oferta anormalmente baja. 27. Procede recordar que, a tenor del art. 55 de la Directiva 2004/18, si respecto de un contrato determinado, alguna oferta se considera anormalmente baja con relación a la prestación, antes de rechazar dicha oferta, el poder adjudicador «solicitará por escrito las precisiones que considere oportunas sobre la composición de la oferta». 28. De esas disposiciones, redactadas en términos imperativos, resulta claramente que el legislador de la Unión ha querido obligar al poder adjudicador a verificar la composición de las ofertas anormalmente bajas, imponiéndole igualmente la obligación de solicitar a los candidatos que aporten las justificaciones necesarias para demostrar que esas ofertas son serias. Así pues, la existencia de un debate contradictorio efectivo entre el poder adjudicador y el candidato, en una fase adecuada del procedimiento de examen de las ofertas, a fin de que éste pueda probar que su oferta es seria, constituye una exigencia de la Directiva 2004/18, destinada a evitar la arbitrariedad del poder adjudicador y garantizar una sana competencia entre las empresas. A este respecto, procede recordar, por una parte, que si bien la lista contenida en el artículo 55, apartado 1, párrafo segundo, de la Directiva 2004/18 no es exhaustiva, tampoco es, sin embargo, meramente indicativa y, por lo tanto, no confiere a los poderes adjudicadores libertad para determinar cuáles son los datos pertinentes que deben tomarse en consideración antes de rechazar una oferta que parezca anormalmente. Por otra parte, el efecto útil del artículo 55, apartado 1, de la Directiva 2004/18 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. Por consiguiente, el artículo 55 de la Directiva 2004/18 se opone en particular a la postura de un poder adjudicador que sostenga, que no le corresponde solicitar al candidato que explique su precio anormalmente bajo”*.

De hecho, como pusimos de manifiesto en nuestro Acuerdo 36/2015, de 19 de junio, ante una oferta que pueda presumirse, conforme a las condiciones reguladoras de la licitación o, en su defecto, la norma contractual, incurra en baja anormal, la entidad contratante dispone de dos opciones: bien abrir el procedimiento contradictorio que determina el artículo 91 de la LFCP o bien motivar adecuadamente las razones que le

llevan a apreciar que no existe tal anormalidad sin tramitar el citado procedimiento. Por cuanto, tal y como indicamos en el citado Acuerdo, *“como acertadamente se afirma en el Acuerdo 2/2008, de 7 de marzo, de la Comisión Permanente de la Junta de Contratación Pública de Navarra, los términos del apartado 2 del artículo 91 de la LFCP, en especial la expresión “podrá considerarse”, “vienen a reflejar esa potestad discrecional de la entidad adjudicadora y no siempre una baja del 30% sobre el precio estimado del contrato será objeto de calificación como oferta anormalmente baja. Como tal potestad discrecional, que se justifica exclusivamente por la concesión de una libertad de medios para alcanzar un fin, en este caso, la adjudicación a la mejor oferta en términos de precio o de calidad-precio, no se pueden predeterminar los casos en que se deben considerar ofertas anormalmente bajas cuando éstas superen el límite de los 30 puntos porcentuales.”*.

En consecuencia, considerar que una determinada oferta o proposición incluye valores anormales o desproporcionados es simplemente una presunción o un indicio de que esa oferta o proposición no se podrá cumplir; y como tal presunción debe ser destruida por el licitador afectado, correspondiéndole sólo a éste la justificación de su proposición, de ahí que no cabe su exclusión automática del procedimiento por tal motivo (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 29 de marzo de 2012, asunto C-599/201027, de 15 de mayo de 2008, SECAP asuntos C-147/06 y C-148/06, de noviembre de 2001, Impresa Lombardini SpA - Impresa Generale di Costruzioni, y sentencia de la Audiencia Nacional de 21 de noviembre de 2007). De donde, en este caso, la decisión de la unidad gestora en orden a la tramitación del procedimiento contradictorio regulado en el artículo 91 de la LFCP, resulta ajustada a la legalidad.

Sentado lo anterior, interesa destacar, en primer lugar, que este Tribunal, entre otros en su Acuerdo 90/2018, de 11 de septiembre, ha señalado que la valoración de si la oferta es o no anormalmente baja corresponde al órgano de contratación – atendiendo a las condiciones de la licitación, a los elementos de la proposición y a las concretas circunstancias del licitador, y valorando las alegaciones formuladas por éste y los distintos informes emitidos, que no tienen carácter vinculante -, operando en estos casos

la discrecionalidad técnica de la que goza; si bien, dicha discrecionalidad técnica no es un ámbito exento o excluido del orden jurídico, sino que se enmarca en éste. Por ello, es 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; pudiendo verificar si la justificación de la reclamante sobre la viabilidad de su oferta fue o no suficiente y, en su caso, si el órgano de contratación ha analizado y, en su caso, refutado de manera razonada la justificación aportada por el licitador.

En cuanto a la justificación de la viabilidad de la oferta, dispone el apartado 3 del artículo 91 de la LFCP que son circunstancias que justifican, entre otras, la admisibilidad de la oferta presentada:

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

b) Las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga el licitador para ejecutar las obras, suministrar los productos o prestar los servicios.

c) La originalidad de las obras, los suministros o los servicios propuestos por el licitador.

d) El respeto de las disposiciones relativas a la protección y las condiciones de trabajo vigentes en el lugar en que se vaya a realizar la prestación.

e) La posible obtención de una ayuda de Estado por parte del licitador.

La enumeración de las circunstancias que pueden justificar la admisión de la oferta incurso en presunción de anormalidad realizada por el precepto citado no es "numerus clausus ", no son tasadas y únicas; y ello por cuanto la verdadera finalidad del trámite de alegaciones es proporcionar al licitador la oportunidad de justificar la viabilidad de su oferta, lo que no excluye la aportación de otros datos distintos a los expresamente relacionados en el artículo 91 LFCP, siempre y cuando contribuyan a esa misma finalidad.

Al hilo de lo anterior, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su Resolución 140/2018, de 9 de febrero, pone de relieve 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; añadiendo que en caso de exclusión de una oferta incurrida en presunción de temeridad es exigible que se fundamenten los motivos que justifiquen tal exclusión, si bien, por el contrario, en caso de conformidad, no se exige que el acuerdo de adjudicación explicita los motivos de la aceptación. Puntualizando que la exhaustividad de la justificación aportada por el licitador habrá de ser tanto mayor cuanto mayor sea la baja en que haya incurrido la oferta, por relación al resto de ofertas presentadas; y, del mismo modo, a menor porcentaje de baja, menor grado de exhaustividad en la justificación que se ofrezca, resultando que *“la convicción que pueda alcanzarse por el órgano de contratación acerca de la suficiencia de la justificación incide directamente en la discrecionalidad técnica de la Administración, por lo que su revisión por este Tribunal sólo cabrá cuando se aprecien “síntomas evidentes de desproporción”, de contenido no puramente técnico y, por último, que compete al recurrente que pretende desvirtuar la conclusión alcanzada por el órgano de contratación aportar argumentos que demuestren su carácter infundado o la existencia de un error manifiesto y constatable”*.

De hecho, la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero, señala en su artículo 69.3 que *“el poder adjudicador evaluará la información proporcionada consultando al licitador. Sólo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos (...)”*; de donde, a sensu contrario, si dichos extremos se explican y justifican satisfactoriamente por el licitador, debe aceptarse la oferta.

El mismo órgano revisor en su Resolución 180/2017, de 17 de febrero, indica que *“En nuestra Resolución 832/2014, de 7 de noviembre de 2014, señalamos 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”.*

Aplicando la doctrina citada al caso concreto, debe repararse en que el adjudicatario formula una oferta económica con una baja de un 30%, situándose, en consecuencia, en el límite establecido en el pliego en orden a operar la presunción de anormalidad de la misma; sustanciándose el procedimiento contradictorio de justificación regulado en el artículo 91 LFCP, mediante requerimiento efectuado con fecha 22 de mayo de 2018.

Así las cosas, con fecha 25 de mayo de 2018, el interesado presenta documentación relativa a “aclaraciones complementarias a oferta económica”, indicando que su oferta no debería ser considerada como una “baja temeraria” puesto que iguala pero no es inferior el 30% del presupuesto máximo establecido, desviándose sólo

1 euros de la oferta mínima (18.901,00 €) que ha sido prefijada por el propio órgano de contratante como una “oferta aceptable”, es decir, “sin riesgo”, para la correcta ejecución del contrato; de donde la oferta realizada no tiene ninguna relevancia ni para los presupuestos de la licitación, ni para los beneficios del licitador, ni tampoco y en especial para la valoración de la propuesta económica según la fórmula establecida en el pliego.

Continúa señalando que su oferta incluye una baja del 30% del presupuesto máximo por cuanto, dentro del margen que creían que otorgaban la cláusulas administrativas, decidieron que su oferta fuera competitiva debido a que su equipo, por razones personales, curriculares y de fascinación por la especie objeto de estudio, tenía un interés especial en la realización de este trabajo. Asimismo, indica que todos los componentes del equipo trabajan habitualmente en Navarra realizando otros estudios de biología de grandes rapaces rupícolas y, por tanto, no tienen que desplazarse de otras Comunidades, pudiendo recabar información sobre el águila de Bonelli en Navarra mientras realizan otros trabajos de campo; equipo de reconocido prestigio en Navarra que por sus relaciones con el colectivo de ornitólogos puede obtener, sin ningún esfuerzo complementario y sin necesidad de establecer nuevas redes de contactos, toda la información relativa a las citas y posibles observaciones de ejemplares adultos o inmaduros así como su comprobación inmediata, que es uno de los objetivos del contrato. Experiencia del equipo de más de 30 años realizando estudios sobre el control de la población, seguimiento de la reproducción y evolución demográfica del águila de Bonelli en Navarra, que conlleva un claro ahorro en el esfuerzo de campo, pudiendo obtenerse mejores resultados en base a sus conocimientos previos.

Señala que el licitador y su equipo están realizando asistencias técnicas similares en otras Comunidades limítrofes y con otras especies de rapaces rupícolas en Navarra, por lo que ya dispone de instalaciones y material - instalaciones para mantener en cuarentena las palomas que no precisará adquirir o alquilar para la ejecución del contrato que vayan a ser utilizadas antes de la fijación de los ejemplares divagantes (350 €), emisores GPS recuperados que pueden ser reutilizados en equipamientos en caso de necesidad (1750€/ emisor), estaciones base para la activación/desactivación de los

emisores de los que van provistos los ejemplares liberados en Navarra (1500€), receptores UHF y antenas direccionales apropiadas para la captación de las señales de telemetría (> 3000 €), etc – que supone un importante ahorro económico para el cumplimiento de las obligaciones adquiridas en el contrato. Ahorro que también se aprecia en el hecho de que dos de los miembros del equipo tienen su residencia habitual en el ámbito correspondiente al centro del área de distribución específica del águila de Bonelli, lo que determina que los desplazamientos en vehículo para realizar los trabajos de campos sean más cortos.

En el mismo sentido, manifiesta que para la realización de los diversos trabajos su propuesta presenta una solución técnica complementaria especialmente favorable, testada con éxito en otras regiones peninsulares, consistente en la instalación de cebaderos elevados fijos en áreas predeterminadas en base a un análisis del uso del espacio realizado por la población flotante y de los antiguos territorios ocupados por la especie que aún permanecen vacantes, que supone una importante reducción del trabajo de campo y una mejora sustancial de la eficacia de las medidas que estima va a suponer una reducción de entre un 5 un 10 % de los costes derivados de estas actuaciones.

Finalmente, apunta que el retraso en la adjudicación del contrato determina que esta temporada ya ni se van a poder realizar los trabajos de control de la reproducción de las parejas establecidas, reflejando el cronograma de las acciones a realizar cada temporada la exclusión de los meses de enero a abril de 2018, que supone una rebaja de un 10-15% de los trabajos de campo a realizar en el conjunto de la asistencia.

Asimismo, consta en el expediente el documento correspondiente a la “Resolución de admisibilidad de la oferta económica anormalmente baja”, donde la unidad gestora del contrato analiza la justificación aportada, en tiempo y forma, por el licitador afectado y, asumiendo lo manifestado en la justificación aportada, concluye que *“En resumen, el licitador alega que por su experiencia, conocimientos e información previa sobre la especie en Navarra y por la implantación y ubicación de su equipo en el territorio, así como por el material e instalaciones previas de las que ya dispone y no precisa adquirir y por las nuevas soluciones técnicas adoptadas, está en*

*condiciones de cumplir con los objetivos y trabajos previstos por el precio ofertado (70% del precio de licitación)”.*

Tal y como se ha expuesto anteriormente, la revisión de la apreciación realizada acerca de la justificación aportada por el licitador incide directamente en la discrecionalidad técnica de la Administración; motivo por el cual sólo en aquéllos casos en que la valoración efectuada derive del error, la arbitrariedad o el defecto procedimental cabría entrar en su revisión por este Tribunal.

Por lo que se refiere al primer supuesto, es decir a la valoración derivada del error, a la vista de la documentación aportada y de la resolución transcrita, debemos concluir que no se aprecia la existencia de error material o de hecho que resulte patente de tal forma que pueda ser apreciado sin necesidad de efectuar razonamientos complejos, máxime teniendo en cuenta, que según Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2008 y en relación a los órganos evaluadores de la Administración, “(...) *debe partirse de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación (...)*”; y ello en la medida, además, de que las justificaciones aportadas se refieren no sólo a las concretas condiciones del licitador sino también a las razones por las que el cumplimiento de las obligaciones previstas en el pliego, si bien suponen un menor coste, quedan garantizadas.

Respecto a la arbitrariedad en la valoración efectuada por el órgano de contratación, la Resolución citada alude y asume expresamente como idóneas argumentaciones realizadas por el licitador para justificar la viabilidad de su oferta en sus alegaciones, especialmente las relativa al ahorro en la prestación de los servicios, admitiendo las consideraciones realizadas sobre el menor coste que va a suponer la experiencia del equipo, la compatibilidad con otros trabajos de campo que realiza en Navarra, el hecho de que los desplazamientos desde su lugar de residencia a las áreas de trabajo sean más cortos, la disposición previa de instalaciones y material necesario y la aportación de una solución técnica especialmente favorable y más eficaz que abarata considerablemente los trabajos de campo; no siendo misión de este Tribunal sustituir el



criterio aplicado por el órgano de contratación, por el suyo propio; resultando tales consideraciones suficientes en orden a entender motivada la decisión de admisión de la oferta.

Por último, y por lo que respecta a la existencia o no de algún defecto procedimental, partiendo de la base de que no es objeto de controversia que la oferta económica presentada por el adjudicatario se encontraba, de acuerdo con el PCAP, en presunción de anormalidad, una vez considerada por la unidad gestora esta circunstancia, se ha requerido al licitador que formuló dicha oferta la justificación de los términos y circunstancias de la misma, quien ha presentado en el plazo concedido la documentación solicitada, y se ha emitido el informe técnico correspondiente sobre tal circunstancia que motivó tanto la propuesta que realiza la unidad gestora como la resolución del órgano de contratación, por lo que se aprecia sin lugar a dudas, que el procedimiento seguido se ajustó a lo dispuesto en el artículo 91 LFCP.

Por consiguiente entiende este Tribunal, a la vista del porcentaje de baja de la oferta formulada por el adjudicatario - recordemos que supone una baja del 30 % del valor estimado del contrato -, de la documentación aportada por éste acerca de su justificación (cuyos argumentos o justificaciones deben ser más profundos cuanto mayor sea la desproporción de la oferta en relación con el contrato cuya viabilidad se enjuicia) y del contenido del informe comprendido en la Resolución de admisibilidad de la oferta, que la conclusión que en ésta se alcanza se encuentra en su conjunto fundamentada y suficientemente motivada.

Indica la reclamante, además, que resulta sorprendente que la resolución de adjudicación del contrato no aclare o incluya información relativa a las consideraciones por las que se admite la oferta anormalmente baja; alegación que debe ser desestimada por cuanto, tal y como hemos apuntado anteriormente, no resulta exigible que dichas consideraciones se indiquen expresamente en el acto de adjudicación, tal y como pone de manifiesto la Resolución del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía 238/2016, de 4 de octubre: *“El alcance legal del precepto no abarca la motivación de aquellos aspectos relativos a la admisión de los licitadores,*

*sino solo de los referidos a su exclusión o descarte. Es por ello que, en el supuesto examinado, el acto impugnado no puede considerarse carente de motivación por la circunstancia de no exponer las razones conducentes a la aceptación de la oferta adjudicataria -inicialmente incurso en valores anormales- o las razones de la admisión de la propia APTJA al considerar justificada su solvencia económica y financiera. Ninguno de estos dos extremos tienen que ver con <<las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de este>> que es la dicción literal del artículo 151.4 del TRLCSP.*

En el mismo sentido expuesto, la Resolución 41/2014, de 26 de febrero, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid señala refiriéndose a la motivación de la adjudicación que “(...) *no es necesario ninguna referencia a la aceptación de la oferta incurso en presunción de anormal o temeraria, dado que no se trata de una característica de la oferta determinante de la adjudicación*”.

En consecuencia, la admisión de la oferta anormalmente baja del adjudicatario se encuentra, en atención a las concretas circunstancias concurrentes, suficientemente justificada, sin que sea preciso que los motivos de tal decisión se indiquen expresamente en el acto de adjudicación del contrato; circunstancias que determinan la desestimación del motivo de impugnación en tal sentido esgrimido por la reclamante.

NOVENO.- Cumple examinar la consideración de carácter formal referida a la falta de motivación suficiente de la resolución de adjudicación del contrato.

Sobre este particular alega la reclamante que la resolución de adjudicación no contiene baremación de puntuación ni documento alguno que permita saber cómo y con qué puntuación ha sido valorada su propuesta, vulnerando con ello lo dispuesto en el artículo 92 LFPC.

La entidad contratante, en su escrito de alegaciones, pone de relieve que dicha resolución fue notificada sin incluir el informe del Servicio de Medio Natural con la

propuesta de adjudicación en base a las puntuaciones fijadas en el pliego; sin realizar consideración adicional alguna sobre este extremo.

Por su parte, la tercera interesada opone que la resolución de adjudicación está basada en la propuesta de adjudicación justificada que fue elevada por el Servicio de Medio Natural, donde se detalla la valoración técnica de las propuestas realizadas; propuesta de adjudicación que entiende se realizó de forma motivada, detallando la puntuación obtenida por cada licitador en cada uno de los criterios técnicos establecidos en el condicionado y siguiendo lo indicado en las cláusulas administrativas reguladoras.

En el ámbito de la contratación, la Sentencia de 16 de diciembre de 2004, recurso de casación 5766/2000, Sección cuarta, en su FJ Sexto ha recalcado que no cabe confundir la discrecionalidad de que pueda gozar la administración en la fijación de la baremación de los criterios que constituyen las normas del concurso frente a la ausencia de discrecionalidad en la asignación de la puntuación con arreglo a los distintos criterios prefijados en el pliego porque la discrecionalidad juega con anterioridad a la adjudicación al decidir cuáles son los criterios objetivos más significativos conforme a la reglas que imperan en la contratación pública: publicidad, libre concurrencia y transparencia administrativa. Y esta discrecionalidad, para ser controlada jurisdiccionalmente y respetar la interdicción de la arbitrariedad, exige la oportuna motivación.

En este sentido, el FJ 5º de la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2014 señala que *“Es necesario que la justificación o explicación que es inherente a la necesaria motivación incluya estos dos elementos inexcusables: (a) los singulares criterios de valoración cualitativa que se han seguido para emitir el juicio técnico; y (b) las concretas razones por las que la aplicación de esos criterios valorativos conducen, en el ejercicio realizado por cada aspirantes, a la concreta puntuación y calificación aplicada”*.

El Tribunal Supremo explica en la Sentencia de 9 de julio de 2010 que *"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 (...), poniendo de manifiesto los motivos, concretos y precisos aunque no exhaustivos, de la resolución administrativa adoptada. 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".* Así pues, el acto de adjudicación se entenderá motivado de forma adecuada, si al menos contiene la información que permita al licitador interponer la reclamación en forma suficientemente fundada, pues de lo contrario se le estaría privando de los elementos necesarios para configurar una reclamación eficaz y útil, generándole indefensión.

Al hilo de lo anterior, sobre la definición de cuál debe ser el contenido de la motivación para que, cuando sea exigible, pueda ser válidamente efectuada, la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de julio de 2012 apunta que "*(...) ese contenido debe cumplir al menos estas principales exigencias: (a) expresar el material o las fuentes de información sobre las que va a operar el juicio técnico; (b) consignar los criterios de valoración cualitativa que se utilizarán para emitir el juicio técnico; y (c) expresar por qué la aplicación de estos criterios conduce al resultado individualizado que otorga preferencia a un candidato frente a los demás (...)*".

Así, tal y como indicamos en nuestro Acuerdo 23/2015, de 27 de marzo, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido reiterando que *la motivación de la decisión de adjudicación de un contrato constituye un elemento esencial para evitar la arbitrariedad, al tiempo que permite a los demás interesados conocer los argumentos utilizados por el órgano de contratación que les permitan, en su caso, impugnar la adjudicación. No obstante, aun cuando la motivación no venga reflejada en el acto administrativo de adjudicación, se daría cumplimiento a la exigencia de los artículos 54.2 de la LRJPAC y 92.5 de la LFCP, siempre que la misma apareciera suficientemente justificada a lo largo del procedimiento*".

La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en relación con la motivación de los actos administrativos, dispone en su artículo 35.2 que *“La motivación de los actos que pongan fin a los procedimientos selectivos y de concurrencia competitiva se realizará de conformidad con lo que dispongan las normas que regulen sus convocatorias, debiendo, en todo caso, quedar acreditados en el procedimiento los fundamentos de la resolución que se adopte”*.

Por su parte, el artículo 92.5 LFCP establece, en su primer párrafo que: *“La resolución de adjudicación contendrá, al menos, los motivos por los que se ha rechazado una candidatura u oferta, las características o ventajas de la oferta seleccionada y la fecha en que la adjudicación adquirirá plena eficacia, y se notificará a los interesados de conformidad con lo dispuesto en la legislación reguladora del procedimiento administrativo”*.

Pues bien, en el caso que nos ocupa, la resolución de adjudicación se limita a indicar que el Servicio de Medio Natural ha tramitado el citado expediente de contratación mediante procedimiento abierto inferior al umbral comunitario, señalando únicamente *“Tras finalizar el procedimiento abierto el Servicio ha elevado propuesta de adjudicación justificada a favor de CARMELO PFERNANDEZ LEON (DNI ...), en base a la puntuación obtenida por lo que procede que el órgano de contratación autorice el gasto correspondiente y adjudique el contrato”*.

Así pues faltan en la resolución de adjudicación, notificada a cada licitador, la indicación de los motivos por los que se ha rechazado su oferta, las características o ventajas de la oferta seleccionada y la fecha en que la adjudicación adquirirá plena eficacia, exigidas por el artículo 92.5 LFCP antes citado.

En consecuencia, la falta de motivación alegada debe prosperar, habida cuenta que examinada la resolución de adjudicación, debe reputarse la motivación existente como claramente insuficiente, pues en modo alguno permite a la recurrente interponer recurso suficientemente fundado: la única motivación que contiene es la indicación de

que la empresa adjudicataria es la que ha presentado la oferta económicamente más ventajosa, sin que se contenga en la resolución de adjudicación ninguna referencia a las razones de tal afirmación ni a informe técnico que motive tal decisión.

Empero, a pesar de que la motivación no viene reflejada en el acto de decisión objeto de reclamación, procede analizar si la misma puede resultar justificada a lo largo del expediente de contratación, particularmente en lo que respecta al acta de apertura del sobre número 2 realizada el día 16 de mayo de 2018 que contiene la valoración técnica de las propuestas mediante la aplicación de los criterios de adjudicación fijados en el pliego, y al informe previo a la resolución de adjudicación, emitido, con fecha 5 de junio de 2018, por la unidad gestora comprensivo de la propuesta de adjudicación del contrato.

Así las cosas, lo cierto es que tanto el acta de la valoración como el informe previo a la adjudicación, transcribiendo las disposiciones del pliego relativas a los criterios de adjudicación, se limita a indicar la puntuación asignada a cada uno de los licitadores en los distintos criterios y la puntuación final de cada uno de ellos, sin contener referencia alguna al proceso de valoración realizado ni a las razones que, tras analizar cada oferta, han determinado el resultado de la valoración en cada caso asignada.

Pues bien, el cuadro de puntuaciones de ninguna de las maneras puede constituir en sí mismo una motivación suficiente de la decisión de adjudicación porque no contiene más que una relación de expresiones numéricas atribuidas a las licitadoras para cada uno de los criterios y subcriterios de adjudicación previstos en los pliegos, lo que resulta totalmente insuficiente para conocer si los criterios de valoración han sido correctamente apreciados, no permitiendo a las licitadores conocer la justificación de las puntuaciones atribuidas. Siendo necesario, en este sentido, tal y como pusimos de relieve en nuestro Acuerdo 23/2015, de 27 de marzo, que los informes de valoración contengan las razones por las que determinadas condiciones de calidad son tomadas en consideración o no se aceptan y valoran pues, en caso contrario, no puede ser admitido por resultar imposible de revisar, pudiendo incurrir en causa de anulación.

A este respecto, cabe traer a colación la doctrina señalada en nuestro Acuerdo 38/2014, de 14 de agosto, donde indicamos que *“(...) En este sentido, conforme a lo previsto en el artículo 61 de la LFCP, es función de la Mesa de Contratación la valoración de la oferta técnica en los procedimientos cuyo criterio de adjudicación sea la oferta más ventajosa y elevar la propuesta de adjudicación al órgano de contratación en la que figurarán el orden de prelación de los licitadores que han formulado una propuesta admisible, con las puntuaciones que han obtenido, pero valorar la oferta no puede consistir únicamente en atribuir una puntuación numérica a la misma ya que si así fuera la Ley Foral hubiera establecido como función de la Mesa “puntuar” las ofertas y no valorarlas, como hace. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 2012 se expresa en los siguientes términos:*

*“Ahora bien, la mera expresión numérica -legalmente irreprochable- es totalmente insuficiente para conocer si los criterios de valoración han sido correctamente apreciados ... Esa explicitación de la ponderación, además de ir encaminada a ilustrar al órgano decisor respecto de la forma en la que la Mesa -órgano de carácter técnico que auxilia al órgano de contratación- ha aplicado los criterios valorativos reflejados en el Pliego, elemento de juicio necesario para valorar la pertinencia de la Propuesta "in genere" y, consiguientemente, asumirla o rechazarla, constituye también la motivación de la Resolución decisoria del concurso cuando asume dicha Propuesta.*

*Motivación que, además y en caso de impugnación, permitirá al órgano jurisdiccional valorar si los parámetros interpretativos aplicados por la Mesa se ajustan a los criterios de valoración establecidos en el Pliego (en este caso en la cláusula décimo tercera), posibilitando una revisión global de dicha actuación.*

*Esta ponderación de los criterios valorativos del Pliego -que ha de acompañar a la Propuesta- resulta imprescindible, aún más, en supuestos como el de autos donde algunos de los criterios de valoración establecidos en la cláusula décimo tercera del Pliego permiten interpretaciones diversas, indiferentes jurídicamente en muchos casos, y ello porque aun cuando la elección entre esos posibles indiferentes jurídicos corresponda a la Administración -elección que quedará extramuros de la revisión jurisdiccional, salvo que resulte arbitraria o notoriamente errónea-, el control*

*jurisdiccional encaminado a excluir todo atisbo de arbitrariedad o error manifiesto en la decisión impugnada ha de operar necesariamente sobre esa "ponderación de criterios indicados en los Pliegos ....", motivación mínima imprescindible, justificativa de la baremación numérica, con la que el Legislador trata de garantizar ese control jurisdiccional."*

*Del mismo modo, la Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea (Sala Primera) de 13 de diciembre de 2013, en el asunto T-165/12, un caso similar al que ahora enjuiciamos, afirma que el principio de igualdad de trato entre los licitadores, que tiene el objetivo de favorecer el desarrollo de una competencia sana y efectiva entre las empresas que participan en una licitación pública, implica una obligación de transparencia para permitir que se garantice su respeto. Este principio de transparencia tiene esencialmente por objeto garantizar que no exista riesgo de favoritismo y arbitrariedad por parte de la entidad adjudicadora que dispone de una amplia facultad de apreciación respecto de los elementos que hay que tener en cuenta para decidir adjudicar un contrato tras una licitación. El control jurisdiccional que se aplica al ejercicio de dicha facultad de apreciación se limita a comprobar el respeto de las normas de procedimiento y de motivación, así como a controlar la exactitud material de los hechos y la inexistencia de error de Derecho, de error manifiesto al apreciar los hechos o de desviación de poder (sentencia del Tribunal General de 6 de julio de 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium/Comisión, T-148/04, Rec. p. II-2627, apartado 47; véase, en ese sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 23 de noviembre de 1978, Agence européenne d'intérims/Comisión, 56/77, Rec. p. 2215, apartado 20).*

*Aplicando estos principios el Tribunal General estima que en ese caso las puntuaciones que figuraban en el cuadro "no constituyen en sí mismas una motivación suficiente", "no permitían a las demandantes conocer las razones por las que habían sido atribuidas a su oferta" y "los criterios de atribución previstos en el cuadro de evaluación tampoco permitían a las demandantes comprender la justificación de las puntuaciones atribuidas". Por ello, dado que "los comentarios de la entidad adjudicadora deben ser suficientemente precisos para permitir a las demandantes conocer los elementos de hecho y de Derecho sobre cuya base la entidad adjudicadora desestimó su oferta y seleccionó la oferta de otro licitador (sentencia Evropaiki*



*Dynamiki/Tribunal de Justicia, citada en el apartado 62 supra, apartado 96)” y que los comentarios de la Comisión (órgano de contratación) no permitían a las demandantes conocer dichos elementos, el Tribunal acuerda estimar el recurso.*

*De todo lo expuesto se infiere la falta de motivación de la propuesta de adjudicación efectuada por la Mesa de Contratación lo que, unido a las irregularidades detectadas en la actuación del citado órgano colegiado, obliga a estimar la reclamación y ordenar la retroacción de actuaciones de forma que la Mesa de Contratación proceda a motivar las valoraciones otorgadas a las ofertas, con los requerimientos formales exigibles, y a formular una propuesta de adjudicación ajustada al ordenamiento jurídico, atendiendo a lo expresado en los fundamentos de este Acuerdo (...).”*

Por tanto, resulta evidente que la motivación de la decisión de selección del adjudicatario no debe circunscribirse a una mera puntuación de cada una de las ofertas técnicas, sino que resulta preciso exponer los razonamiento o explicaciones que conducen al resultado obtenido, y es la razonabilidad de esas explicaciones lo que permite concluir si se ha respetado o no los parámetros establecidos en los pliegos.

Así, y a la vista del acta de valoración de las ofertas y del informe previo a la adjudicación no cabe sino concluir que únicamente se conocen las puntuaciones obtenidas por cada licitador, incluido el que ha resultado adjudicatario, pero no el razonamiento por el que se han alcanzado dichas puntuaciones, siendo dicho proceder un incumplimiento que, convirtiendo la decisión recurrida en arbitraria, comporta su anulación, con retroacción de actuaciones hasta el momento anterior a la adjudicación, al objeto de que se justifique y motive adecuadamente la valoración de las ofertas y, por ende, la resolución de adjudicación del contrato, y se notifique en forma a los licitadores en el procedimiento; todo ello con conservación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de todos aquellos y trámites que se hubieran mantenido igual de no haberse cometido la infracción apreciada ha dado lugar a la anulación de la adjudicación objeto de impugnación y que, en el caso concreto que nos ocupa, se corresponde con el acto de apertura de las proposiciones económicas.

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. Estimar parcialmente, la reclamación especial en materia de contratación pública formulada por doña I. A. A. frente a la Resolución 206/2018, de 28 de junio, de la Directora General de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio del Gobierno de Navarra, por la que se adjudica el contrato de los trabajos relativos a la asistencia externa para el control de la población y seguimiento de la reproducción del águila de Bonelli en Navarra, disponiendo su anulación con retroacción de actuaciones hasta el momento anterior a la adjudicación, al objeto de que se proceda a la adecuada motivación de la valoración de las ofertas y del acto de adjudicación del contrato.

2º. Notificar este Acuerdo a doña I. A. A., a la Dirección General de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio del Gobierno de Navarra y a cuantos figuren como interesados en el procedimiento y ordenar su publicación en la web 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, 2 de octubre de 2018. LA PRESIDENTA, Silvia Doménech Alegre.  
LA VOCAL, María Ángeles Agúndez Caminos. LA VOCAL, Marta Pernaut Ojer.