



Expediente: 14/2021

ACUERDO 37/2021, de 13 abril, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se resuelve la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por don J. L. A. M., en nombre y representación de ISS FACILITY SERVICES, S.A., frente a la Resolución 105/2021, de 15 de febrero, del Director Gerente del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, por la que se adjudica el contrato relativo a los servicios de limpieza del Complejo Hospitalario de Navarra A (SER-71/2020) y se excluye a la citada mercantil.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 29 de septiembre de 2020, el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea (en adelante, SNS-O) publicó en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato “*SER 071/2020: Servicios de Limpieza para el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea de CHN-A*”.

A dicho contrato concurren las siguientes empresas:

- ZAINZEN, S.A.
- LIMPIEZAS Y SERVICIOS MAJU, S.L.
- ISS FACILITY SERVICES, S.A.
- GARBIALDI, S.A.
- ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A.
- ITMA, S.L.

SEGUNDO.- Con fecha 4 de noviembre de 2020, la Mesa de Contratación procedió a la apertura del sobre A (Documentación administrativa) presentado por los licitadores, admitiendo a todos ellos.

El 1 de diciembre la Mesa de Contratación aprobó el informe de valoración de las ofertas relativas a los criterios de adjudicación no cuantificables mediante fórmula (sobre B), emitido el 18 de noviembre.

A continuación, procedió a la apertura del sobre C, advirtiendo que las ofertas económicas formuladas por ISS FACILITY SERVICES, S.A. e ITMA, S.L. eran anormalmente bajas por rebajar en más de un 6% el precio de licitación del contrato, conforme a lo dispuesto en el apartado 10.3 del cuadro de características del contrato. Por ello, se requirió a dichos licitadores la justificación de sus ofertas.

El 10 de diciembre la Mesa de Contratación encomendó al Jefe del Servicio de Administración y Servicios Generales del CHN, vocal de la Mesa, el análisis, examen y valoración de las justificaciones presentadas.

Con fecha 16 de diciembre se emitió el informe correspondiente, el cual fue aprobado por la Mesa de contratación en su reunión de 21 de diciembre en el sentido siguiente:

“En dicho informe se señala que ITMA, S.L. no ha presentado informe justificativo del precio ofertado. Solo presenta una nota indicando que no realizará el informe. Por tanto, no da garantías de realización de los trabajos cumpliendo los requisitos del pliego.

Por otra parte, ISS Facility Services, S.A. presenta una justificación que se considera insuficiente. El precio no da garantías de realización de los trabajos cumpliendo con los requisitos del pliego, con las normativas vigentes aplicadas a este contrato y con las medidas propuestas en su oferta.

A la vista del mismo la Mesa de Contratación concluye que la oferta de ISS FACILITY SERVICES S.A., no acredita que, con una baja superior en 1,34 puntos porcentuales a la baja máxima admitida del 6% para las prestaciones del contrato, puede cumplir con las prescripciones del contrato. Además, debe tenerse en cuenta para la consideración de la oferta presentada de ISS FACILITY SERVICES, S.A., que ha presentado varias mejoras respecto a las prescripciones técnicas establecidas en el pliego, lo que hace económicamente inviable su oferta, ya que el precio del contrato ya

se considera suficientemente ajustado, según explica in situ a los miembros de la Mesa el técnico que ha realizado el informe de valoración de las ofertas.

A la vista de lo anteriormente expuesto, se concluye que ambas ofertas deben ser rechazadas y se procede a otorgar los puntos objetivos a las empresas que continúan en el procedimiento.”

TERCERO.- Por la Resolución 105/2021, de 15 de febrero, del Director Gerente del SNS-O, se adjudicó el contrato a LIMPIEZAS Y SERVICIOS MAJU, S.L., excluyéndose de la licitación a ITMA, S.L. y a ISS FACILITY SERVICES, S.A., por haber presentado unas ofertas económicas anormalmente bajas y no haber acreditado el cumplimiento de los requisitos del Pliego Regulator y de las mejoras ofertadas al precio ofertado.

CUARTO.- Con fecha 24 de febrero de 2021, don J. L. A. M. interpuso, en nombre y representación de ISS FACILITY SERVICES, S.A., una reclamación especial en materia de contratación pública frente a la exclusión de dicha empresa, alegando que la resolución recurrida ha incurrido en un grave error y que sí ha justificado correctamente los parámetros de su oferta. Formula las siguientes alegaciones:

1ª. Correcta justificación en relación con el coste de mano de obra.

Alega que la afirmación contenida en el informe objeto de la reclamación, relativa a que *“tan sólo ha calculado la subrogación de los trabajadores fijos y que se ha excluido a trabajadores con contratos 410 y 510, que deben ser subrogados y que, para completar las horas ofertadas, se ha realizado con trabajadores nuevos de menor coste”*, es totalmente errónea, siendo necesario distinguir entre la subrogación obligada por Convenio Colectivo, con independencia de que el trabajador sea fijo, interino o eventual, y el coste de la mano de obra.

Señala que para determinar el coste de la mano de obra el procedimiento correcto es el siguiente: 1. Coste de personal fijo. a. Pluses. 2. Resto de horas de nueva contratación. 3. Coste de Seguridad Social. 4. Coste de absentismo. 5. Ampliaciones y horas de libre disposición.

Procede, a continuación, a desglosar cada uno de estos importes:

1. Coste de personal fijo.

Alega que en su justificación ha considerado que los contratos 100, 200 y 540 de la relación del personal a subrogar estarán vigentes el día en que se inicie el servicio, mientras que los contratos 410 y 510 son contratos que, por su naturaleza, estarán en vigor o no, dependiendo de la vigencia de la causa de contratación, sustitución de baja por absentismo o vacaciones.

Señala, asimismo, que ha justificado el total de las horas anuales del servicio al importe de convenio, no siendo cierto que el coste de la justificación sea inferior por cuanto los contratos temporales no generan sobrecostes de antigüedad respecto del convenio. Manifiesta que este criterio de justificación de la mano de obra, por una parte, los contratos objeto de subrogación de carácter fijo y, por otra, la justificación del coste de contratación del resto de horas a coste de convenio por ser horas siempre de nueva contratación, ha sido el utilizado en varias ocasiones, habiéndose considerado siempre como válido por el SNS-O.

Concluye que la justificación aportada de los contratos 100, 200 y 540 justifica el coste de 91.601,34 horas con los salarios del listado de subrogación, tal y como se desglosa, siendo el coste salarial anual de 1.239.954 euros.

1.a . Pluses.

Alega que también justifica los pluses recogidos en el listado de subrogación, aunque explica en su justificación el error manifiesto del listado que recoge una cuantía de 63.083 euros de pluses festivos, cuando en la propuesta se contemplan 9.221,19 horas anuales festivas que, con un coste hora de plus festivo de 3,09 euros, suponen en realidad 28.493,48 euros al año. Señala que esta organización, presente en los Anexos 1 y 1-Bis de la oferta técnica presentada, ha sido valorada por la mesa de contratación.

Señala que esta diferencia, más su Seguridad Social, supone un margen adicional de 46.177 euros/año, un 1,82% adicional a sumar a la cuenta de explotación, así como que esta explicación está detallada en la justificación rechazada por la mesa de

contratación, sin que ninguna justificación se haya recibido a los efectos de valoración y/o contra argumentación.

Concluye que ha justificado los costes máximos totales de mano de obra, alguno por encima del real, como el plus festivo, en escrito anterior presentado ante la Mesa de Contratación.

2. Resto de horas de nueva contratación.

Señala que ha ofertado en los edificios actuales un total de 113.564,46 horas año, mientras que en la relación de personal a subrogar el total de horas anuales es de 91.601,43; las 21.963,03 horas restantes se justifican con el importe del convenio. Manifiesta que los contratos 410 y 510 presentes en el listado de subrogación no pueden ser valorados de otra forma sin incurrir en duplicidad al considerar el coste del absentismo.

Alega que el salario hora según el convenio para un peón de limpieza es de 12,76 euros, considerando que la jornada anual es de 1.673,33 horas, con un coste de Seguridad Social del 33,50% (4,27 euros/hora), siendo el coste total de 17,03 euros por hora, lo que supone 374.030,39 euros por la contratación de las 21.963,03 horas complementarias.

3. Coste de Seguridad Social.

Señala que el total del salario bruto actualizado a 2021 ascendería a 1.349.716,55 euros, siendo el coste de Seguridad Social de 452.155,04 euros (33,5% de la base de cotización de los salarios).

4. Coste de absentismo.

Señala que en el año 2020 el absentismo de ISS en el sector de limpieza en centros sanitarios de Navarra, centros similares al CHN-A, es del 13,83% acumulado a octubre, siendo el coste de absentismo el coste de contratación de los sustitutos menos el pago delegado a descontar a la Seguridad Social en las cuotas de los sustituidos por bajas de enfermedad. El retorno del pago delegado varía de año en función de la

duración de las bajas y si se trata de enfermedad común o accidente o enfermedad profesional.

Señala que en el caso de ISS, para indicadores de absentismo superiores al 10%, como es el caso, por efecto de que las bajas son más largas, el pago delegado compensa al menos el 55% del coste total de absentismo, en datos acumulados a noviembre de 2020 el pago delegado para este tipo de contrato supone el 66% de compensación.

Establece que el punto de partida para el coste de absentismo es el cálculo del coste anual de la plantilla, pero con un porcentaje de Seguridad Social del 30,9%, por cuanto en situación de baja cambia el epígrafe de AT/EP de aplicación del 117 al 3,6% al 126 al 1%. El coste total por absentismo ascendería, así, a 133.233,27 euros.

5. Ampliaciones y horas de libre disposición.

Señala que ISS ha considerado también el coste derivado de la bolsa de 1.201 horas ofertadas como de libre disposición para trabajos extraordinarios a que hace referencia el pliego, lo que supone un coste de 20.453,03 euros, al coste de 17,03 euros/hora antes considerados.

Asimismo, señala que el contrato incluye las ampliaciones de Urgencias y Alergología para las que ISS ha ofertado 5.120,89 horas anuales, siendo su coste de 87.208,76 euros, a razón de 17,03 euros/hora. De dichas horas, 330,17 son festivas, lo que supone un sobrecoste por plus festivo de 3,09 euros/hora, que son 1.020,22 euros. Por lo tanto, el coste total de la ampliación es de 88.228,98 euros.

Así, el total del coste de mano de obra justificado sería el siguiente:

- Coste actualizado de subrogación: 1.329.770,00
- Actualización salarios 2021: 19.946,55
- Seguridad Social: 452.155,04
- Horas nueva contratación: 374.030,39
- Coste Absentismo: 133.233,27
- Total costes mano de obra: 2.309.135,25

Alega que el informe objeto de la reclamación señala que *“el convenio del sector limpieza de Navarra está pendiente de negociar y firmar para 2021. ISS Facility Services, S.A. estima una subida salarial de 0,5%. El coste económico de esta subida lo valora en 19.946,55 euros para 2021. Cualquier diferencia superior a esta subida haría inviable el contrato, con una subida de 0,8% (tres décimas más) el contrato no obtendría beneficio. Con una subida similar a la de la función pública 0,9% el contrato sería deficitario, obtendría pérdidas”*, siendo una afirmación totalmente errónea y que no representa la realidad de los hechos.

Señala, a este respecto, que el incremento anual del 0,5% se ha calculado en base a su conocimiento de los servicios de limpieza y por una estimación que se basa en su experiencia en el mercado y en una cierta influencia negociadora. Alega que no es cierto que una subida del 0,8% haría inviable el contrato, así como que esta afirmación obvia el diferencial de plus festivo entre el listado de subrogación y la festividad real que supone 1,82% de margen de maniobra justificado ante eventuales desviaciones y un margen adicional al contrato. Así, la subida del 0,8% supondría una diferencia en el coste de mano de obra (15.262,38 euros) inferior a la cantidad prevista de margen de contribución del contrato (49.686 euros entre gastos generales y beneficio industrial), e inferior también a la diferencia del plus festivo justificado (46.177 euros).

Alega que en circunstancias parecidas a las actuales (recesión económica e IPC negativo), el convenio de limpieza de Navarra ha tenido las subidas que se indican entre 2012 y 2018 (las cuales oscilan entre el 0% de 2012 y el 0,9% de 2018), siendo las circunstancias económicas más parecidas a las actuales las de los años 2012 a 2016.

Alega que también establece la resolución que *“tan solo se recoge la subida para el 2021 y no para el resto de años sucesivos y, que en esos años sucesivos también habrá una subida de salarios”*, errando nuevamente la Administración al valorar la justificación de ISS, por cuanto los pliegos del servicio sólo admiten un año, más cinco posibles prórrogas, por lo que únicamente se han calculado los costes que tendría un año de contrato, pues las prórrogas son de mutuo acuerdo y no son ciertas ni obligatorias, tal y como establece el cuadro de características del contrato y el apartado 3º del pliego de prescripciones administrativas.

En cuanto a los costes de formación, respecto a los cuales la resolución establece que se incluye la formación de 10 trabajadores en varios cursos en horas de trabajo, hecho que supondría la sustitución de estos trabajadores en sus tareas habituales, señala que, tal y como se justificó, ISS tiene sus gastos de formación incluidos en los gastos generales y que, por tanto, la formación que se solicita en los pliegos se encuentra dentro del plan anual de formación de ISS.

Alega, a este respecto, que ISS contempla para este contrato la bonificación del importe del coste de sustitución de los trabajadores en sus tareas habituales que, por estar dentro del crédito disponible, está subvencionado al 100% por la Fundación Estatal para la Formación en el Empleo (FUNDAE) por formar parte del plan anual de formación. Por ello, no es cierto que la sustitución de los trabajadores genere un coste no evaluado.

2ª. Error en la valoración de la oferta en relación con los costes de materiales e inversiones.

Alega, respecto a la afirmación contenida en la resolución de que *“tan solo aporta un cuadro resumen y tres párrafos aclaratorios, dividiendo los costes en dos apartados materiales y maquinaria”*, que en la justificación incluyó en una relación el coste asignado a cada capítulo de costes materiales y de inversión, sin profundizar más en el detalle de los mismos, debido a los acuerdos de compra al “por mayor” que tiene con proveedores internacionales, con garantía de confidencialidad, y por la capacidad de asignar maquinaria y elementos de trabajo ya comprados para otros contratos y que se encuentran disponibles a coste cero para este. Señala, asimismo, que este argumento ha sido suficiente en anteriores licitaciones del SNS-O, en cuyas justificaciones nunca se ha entrado a valorar el detalle de la justificación económica de ISS.

Señala que resulta sorprendente el cambio de criterio respecto a la justificación de los costes de mano de obra, que se tratan como si ISS tuviera la obligación de justificar los mismos durante cinco años, mientras que en el capítulo de inversiones los valores de compra que aparecen se asignan como coste de un solo año, cuando la realidad es justo la contraria; en el caso de que ISS decidiera no prorrogar el contrato, la maquinaria, utillaje y herramientas, así como el material sobrante, se podría destinar a

otro contrato, habiendo inversiones que se amortizan a cuatro y otras a cinco años, dependiendo de su vida útil.

Respecto a la afirmación del informe de que *“el valor de mercado de 28 carros microfibra, 10 voleo-pro microfibra y 8 de doble cubo tienen un precio de mercado de 36.286,30”*, señala que la realidad es que para ISS el carro vermop tiene un valor de 469 euros por carro, los voleo pro de 225 euros y los de doble cubo de 56,28 euros.

Así, el valor de compra de esta inversión, valorada con 36.286,30 euros, resulta ser para ISS *“únicamente”* de 15.832,24 euros. Además, estos útiles e inversiones tienen una vida útil superior al año, ISS considera este coste como inversión y lo amortiza a cuatro años, por lo que el coste real para el año 2021 de esta inversión especialmente citada en el informe tiene un impacto real en un año por un valor de 3.958,06 euros.

Señala que, de hecho, los carros voleo pro y de doble cubo previstos para este contrato por ISS no son de nueva compra, sino que está prevista la reutilización de carros sobrantes que se encuentran en perfecto estado y dentro de su vida útil en otros contratos en los que ya no hacen falta.

El restante coste anual hasta 41.520 euros es el que está previsto para todo el resto de los materiales, detergentes, desinfectantes, mopas y demás útiles valorados en la oferta.

Se detallan, a continuación, los precios, las cantidades y el coste real de los materiales enumerados en la oferta inicialmente presentada por ISS, de acuerdo con las tarifas preferentes acordadas con los diferentes proveedores de materiales y útiles de limpieza, advirtiendo que en dicha tabla se incluye el coste de los *“carros sistema vermop microfibra”* perteneciente al primero de los cuatro años de amortización ya mencionados, así como que las partidas identificadas con un asterisco aluden a maquinaria ya disponible en el stock de ISS y que habitualmente usa en las rutas de limpieza de tareas periódicas. Señala, asimismo, que la partida de calzado se encuentra recogida en el punto relativo a *“Uniformidad y equipos de protección”*.

Respecto a los hidrosificadores ofertados, señala que el coste para ISS es cero ya que es el propio proveedor de producto químico (DIVERSEY) quien asume el coste del terminal, la instalación y su mantenimiento.

En relación con la “Uniformidad y equipos de protección”, se detalla el coste real de los elementos incluidos en esta partida mediante una tabla.

Respecto al calzado, señala que ISS abona, de acuerdo con el Convenio de Limpieza de Navarra, un importe de 29,5 euros/año en concepto de plus calzado. Asimismo, se incluye el coste de dos uniformidades completas para cada trabajador del centro.

En cuanto a los EPIS, señala que ISS, como empresa especializada en limpieza hospitalaria, dispone de un elevado stock de EPIS de todo tipo, listo para entregar a sus trabajadores en el momento que sean requeridos.

Señala que la Resolución 376/2020, de 6 de noviembre, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, considera que las circunstancias actuales a nivel socio-sanitario, que afectan a las mascarillas y/o aquellos elementos esenciales que se derivan de la legislación y de las medidas restrictivas para combatir el COVID-19, deben ser una partida expresamente contemplada a nivel económico en los pliegos y en el contrato. Así pues, en este sentido, entiende el Tribunal que el coste de las mascarillas no puede relacionarse directamente con la prestación del servicio cuando se esté licitando en un concurso público, pues en condiciones normales su uso no sería obligatorio. En este caso, se trata de una situación temporal y de carácter muy concreto que no puede depender en ningún caso de la empresa contratista. Así pues, en la actualidad, dicho concepto debe estar recogido en una partida estimatoria que prevea este coste y, por tanto, incluirse en el presupuesto base de licitación, debiendo además introducir en los pliegos la posibilidad de modificación de los contratos que ya se encuentren en activo y que no estén sufragando dichos costes.

Alega que ISS asume de manera interna el lavado de los uniformes de los trabajadores, con un coste ya incluido en las partidas anteriormente desarrolladas, por lo

que es incorrecto el importe de 7.000 euros afirmado sin base alguna en el documento de SSGG del CHN.

Respecto a la “Maquinaria” señala que se afirma que el coste de la inversión detallada por ISS en la oferta presentada es de 164.651,78 euros, si bien ISS, como empresa multinacional, dispone de tarifas preferentes a la hora de adquirir maquinaria y que reducen considerablemente su coste, así como que la amortización de este tipo de inmovilizado en cuatro años, atendiendo a la duración del contrato, supone un coste anual muy inferior al afirmado, conforme a la tabla que se adjunta, en donde resulta un coste real incluso inferior al detallado en la oferta.

Señala que, al igual que en el punto de útiles de limpieza, ISS dispone en stock de la mayoría de la maquinaria ofertada, por lo que no tiene un coste real para el contrato, así como que se reutiliza maquinaria de contratos perdidos que se encuentra en perfecto estado de uso y conservación. Señala que puede justificar la existencia y disponibilidad de dicha maquinaria mediante facturas de compra.

Respecto a “Innovaciones tecnológicas y de control”, de la que se afirma que el coste de la plataforma de control de trabajos es inviable, se detalla el coste de los elementos ofertados en la tabla adjunta.

A este respecto, señala en primer lugar, que el coste de smartphones y del ordenador completo con impresora se ha incluido en la primera partida “CARROS+ MICRO+DETERGENTES+C HIGI”, detallada con anterioridad, por lo que el coste real de este punto es de 1.000 euros exactos, frente a los 3.050 ofertados. El precio de las 2 tablets ofertadas es de 350 euros. Asimismo, señala que ISS ya dispone de un terminal de lectura de huella digital en perfecto estado, retirado de un contrato recientemente perdido y cuyo coste de 300 euros es únicamente de instalación y puesta en marcha en el nuevo centro. Señala que el sistema de gestión GO! Pro Tracking es un software creado por ISS, sin coste real para el contrato y que ya está implantado satisfactoriamente en otros centros del SNS-O.

Respecto a las afirmaciones contenidas en el informe referidas a los gastos generales y al beneficio industrial, señala que es importante reseñar la confusión de los

conceptos de imputación y de coste, así como que es cierto que ISS va a realizar las tareas relacionadas en el informe y alguna más.

Manifiesta que todos esos apartados forman parte del coste estructural de la empresa y se consideran gastos fijos por parte de ISS, de tal forma que no van a variar por la adjudicación del contrato; el departamento de riesgos laborales, la certificación de calidad, el personal de estructura, el departamento de gestión de personal, etc., los va a tener ISS, en la misma medida se tenga o no este contrato. Así, a efectos de justificación de la oferta, la imputación del 1,5% asignada es un ajuste interno que en realidad es parte del margen de contribución con el que este contrato contribuiría a los gastos generales estructurales que ISS tiene y cuya estructura quiere conservar.

Afirma, por último, que la consideración del beneficio industrial como nulo por parte del informe, usada como argumento como si no lo hubiera, no tiene en cuenta que ISS tiene un margen de contribución del contrato (beneficios + gastos generales) del 2%, ya que está compensando en 1,5% su coste estructural actual y considera, como ha demostrado en su justificación, que existe un 1,82% de coste de plus festivo que no va a tener, pero que, por prudencia, a la hora de redactar la justificación, incluyó en la partida de costes de mano de obra, aunque llamando la atención de la Mesa de Contratación en su justificación sobre la certeza de que dicho coste no se iba a producir.

Atendiendo a todo lo expuesto, solicita la anulación de su exclusión y la retroacción de las actuaciones hasta el momento previo a la valoración de las ofertas técnicas.

QUINTO.- Con fecha 1 de marzo de 2021, el SNS-O aportó el expediente de contratación y presentó un escrito de alegaciones, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 126.4 de la LFCP, alegando lo siguiente:

Señala que, conforme a la Resolución 394/2019, de 17 de abril, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, *“la decisión sobre si la oferta puede cumplirse o no corresponde al órgano de contratación sopesando las alegaciones formuladas por la empresa licitadora y los informes emitidos por los servicios técnicos”*, ninguno de los cuales tiene carácter vinculante para aquel.

Cita, asimismo, el Acuerdo 26/2018, de 9 de abril, de este Tribunal, conforme al cual la valoración de si la oferta es o no anormalmente baja corresponde a la entidad contratante, operando en estos casos la discrecionalidad técnica de la que goza, siendo competencia del Tribunal analizar los aspectos formales de la valoración, tales como 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 realizarla.

Manifiesta que, conforme a la Resolución 841/2020, de 24 de julio, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, para desvirtuar la valoración realizada por el órgano de contratación en esta materia, será preciso que el reclamante ofrezca algún argumento que permita considerar que el juicio de aquel resulta infundado o apreciar que se ha incurrido en un error manifiesto y constatable en el mismo.

Concluye señalando que el informe del Jefe del Servicio de Administración y Servicios Generales del Complejo Hospitalario de Navarra emitido el 1 de marzo de 2020, que se adjunta, justifica suficientemente que la oferta presentada por ISS no es adecuada para hacer frente a la ejecución del contrato y que no ha existido error al respecto. Por ello, se solicita la desestimación de la reclamación interpuesta.

Del contenido del citado informe cabe destacar lo siguiente:

1. Coste de la mano de obra.

Señala que el convenio colectivo del sector de limpieza de edificios y locales de Navarra está pendiente de actualización desde 2019, y que cualquier subida salarial superior a la estimada por ISS (1,5%) haría inviable el contrato. Manifiesta que la negociación del convenio está avanzada y plantea una subida mínima entre el 2,5% y el 3%, y que con la subida del 2,5% obtendría unas pérdidas anuales en el contrato de casi 1.000 euros.

Respecto al plus de festividad señala que, conforme al artículo 29 del convenio colectivo, la compensación por festivo tiene dos partes: una en pago de 3,09 euros/hora, y otra en tiempo del 50% de las horas trabajadas, habiendo tenido en cuenta ISS únicamente la primera. Señala que, para valorar la compensación de tiempo, existen dos

opciones: calcular el coste del tiempo de sustitución de las horas, o pagar cada hora festiva a 8,70 euros/hora, siendo para la empresa más beneficioso económicamente lo segundo. Así, habiendo ofertado ISS 9.221,19 horas festivas presenciales, ello supondría un coste de 80.224,35 euros anuales, por lo que los 63.083 euros anuales estimados son insuficientes y el excedente de 46.177 euros no existe. Concluye que obtendría unas pérdidas anuales de casi 5.000 euros.

Respecto a otros apartados de la valoración de ISS (absentismo, formación, nuevas instalaciones y bolsa de horas), señala que realiza previsiones muy favorables a su interés, que no pueden valorarse a priori.

2. Coste de materiales de inversiones.

Reitera los argumentos contenidos en el informe de 16 de diciembre de 2020 y afirma que no se pone en duda la capacidad de gestión de compras de ISS, aunque los cálculos realizados son muy bajos. Respecto al estudio de detalle que realiza la Administración de cada procedimiento, manifiesta que está plenamente ajustado a derecho.

Señala que los precios de materiales aportados por ISS son muy inferiores a los valores de mercado, en algunos casos inferiores al 50%, y que en la partida de productos químicos se estima una cantidad de 15.601 euros, lo cual supone menos del 50% del coste de los consumos del CHN A.

Respecto a la uniformidad, el calzado y los EPI's, señala que aporta unos precios muy bajos y que entregará dos por empleado, siendo especialmente llamativa la cantidad que asigna para equipos de protección individual (3.272,56 euros), ya que teniendo en cuenta que su oferta es de 17.039 jornadas de trabajo anuales, cada jornada tendrá asignada 0,19 euros. Sobre el lavado de uniformes señala que, aunque sea interno, tiene un coste en horas de trabajo y en productos químicos.

Respecto a la entrega de EPI's a los trabajadores señala que, contradictoriamente a lo manifestado por el reclamante, en 2020 el CHN sirvió equipos de protección individual a ISS, ya que no disponía de los suficientes para realizar el trabajo. El importe de dicho suministro ascendió a 16.717,26 euros.

Señala, en relación con la maquinaria, que el precio total que aporta es la mitad del de mercado, así como que las máquinas en stock de las que señala un coste 0, tendrán un coste y una amortización. Señala que tampoco se valora el coste del mantenimiento preventivo ni correctivo de la maquinaria. Concluye, por ello, que el coste asignado a la maquinaria ofertada es totalmente irreal.

En relación con las innovaciones tecnológicas, señala que estas consisten en el registro informático vía Smartphone de las limpiezas realizadas, en el fichaje de los trabajadores por huella dactilar y en su integración en una plataforma que controla las presencias y trabajos realizados, siendo el coste con que se valoran todas ellas de 2.914 euros, lo cual es totalmente inviable.

Señala, a este respecto, que en la página 83 de su oferta se establece el plan de implantación del proyecto, que consta de varias fases a desarrollar durante 16 semanas de trabajo y con implicación tanto de personal indirecto como directo, siendo necesario para su implantación, al menos, una línea ADSL, un ordenador en el centro, la máquina de fichar la huella, un Smartphone por operario, y el software y las licencias correspondientes, siendo la valoración realizada totalmente insuficiente para la implantación de estos sistemas.

Concretamente, respecto a los smartphones, insiste en que oferta uno por operario, pero sólo indica la compra de 10, cuando oferta 117 puestos de trabajo, 62 en turnos de mañana, por lo que al menos debería aportar 62 smartphones, con un coste suplementario de más de 6.000 euros. Concluye que todos los capítulos están valorados a la baja.

3. Gastos generales y beneficio.

Señala que ISS ofertó y debe acometer en este contrato todos los trabajos que se describen – trabajos relacionados con la prevención de riesgos laborales, gestión de personal, contratación de seguros, formación de personal, ofertó varias horas de dedicación de trabajadores indirectos no subrogables y la disponibilidad de ocho trabajadores o directivos las 24 horas de lunes a domingo, la certificación del sistema de calidad ISO 9001 para el servicio de limpieza del CHN-A y dos auditorías externas,

medios técnicos de los equipos de ruta, analíticas de control de superficies ofertadas mensualmente mediante los métodos placas rodac y lumitester, debiéndose tener en cuenta, además de todos estos gastos directos, los gastos generales de la empresa, como vehículos, comunicaciones, impuestos y tasas, protección de datos, certificaciones de calidad, gastos de oficinas, etc. —, afirmando en su reclamación que para asumir estos trabajos destinará un 1,5% de su coste estructural, es decir, 37.264,50 euros. Concluye que es evidente que la gestión de un contrato con 117 trabajadores y con todos los requisitos descritos tiene un coste superior no justificado por ISS.

Por último, respecto al beneficio industrial, señala que ISS prevé un beneficio de 12.421,50 euros, lo que supone un 0,5%, siendo un beneficio prácticamente nulo y que compromete la viabilidad económica del contrato, ya que cualquier pequeña desviación al alza de las partidas de gasto hará que el contrato incurra en pérdidas, haciéndolo económicamente inviable. Señala que ISS trata de justificar el escaso beneficio con la diferencia de cálculo en el plus de festividad, si bien, como ha señalado, aplicando el convenio colectivo del sector de limpieza, el coste de este plus es 17.141,35 euros superior a lo previsto por ISS.

El informe concluye lo siguiente:

“Ratificar las conclusiones realizadas en el informe presentado a la Mesa de Contratación el 16 de diciembre de 2020.

ISS Facility Services, S.A. no da garantías de realización de los trabajos cumpliendo con los requisitos del pliego, con las normativas vigentes aplicadas a este contrato y con las medidas propuestas en su oferta.

Se considera que algunos epígrafes están infravalorados y tendrán un coste superior al expresado en el informe de justificación.

Se considera que otros epígrafes están sustentados en suposiciones de difícil cumplimiento y que su coste será mayor del indicado.

Se considera que todas las partidas expresadas están tomadas de la forma más ventajosa posible para la empresa y cualquiera de ellas puede provocar un mayor gasto.

Se considera erróneo el cálculo del coste del plus de festividad, que correctamente aplicado, generaría pérdidas en este contrato.

Estas consideraciones unidas a la estimación de beneficios de tan solo 12.421,50€, no dan margen a validar esta oferta como viable.”

SEXTO.- Con fecha 2 de marzo, el órgano de contratación procedió a completar el expediente remitido mediante la aportación del requerimiento realizado a las empresas que formularon las ofertas anormalmente bajas y de la documentación justificativa presentada por estas.

SÉPTIMO.- El 2 de marzo de 2021 se dio traslado de la reclamación a los demás interesados para que alegasen lo que estimasen oportuno, conforme al artículo 126.5 de la LFCP, habiéndose presentado alegaciones por LIMPIEZAS Y SERVICIOS MAJU, S.L. con fecha 5 de marzo, en el sentido siguiente:

Con cita del Acuerdo 78/2020, de 15 de septiembre, de este Tribunal, señala que la oferta excluida era anormalmente baja según el pliego, que fue requerida para su justificación, que esta resultó insuficiente según los informes técnicos explicativos, y que no se aprecia arbitrariedad, error en la valoración, ni infracción legal en dicha decisión.

Respecto a la justificación del coste de mano de obra, se alega lo siguiente:

- que, aunque se reconoce la obligación de subrogar a todo el personal, reconoce igualmente que en su cálculo el personal con contratos 410 y 510 lo ha efectuado sin dicha subrogación;

- que los cálculos que efectúa respecto del plus de festividad son disconformes al convenio colectivo del sector de limpieza de edificios y locales de Navarra, por obviar el pago de tiempo o compensación económica sustitutiva;

- que la previsión de que *“el total coste económico previsto para ISS en 2021, es más favorable como resultado de la gestión del absentismo”*, adolece de falta de justificación y cuantificación.

Respecto a la valoración de los costes de materiales e inversiones, se remite al informe emitido por el Jefe del Servicio de Administración y Servicios Generales del

CHN el 1 de marzo de 2020, para concluir que no existe error de valoración alguno en relación a dichos costes.

Concluye señalando que la oferta excluida no justifica la realización, con garantías y viabilidad, de las obligaciones del pliego y de la normativa laboral, así como de la propia oferta de ISS, por lo que la exclusión está justificada, no incurriendo la decisión en arbitrariedad, ni en vulneración de principio general de derecho o discriminación, y entrando en el ámbito de la discrecionalidad técnica.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - El SNS-O es un organismo autónomo adscrito al Departamento de Salud, por lo que se encuentra sometido a la LFCP en virtud de lo dispuesto en su artículo 4.1.b), siendo el acto impugnado susceptible de reclamación ante este Tribunal conforme al artículo 122.2.

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

TERCERO. - 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.

CUARTO. - La reclamación se fundamenta en la infracción de las normas de publicidad, concurrencia y transparencia en la licitación o adjudicación del contrato y, en particular, de los criterios de adjudicación fijados y aplicados, conforme a lo dispuesto en el artículo 124.3.c) de la LFCP.

QUINTO.- La cuestión de fondo que se plantea en la presenta reclamación rebate la decisión tomada por el órgano de contratación al excluir la oferta de la reclamante por considerarla anormalmente baja y no haber acreditado el cumplimiento de los requisitos del Pliego Regulator ni de las mejoras ofrecidas al precio ofertado. Conviene precisar que no se cuestiona por el reclamante el tratamiento de su oferta

como anormalmente baja, sino la consideración como insuficiente de su posterior justificación motivo de la exclusión por no cumplir con los requisitos del pliego, con las normativas vigentes aplicadas al contrato y con las medidas propuestas en su oferta.

Así se constata en el expediente que la reclamante formuló una oferta económica de 2.534.000 euros, rebajando en un 7,34% el precio máximo de licitación (2.734.727 euros) fijado en la cláusula 2.1 del cuadro de características del contrato, tratándose de una oferta anormalmente baja por rebajar en más de un 6% dicho precio, conforme a la cláusula 10.3.

Con carácter previo al análisis de los concretos motivos alegados debemos recordar lo dispuesto al respecto en 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 en la LFCP.

Así, el artículo 69 de la citada Directiva, en relación con las ofertas anormalmente bajas, dispone 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”.*

Por su parte, respecto a las ofertas anormalmente bajas, el art. 98 de la LFCP señala lo que sigue: “1. *El pliego determinará, por referencia al precio de licitación o al resto de ofertas presentadas, las condiciones para considerar anormalmente baja una oferta atendiendo al objeto de la prestación y las condiciones del mercado.*

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

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

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

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

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

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

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

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

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

3. El órgano de contratación evaluará la información proporcionada por quien licita y solo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no justifiquen satisfactoriamente el precio o los costes propuestos.

En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente.

4. En todo caso, los órganos de contratación rechazarán las ofertas si comprueban que son anormalmente bajas porque vulneran la normativa sobre subcontratación o no cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral, nacional o internacional, incluyendo el incumplimiento de los convenios colectivos sectoriales vigentes, en aplicación de lo establecido en la presente ley foral.”

De igual modo interesa traer a colación la doctrina de este Tribunal sobre la acreditación de la justificación de las ofertas anormalmente bajas. Así, en el Acuerdo

79/2019, de 11 de octubre, se señala que *"la apreciación de que la oferta tiene valores anormales o desproporcionados no es un fin en sí misma, sino un indicio para establecer que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ello, y que, por tanto, no debe hacerse la adjudicación a quien la hubiere presentado. De acuerdo con ello, la apreciación de si es posible el cumplimiento de la proposición o no, debe ser consecuencia de una valoración de los diferentes elementos que concurren en la oferta y de las características de la propia empresa licitadora, no siendo posible su aplicación automática. Por lo demás, la decisión sobre si la oferta puede cumplirse o no corresponde al órgano de contratación sopesando las alegaciones formuladas por la empresa licitadora y los informes emitidos por los servicios técnicos. Evidentemente ni las alegaciones mencionadas ni los informes tienen carácter vinculante para el órgano de contratación, que debe sopesar adecuadamente ambos y adoptar su decisión en base a ellos.*

De otra parte, tal y como razona el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en la Resolución n° 465/2015, de 22 de mayo, la finalidad de la legislación de contratos es que se siga un procedimiento contradictorio para evitar rechazar las ofertas con valores anormales o desproporcionados sin comprobar antes su viabilidad. 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. En resumen, y como refleja el mismo órgano revisor en la Resolución n ° 17/2016, de 1 5 de enero, no resulta necesario que por parte del licitador se proceda al desglose de la oferta económica ni a una acreditación exhaustiva de los distintos componentes de la misma sino que basta con que ofrezca al órgano de contratación argumentos que permitan explicar la viabilidad y seriedad de la oferta.

En este contexto, el artículo 98.3 LFCP determina que, vista la justificación aportada por el licitador, el órgano de contratación sólo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no justifiquen satisfactoriamente el precio o los costes propuestos: salvedad hecha de aquellos casos indicados en el apartado cuarto del mismo precepto, en que se compruebe que las ofertas son anormalmente bajas porque vulneran la normativa sobre subcontratación o no cumplen las obligaciones aplicables

en materia medioambiental social o laboral nacional o internacional - incluyendo el incumplimiento de los convenios colectivos sectoriales vigentes - en cuyo caso el rechazo de las ofertas deviene obligatorio por imperativo legal.

Llegados a este punto, interesa destacar, en primer lugar, que este Tribunal, entre otros en su Acuerdo 36/2015, de 19 de junio, 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.

A este respecto, como señala la Resolución 394/2019, de 17 de abril, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, "las valoraciones de los informes técnicos están amparada por la discrecionalidad administrativa siempre y cuando se advierta una correcta y debida motivación de los mismos, pues ante una escasa o insuficiente justificación aquélla se transforma en pura y simple arbitrariedad, y ahí reside la función de este Tribunal, con la recta finalidad de enjuiciar si dichos informes se encauzan debidamente, y si satisfacen las exigencias de motivación previstas en el artículo 35 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. A este respecto cabe afirmar la existencia de motivación suficiente en los informes obrantes en este expediente de los que resulta la conclusión de falta de adecuada justificación de la anormalidad de la oferta. En esta línea, hemos de recordar que de acuerdo con la doctrina reiteradamente establecida por este Tribunal y por los Tribunales de Justicia, sirva de ejemplo por todas, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 1~ número 450/2017, de 24 de noviembre, cuando se trate de criterios de valoración estrictamente técnicos, éstos no pueden ser corregidos

aplicando criterios jurídicos. Por lo que, a la vista de las razones contenidas en los dos informes técnicos obrantes en este expediente (de fechas de 30 de enero de 2019 y 5 de marzo de 2019 respectivamente) nos encontramos ante un supuesto de discrecionalidad técnica que goza de presunción de certeza, la cual puede ser desvirtuada, por tratarse de una presunción iuris tantum y no iures et de iure, siempre que concurran razones que revelen la ausencia de toda justificación en los criterios empleados."

Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 señala que "(..) la discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. De modo que dicha presunción "iuris tantum" sólo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega. Por ello, la discrecionalidad técnica reduce las posibilidades de control jurisdiccional sobre la actividad evaluadora de los órganos de la Administración prácticamente a los supuestos de inobservancia de los elementos reglados del ejercicio de la potestad administrativa y de error ostensible o manifiesto, quedando fuera de ese limitado control pretensiones de los interesados que sólo postulen una evaluación alternativa a la del órgano calificador, moviéndose dentro del aceptado espacio de libre apreciación, y no estén sustentadas con un posible error manifiesto."

Doctrina que cabe completar con la cita del Acuerdo 90/2018, de 11 de septiembre, que señala que *"La normativa en materia de contratación pública reconoce un derecho a quien incurre en baja presuntamente desproporcionada o anormal, el de poder justificarla, y de la propia Administración, que mediante el requerimiento de explicaciones complementarias puede aceptar ofertas más ventajosas económicamente. La justificación a aportar por el licitador no es sino una aclaración de los elementos en que éste fundamentó su oferta, cuya finalidad es verificar que, conforme a dicha aclaración, la misma es viable, de forma que la ejecución de la prestación que constituye el objeto del contrato queda garantizada, en el modo y manera establecidos en los pliegos de condiciones. Así pues, se atribuye al licitador incurso en presunción*

de anormalidad la carga de destruir tal presunción. correspondiéndole a él aportar una justificación que explique razonablemente los bajos costes propuestos y, por ende, la viabilidad de su oferta; de donde no cabe sino concluir que una deficiente justificación de tal extremo, imputable por ello al interesado, deviene insuficiente a tales efectos y determina la legalidad de su exclusión del procedimiento de adjudicación", así como que "la justificación de la oferta debe, necesariamente, incluir algún tipo de explicación sobre los costes previstos en grado de detalle que consiga llevar a la conclusión razonable de que la oferta puede cumplirse en los términos exigidos en el PCAP".

SSEXTO.- Expuesto el marco legal y doctrinal, procede analizar los concretos motivos de impugnación formulados por el reclamante analizados sobre los diferentes conceptos en que divide la justificación de su oferta económica.

Siguiendo este planteamiento analizaremos la justificación ofrecida respecto a cada uno de los conceptos de gasto, siguiendo lo expuesto en las argumentaciones descritas con mayor detalle en los antecedentes, tanto del reclamante como del órgano de contratación y del tercer interesado, que resulta ser la adjudicataria.

1. COSTE DE LA MANO DE OBRA

1. Coste de personal fijo y coste del "resto de horas de nueva contratación".

El reclamante calcula el coste salarial del personal incluido en la relación del personal a subrogar que tiene un contrato fijo (contratos cuya codificación es 100, 200 y 540). Respecto al personal con contratos de duración determinada (contratos con codificación 410 y 510), calcula el gasto que, mediante la aplicación del convenio colectivo de limpieza de edificios y locales de Navarra, resulta para las horas restantes ofertadas, justificando esta distinta valoración en que dicho personal temporal no devenga antigüedad y que estos contratos pueden estar o no vigentes en la fecha de inicio del contrato, y alegando que esta forma de justificación ha sido aceptada en anteriores ocasiones por el SNS-0.

Señala que el resto de horas de nueva contratación (21.963,03) - calculadas como la diferencia de horas existente entre las horas ofertadas para la limpieza de los edificios actuales (113.564,46) y el total de horas anuales del personal a subrogar

(91.601,43) - se justifican conforme al importe del convenio colectivo, dado que los contratos con codificación 410 y 510 no pueden valorarse de otra forma sin incurrir en duplicidad al considerar el coste de absentismo.

El SNS-0, en su informe de 16 de diciembre de 2020, se opuso a esta forma de justificación del coste de personal. Por su parte el tercer interesado alega que ISS está reconociendo que el cálculo del coste de personal con contratos 410 y 510 se ha realizado sin atender a la obligación de subrogación.

Expuestas sucintamente las diversas argumentaciones para analizar el asunto en cuestión debemos remitirnos a lo dispuesto en los arts. 42.2.a) y 43.5 de la LFCP, en los que se prevé que los costes laborales que conformen el valor estimado y el precio del contrato deben calcularse atendiendo al convenio colectivo sectorial del ámbito más inferior existente.

Por su parte, el art. 67 de la LFCP, prevé la información sobre las condiciones de subrogación en contratos de trabajo que debe incluirse en el pliego, al objeto de que los licitadores puedan calcular el coste asociado a dicha subrogación al formular sus ofertas. A este respecto, el art. 66.3 señala que en los pliegos deben incorporarse una serie de advertencias, entre las que se incluyen las siguientes:

"b) Que la oferta económica deberá ser adecuada para que el adjudicatario haga frente al coste derivado de la aplicación, como mínimo, del convenio sectorial que corresponda, sin que en ningún caso los precios/ hora de los salarios contemplados puedan ser inferiores a los precios/hora, más las mejoras precio/hora del convenio más los costes de Seguridad Social.

c) En el caso del contrato de servicios y en el de la concesión de servicios, que la contratación se encuentra sometida, en las condiciones previstas en el artículo 67, a la subrogación de todos los trabajadores que, a pesar de pertenecer a otra empresa, vengán realizando la actividad objeto del contrato."

Dando cumplimiento a estas previsiones legales, consta en el expediente, el informe de necesidad del contrato de fecha 23 de septiembre de 2020, en el que se señala que el convenio colectivo del sector de limpiezas recoge la obligatoriedad de

subrogación del personal que está trabajando actualmente en los centros, respetando la antigüedad y sus retribuciones actuales. Igualmente se contempla el porcentaje para considerar las ofertas como anormalmente bajas, teniendo en cuenta *"que debe garantizarse que la empresa adjudicataria deberá cubrir como mínimo los costes derivados de la aplicación del convenio sectorial de aplicación y de la normativa laboral vigente, así como otros coste por la ejecución material, gastos generales y obtener un beneficio"*. Se adjunta a dicho informe el cálculo realizado del importe del contrato, *"en el que se ha tenido en cuenta el listado del personal con derecho a subrogación que han facilitado las actuales empresas prestatarias del servicio"*.

Corolario de todo ello, la cláusula 17.7 del cuadro de características del contrato, advierte que la contratación se encuentra sometida a la subrogación de todos los trabajadores que, a pesar de pertenecer a otra empresa, vengán realizando la actividad objeto del contrato, habiéndose publicado en el Portal de Contratación el listado del personal a subrogar con indicación de categoría, antigüedad, tipo de contrato, horas de trabajo semanal, porcentaje de jornada y salario anual (además de información relativa a los pluses de festividad y nocturnidad y otros incentivos).

Asimismo, la cláusula 8ª del pliego regulador del contrato advierte que *"La oferta económica deberá ser adecuada para que el adjudicatario haga frente al coste derivado de la aplicación del convenio sectorial que corresponda, sin que en ningún caso los precios/hora de los salarios contemplados puedan ser inferiores a los precios/hora del convenio más los costes de Seguridad Social"*.

Finalmente, debemos indicar que tal como se recoge en el convenio colectivo del sector de limpieza de edificios y locales de Navarra (publicado en el BON núm. 70, de 10 de abril de 2017), en su artículo 24, establece el derecho de los trabajadores a la subrogación *"sea cual fuere la modalidad de su contrato de trabajo"* en los siguientes supuestos:

"a) Trabajadores/as en activo que realicen su trabajo en la contrata con una antigüedad mínima de los cuatro últimos meses anteriores a la finalización efectiva del servicio, sea cual fuere la modalidad de su contrato de trabajo, con independencia de que, con anterioridad al citado período de cuatro meses, hubieran trabajado en otra"

contrata.

b) Trabajadores/as con derecho a reserva de puesto de trabajo que, en el momento de la finalización efectiva de la contrata, tengan una antigüedad mínima de seis meses en la misma y/o aquellos/as que se encuentren en situación de IT, excedencia que dé lugar a reserva del mismo puesto de trabajo, vacaciones, permisos, maternidad, incapacidad permanente sujeta a revisión durante los dos años siguientes o situaciones análogas, siempre que cumplan el requisito ya mencionado de antigüedad mínima.

c) Trabajadores/as con contrato de interinidad que sustituyan a alguno de los trabajadores mencionados en el apartado b), con independencia de su antigüedad y mientras dure su contrato.

d) Trabajadores/as de nuevo ingreso que por ampliación del contrato con el cliente se hayan incorporado a la contrata como consecuencia de una ampliación de plantilla en los seis meses anteriores a la finalización de aquélla.

e) Trabajadores/as de nuevo ingreso que han ocupado puestos fijos con motivo de las vacantes que de forma definitiva se hayan producido en los seis meses anteriores a la finalización de la contrata, siempre y cuando se acredite su incorporación simultánea al centro y a la empresa.

f) Trabajadores/as de una primera contrata de servicio continuado, excluyendo, en todo caso, los servicios de carácter eventual y los de acondicionamiento o mantenimiento provisional para la puesta en marcha de unos locales nuevos o reformados, o primeras limpiezas, cuando la contrata de referencia no haya tenido una duración mínima de seis meses.”

En consecuencia, la oferta de los licitadores debe contemplar, en relación al coste de personal, como mínimo, el que derive de aplicar el convenio colectivo sectorial, y ello, respecto de la totalidad del personal a subrogar, y no exclusivamente del personal contratado con carácter indefinido, como manifiesta el reclamante. Así resulta de la LFCP, del pliego, y del art. 24 del convenio colectivo transcrito.

Por este motivo, no podemos compartir el método utilizado por el reclamante para calcular el coste de la mano de obra, en el que se ratifica y reconoce no incluir en la relación con el coste de Mano de Obra: “*En la información aportada para el concurso, listado de subrogación de trabajadores del centro hay 69 trabajadores cuyos contratos son fijos del centro, códigos de contrato 100, 200 y 540 no incluimos los eventuales y los interinos en esta consideración por cuanto la contratación de suplentes por vacaciones, días de libranza y por absentismo serán objeto de otra cuenta más*

adelante. Los contratos no incluidos son los de código 410 Interinos a tiempo completo y 510 Interinos a tiempo parcial, con ello, el listado de trabajadores objeto de subrogación es el siguiente (...)". Razón por la cual bastaría para desestimar este motivo de impugnación puesto que resulta notorio el incumplimiento de lo dispuesto en la LFCP, en el pliego y en el art. 24 del convenio colectivo transcrito a la hora de calcular el coste del personal a subrogar.

Frente a ello aduce el reclamante que *"Este mismo criterio de justificación de la mano de obra, por una parte los contratos objetos de subrogación de carácter fijo y por otra la justificación del coste de contratación del resto de horas a coste de convenio, por ser horas siempre de nueva contratación, ha sido el mantenido por esta empresa en otras justificaciones de oferta económica aportadas ante el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea."*

Pues bien, al respecto hemos de manifestar que efectivamente, se puede distinguir entre el coste de la mano de obra que resulte de las necesidades del servicio y la obligación de subrogación, de tal forma que esta no puede condicionar aquel. Sin embargo, en el presente caso, las horas anuales del servicio ofertadas 118.685,35 (un - 4,6% de las horas consideradas óptimas por el pliego, que se fija en 124.409 horas) son superiores a las que conforman el servicio (110.774,86 euros, según el cuadro adjunto al informe de necesidad del contrato), por lo que la oferta económica deberá cubrir el coste del personal a subrogar más las horas adicionales que resulten necesarias hasta alcanzar las ofertadas.

Resulta aclaratoria, la Resolución 357/2020, de 28 de diciembre, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, que señala lo siguiente:

"Quinto.- El fondo del asunto, se concreta en determinar si la oferta presentada por la adjudicataria del contrato cubre los costes laborales derivados de la subrogación de los trabajadores recogida en el Pliego.

(...)

Como ya ha señalado este Tribunal en diversas ocasiones, entre otras en la Resolución 184/2020 de 23 de julio, "la LCSP supone un cambio de paradigma en cuanto a la

vinculación del presupuesto de licitación a las exigencias derivadas de las normas imperativas laborales. Cuando el coste de los salarios forme parte del valor de mercado del contrato por ser parte sustancial del precio del contrato deben tenerse en cuenta en la determinación del presupuesto. De otra parte, existiendo personal a subrogar por determinación convencional o legal, en caso de sucesión de empresa, debe considerarse su coste a la hora de fijar el presupuesto. La circunstancia de tener la obligación de subrogar a un determinado número de trabajadores, derivada del convenio colectivo de aplicación, no significa que ese mismo número deba ser empleado en la ejecución del contrato puesto que son las prestaciones exigidas por el PPT las que van a determinar la mano de obra necesaria y por consiguiente el precio a ofertar. (...) No obstante, la subrogación de trabajadores no implica el traslado mimético de los costes de la plantilla existente a la nueva contrata, que supondría esclerotizar la contratación administrativa independientemente de las necesidades concretas de la Administración en cada momento en contra del principio de eficiencia y los principios de estabilidad presupuestaria y control del gasto que se consignan en el art. 1 .1 del LCSP. El principio de eficiencia obliga a la mejor consecuencia de los objetivos con el menor coste posible".

En ese sentido, la Resolución 189/2020 de 13 de agosto, recoge el criterio mantenido con carácter general estableciendo que "Como ha mantenido este Tribunal en anteriores ocasiones, el órgano de contratación debe cumplir con lo estipulado en los artículos 100, 101, 102 y 130 de la LCSP, al fijar el importe de licitación de un contrato, pero no está obligado a adecuarlo a los costes laborales de la empresa saliente, pues en tal caso, quedaría al arbitrio de la actual adjudicataria la fijación del valor estimado y del presupuesto del contrato. En consecuencia, las listas de personal a subrogar informan el personal incluido y su antigüedad, pero no determinan directamente el cálculo del coste del contrato. Los licitadores deberán hacer el cálculo económico teniendo en cuenta además de las personas a subrogar, los salarios de las distintas categorías de trabajadores según el convenio aplicable y las horas o prestaciones previstas en el Pliego. A partir de ahí pueden organizar el servicio de la mejor manera".

Igualmente, la Resolución 104/2018 de 11 de abril, determina que "Cuestión distinta de

la subrogación es el cálculo de los trabajadores necesarios para la prestación de los servicios objeto del contrato. Ese cálculo no deriva de la subrogación o no de los trabajadores actuales, sino de los requisitos de la prestación establecidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas. Evidentemente, ese cálculo se debe trasladar a la oferta económica correspondiente".

El Órgano de contratación, en su informe, argumenta que para las horas exigidas en el Pliego no son necesarios todos los trabajadores que deben subrogarse por lo que la oferta no tiene que recoger la totalidad de los costes laborales reflejados en el Pliego.

(. ..).

El Tribunal comprueba que efectivamente el PPT establece el número de horas que el Órgano de contratación ha tenido en cuenta en su informe por lo que debe concluirse que, aunque debe asumirse la totalidad de los trabajadores a subrogar, no es necesario que su coste se traslade a la oferta si como es el caso, para la realización de la prestación exigida es suficiente un número menor. Es la prestación la que determina la oferta y no la obligación de subrogación."

En consecuencia, pese a que la obligación de subrogación persiste, es el número de horas estimado por el órgano de contratación como necesario el que condiciona las ofertas de los licitadores, de tal forma que estas deberán ser adecuadas a dicho número. En el presente caso, dado que el volumen del servicio supera a las horas anuales de los trabajadores respecto de los que existe obligación de subrogación, las ofertas de los licitadores deberán ser suficientes para cubrir el coste de dicho personal, así como el coste de las horas adicionales exigidas en los pliegos o, en este caso, ofertadas.

Como decimos, no es esta la forma en la que ha procedido el reclamante, dado que no ha calculado el coste laboral del personal a subrogar con contratos de duración determinada, pese a que su continuidad es necesaria para prestar el servicio en los términos exigidos en los pliegos.

A ello no cabe oponer los precedentes que se alegan y que no se concretan en modo alguno, no pudiendo tomarse como término de comparación el proceder de la

Administración en otros expedientes, pues se desconocen las circunstancias concretas de las licitaciones que se citan, limitándose a su mera invocación.

Por otra parte, tampoco cabe estimar que la valoración del coste del personal temporal a subrogar suponga una duplicidad al considerar el coste de absentismo, como se fundamenta, dado que la razón de contratar a dicho personal no será, en todos los casos, cubrir las ausencias generadas por aquel. Así, el art. 15.1 del Estatuto de los Trabajadores (Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre), permite la celebración de contratos de duración determinada en otros supuestos.

Por lo tanto, consideramos que el coste de la mano de obra ofertado no se ha justificado debidamente e incumple las previsiones contenidas al respecto en el pliego de aplicación.

1.a. Pluses

El reclamante señala que existe un error en el listado de subrogación, en donde se señala un coste anual de 63.083 euros en pluses de festividad, cuando, según su propuesta, el gasto por este concepto es de 28.493,48 euros. Esta diferencia, más su Seguridad Social, suponen un margen adicional para ISS de 46.177 euros, sin que su justificación haya sido rebatida. Señala que, pese a ello, en la justificación total del coste de mano de obra señaló el coste señalado en el listado de subrogación.

Por su parte el informe del SNS-O señala que los cálculos efectuados por ISS sólo han tenido en cuenta una parte de la compensación del plus festivo, la del pago de 3,09 euros/hora, y no la compensación del 50% en horas trabajadas. Así, la compensación total por ambos conceptos supondría un pago de 8,70 euros/hora, por lo que las 9.221,19 horas festivas ofertadas supondría un coste real de 80.224,35 euros anuales, superior, por lo tanto, a los 63.083 euros anuales estimados y no existiendo el excedente de 46.177 euros que se alega. Por ello, la oferta obtendría unas pérdidas anuales de casi 5.000 euros.

Finalmente el tercer interesado, alega que el cálculo del plus de festividad obvia

el pago de tiempo o compensación económica sustitutiva, en contra de lo dispuesto en el convenio.

Pues bien, tal y como alega el SNS-O y el tercer interesado, el art. 29 del convenio colectivo establece una doble compensación por las horas trabajadas en domingos y festivos, una compensación horaria y una pecuniaria. Señala así:

"Los trabajadores incluidos en el campo de aplicación del convenio y que tienen reconocido el Plus de Domingos y Festivos como se recoge a continuación en la fecha de entrada en vigor del presente convenio, lo mantendrán en los términos aquí recogidos.

29.1. A.-Las horas trabajadas en domingos y festivos serán compensadas en tiempo de descanso con un incremento del 50%. Este incremento de descanso compensatorio se considerará tiempo de trabajo efectivo a los efectos del cómputo de la jornada anual pactada.

Asimismo, durante la vigencia del convenio se abonarán además 20,58 euros por cada Domingo o Festivo trabajado en jornada de 6 horas y 40 minutos, o bien su equivalente de 3,09 euros/hora."

El reclamante ha justificado como plus de festivos la cantidad de 63.083 euros, que es precisamente la señalada en el listado del personal a subrogar, si bien alega que existe un error en el mismo y que la cantidad real es de 28.493,48 euros, lo que añade un margen para su propuesta. No justifica, sin embargo, en qué medida o por qué razón la cantidad expresada en el listado del personal a subrogar resulta errónea, lo cual resulta exigible, especialmente a la vista de la gran diferencia existente entre el coste del plus de festivos considerado por el órgano de contratación y el tenido en cuenta en su oferta. Ni tampoco justifica el cumplimiento de lo estipulado en el convenio para hacer frente a la doble compensación por las horas trabajadas en domingos y festivos. Sin embargo, como decíamos al inicio, el coste ofertado por el reclamante es correcto, al prever 63.083 euros, pero no cabe apreciar el margen económico aducido, por lo tanto consideramos que dicha argumentación no puede justificar como pretende el ahorro económico de su oferta anormalmente baja.

2. Coste de Seguridad Social.

Señala el reclamante que el total del salario bruto actualizado a 2021 ascendería a 1.349.716,55 euros, siendo el coste de Seguridad Social de 452.155,04 euros (33,5% de la base de cotización de los salarios). No cabe hacer ninguna objeción al coste de Seguridad Social calculado, dado que no existe reparo al mismo ni por parte del órgano de contratación ni del tercer interesado.

3. Coste de absentismo.

El reclamante alega que ha considerado un absentismo del 13,83%, conforme al porcentaje acumulado hasta octubre en centros sanitarios de Navarra, así como que al coste por absentismo debe restársele el retorno del pago delegado a la Seguridad Social, ya que esta se hace cargo de un porcentaje de la cuota de cotización en función de la duración y del tipo de baja. Señala que a este coste debe aplicársele un gasto en Seguridad Social del 30,9%, siendo el coste total por absentismo de 133.233,27 euros.

Frente a ello, se indica por el órgano de contratación, con fundamento en el informe del SNS-O al que se remite, que la reclamante *“Realiza siempre previsiones muy favorables a su interés y que no pueden valorarse a priori.”*

Por su parte el tercer interesado señala que la justificación de la oferta del reclamante respecto *“de la gestión del absentismo”*, adolece de falta de justificación y cuantificación.

Pues bien sobre esta cuestión debemos partir de que el reclamante ha considerado un porcentaje de absentismo del 13,83%. Cabe señalar, a este respecto, que durante la licitación del contrato la mercantil ZAINZEN, S.A. formuló una consulta en la que solicitaba conocer el porcentaje de absentismo en el servicio, a lo que el órgano de contratación respondió que *“El porcentaje de absentismo entre el 1 de octubre de 2019 y el 30 de septiembre de 2020 ha sido de aproximadamente el 13%”*. Por lo tanto, dado que el porcentaje de absentismo calculado por el reclamante es incluso superior al previsto por el órgano de contratación, y no habiéndose formulado reparos fundados al mismo, nada debemos objetar a la justificación ofrecida por este

concepto.

4. Ampliaciones y horas de libre disposición.

El reclamante señala que ha considerado también el coste derivado de la bolsa de 1.201 horas ofertadas como de libre disposición para trabajos extraordinarios, lo que supone un coste de 20.453,03 euros, al coste de 17,03 euros/hora antes considerados para las horas de nueva contratación. Asimismo, señala que ha valorado las horas ofertadas (5.120,89) para las ampliaciones de Urgencias y Alergología, siendo el coste total de 88.228,98 euros. El coste total de la mano de obra ascendería, así, a 2.309.135,25 euros.

Respecto al incremento salarial, considera que el calculado (0,5% anual) es correcto, en base a su conocimiento del servicio y experiencia en el mercado, y que la afirmación de que una subida del 0,8% haría inviable el contrato es errónea, obviando además, el diferencial de plus festivo calculado respecto al que obra en el listado del personal a subrogar. Así, la subida del 0,8% sería en todo caso inferior a dicho diferencial y a la suma de los gastos generales y el beneficio industrial.

Alega, asimismo, que sólo debe contemplarse la subida salarial del primer año, dado que esta es la duración del contrato, siendo las prórrogas inciertas, no obligatorias y acordándose de mutuo acuerdo.

Respecto a los costes de formación, señala que los mismos se incluyen en los gastos generales, y que el coste de sustitución de los trabajadores se encuentra bonificado al 100% por la FUNDAE.

Por su parte el informe del SNS-O insiste en que cualquier subida salarial superior a 1,5% haría inviable el contrato, y que en la negociación del convenio se está planteando una subida de entre el 2,5% y el 3%, y que con una subida del 2,5% el licitador obtendría unas pérdidas anuales de casi 1.000 euros.

Respecto a la bolsa de horas, a las nuevas instalaciones y a la formación, señala que ISS realiza previsiones muy favorables a su interés, que no pueden valorarse a priori.

Analizaremos en primer lugar lo indicado respecto a la actualización salarial, para ello, consta en el expediente el informe de necesidad de la licitación en el que se señala lo siguiente: *"El importe estimado del contrato cuenta con margen suficiente para poder absorber posibles subidas salariales que se produzcan durante la duración del contrato y sus posibles prórrogas, (...)"*, sin embargo, no se especifica en dicho informe qué porcentaje de revisión salarial se ha considerado. Discrepan el reclamante y el órgano de contratación respecto a qué porcentaje de subida salarial puede aprobarse en el nuevo convenio. Sin embargo, ante la ausencia de mayor concreción en el citado informe, no existe razón para creer que la revisión salarial calculada por el reclamante sea errónea. Así, aun cuando incurriera en una pérdida de 1.000 euros anuales por una subida salarial del 2,5%, tal y como afirma el órgano de contratación, esta no parece demasiado elevada en atención al precio de licitación del contrato, debiendo recordarse, conforme a lo dispuesto en la Resolución 379/2014, de 9 de mayo, del Tribunal Administrativo Central de Recurso Contractuales, lo siguiente:

"En este sentido, no vulnera las normas sobre temeridad el que se adjudique el contrato a una empresa que va a ejecutarlo disminuyendo sus beneficios por debajo de lo que sería esperable o incluso a pérdidas o porque pueden existir muchas y muy diferentes motivaciones para ejecutar el contrato en esas condiciones."

En segundo lugar, respecto a los restantes conceptos de gasto que se discuten -bolsa de horas, horas ofertadas respecto a las nuevas instalaciones y gasto de formación -, el órgano de contratación se limita a afirmar que las previsiones del reclamante son muy favorables a su interés y que no pueden valorarse a priori, pero sin que exista una oposición fundamentada respecto a su admisión.

2. COSTES DE MATERIALES E INVERSIONES

El reclamante alega que en la justificación incluyó en una relación el coste asignado a cada capítulo de costes materiales y de inversión, sin mayor detalle, ya que tiene acuerdos de compra con garantía de confidencialidad y puede utilizar maquinaria y elementos de trabajo ya comprados para otros contratos y que se encuentran disponibles a coste cero. Alega, asimismo, que en anteriores licitaciones del SNS-O

nunca se ha entrado a analizar el detalle de la justificación económica.

Señala que, mientras en la justificación de los costes de mano de obra se exige su justificación para una duración del contrato de cinco años, en este capítulo los valores de compra se imputan sólo a un año, cuando en realidad la maquinaria, el utillaje, las herramientas y el material sobrante podrían destinarse a otro contrato, amortizándose las inversiones a cuatro o cinco años.

Cabe advertir, en primer lugar, como anteriormente hemos indicado respecto al coste de la mano de obra, que no puede estimarse la alegación relativa a que en anteriores licitaciones no se entró a analizar la justificación del gasto con igual detalle, por tratarse de una alegación genérica e indeterminada que no permite apreciar ningún trato discriminatorio o desfavorable al licitador sin que sirva de referencia la actuación de la Administración en otros expedientes cuyas concretas particularidades se desconocen.

Entrando a analizar los concretos motivos, respecto a la partida "CARROS+MICRO+DETERGENTES+C Higi", señala que el coste de compra de los carros es de 15.832,24 euros, frente a los 36.286,30 euros con que se valoran en el informe, así como que, dada su amortización a cuatro años, el coste real para el año 2021 sería de 3.958,06 euros. Asimismo, señala que los carros de dos de los tres tipos se van a reutilizar de otros contratos. Detalla, a continuación, los precios, las cantidades y el coste real de los materiales enumerados en la oferta inicialmente presentada, donde se incluye el coste del tercer tipo de carro, y se identifican las partidas donde existe maquinaria en stock.

Señala que los hidrodosificadores ofertados tienen un coste 0, ya que es el propio proveedor de producto químico quien asume el coste del terminal, la instalación y su mantenimiento.

Frente a lo señalado el informe del SNS-O alega que los precios de los materiales ofertados son muy inferiores a los valores de mercado (en algunos casos inferiores al 50%) y que en la partida de productos químicos el coste es menor del 50% del coste de los consumos del CHN-A.

Pues bien, entrando al análisis de esta cuestión, en relación con los gastos incluidos en esta partida, lo cierto es que el reclamante, con ocasión de la justificación de su oferta, se limitó a señalar una cuantía global, señalando, ya en fase de reclamación, unos costes muy por debajo de los considerados por el órgano de contratación.

Así, respecto a los carros, el órgano de contratación estima un gasto de 36.286,30 euros, si bien el reclamante señala que su gasto en este concepto es sólo de 15.832,24 euros, siendo el coste para el año 2021 de 3.958,06 euros. Aduce como justificación, que dispone de acuerdos con proveedores internacionales, que están cubiertos por una garantía de confidencialidad, razón por la cual deducimos que no los aporta. Igualmente, señala que dispone de maquinaria y elementos de trabajo sobrantes de otros contratos y que pueden asignarse a este a coste cero.

Al respecto hemos de recordar que conforme a la doctrina antes señalada, corresponde al licitador cuya oferta está incurso en presunción de anormalidad justificar debidamente su viabilidad, lo cual en ocasiones puede requerir la aportación de documentación justificativa de los precios ofertados. En el presente caso, sin embargo, el reclamante se limita a señalar el coste que le supondrá adquirir los carros, coste muy inferior al advertido por el SNS-O, sin que justifique dicho coste. En segundo lugar, imputa el coste de amortización de los carros, con la consiguiente reducción del mismo, pero no hace lo mismo respecto a los materiales que dice tener en stock, de tal forma que también la utilización de estos para el servicio conllevará un coste de amortización que, sin embargo, no se cuantifica.

Igualmente, respecto a los productos químicos de limpieza, el órgano de contratación advirtió que su coste era notablemente inferior al gasto del CHN. El reclamante imputa un gasto de 15.601 euros, concretando ahora aquel en su escrito de alegaciones que es inferior al 50% del coste de los consumos del CHN-A. Al igual que en el caso de los carros, no justifica el reclamante las condiciones especialmente favorables de las que dispone para adquirir estos suministros al precio ofertado.

Por las razones esgrimidas no puede estimarse este motivo de impugnación respecto a la justificación de la oferta anormalmente baja.

Otra de las partidas en las que repara para la justificación de su oferta es la relativa a la "UNIFORMIDAD Y EQUIPOS DE PROTECCIÓN". El reclamante detalla el coste de los elementos incluidos en la partida del siguiente modo: Respecto al calzado, señala que ISS abona, de acuerdo con el Convenio de Limpieza de Navarra, un importe de 29,5 euros/año en concepto de plus calzado. Asimismo, se incluye el coste de dos uniformidades completas para cada trabajador del centro. En cuanto a los EPIS, señala que ISS, como empresa especializada en limpieza hospitalaria, dispone de un elevado stock de EPIS de todo tipo, listo para entregar a sus trabajadores en el momento que sean requeridos, así como que, conforme a la Resolución 376/2020, de 6 de noviembre, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, las mascarillas y/o aquellos elementos esenciales que se derivan de la legislación y de las medidas restrictivas para combatir el COVID-19, deben ser una partida económica expresamente contemplada en los pliegos y en el contrato, así como que el coste de las mascarillas no puede relacionarse directamente con la prestación del servicio cuando se esté licitando en un concurso público, pues en condiciones normales su uso no sería obligatorio. Alega que ISS asume de manera interna el lavado de los uniformes de los trabajadores, con un coste ya incluido en las partidas anteriormente desarrolladas, por lo que es incorrecto el importe de 7.000 euros afirmado sin base alguna en el informe de los SSGG del CHN.

Por su parte el informe del SNS-O señala que los precios son muy bajos, siendo especialmente llamativo la cantidad asignada a los EPI's (3.272,56 euros), que supondría un coste diario de sólo 0,19 euros, ya que las jornadas de trabajo anuales ofertadas son 17.039. Asimismo, señala que en 2020 el reclamante no disponía de EPI's suficientes para realizar su trabajo, por lo que se le tuvo que suministrar desde el CHN, por un importe de 16.717,26 euros. Respecto al lavado de uniformes señala que, aunque se realice internamente, tendrá un coste en horas de trabajo y en productos químicos.

Expuestas las diferentes posturas sobre la cuestión debemos analizar en primer lugar la referida a la resolución del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, con la que el reclamante parece cuestionar la inexistencia en el presupuesto del contrato de una partida específica relativa a las mascarillas y otros

EPI' s, así como la ausencia de la posibilidad de modificar el contrato respecto a estos costes.

Ante tal alegación no cabe sino aludir al artículo 53.1 de la LFCP, conforme al cual *"Las proposiciones deberán ajustarse a los pliegos que rigen la licitación, y su presentación supone su aceptación incondicionada sin salvedad o reserva alguna"*. Asimismo, cabe señalar que los pliegos establecen en sus páginas 46 y 57 la obligación del adjudicatario de dotar a su personal de los EPI' s adecuados a cada tarea y de asumir el gasto correspondiente. Razones por las cuales debe desestimarse tal pretensión. Pero es que además, el coste que el reclamante calcula en su oferta por tal concepto asciende a 3.272,56 euros, coste que se revela como muy bajo atendiendo al volumen del servicio contratado, tal y como alega el SNS-O, y que en todo caso, como es preceptivo, no se justifica.

La misma circunstancia se constata respecto del lavado de los uniformes, en los que se alega que su coste se incluye en las partidas señaladas. Sin embargo, ninguna de ellas contempla este concepto, que tampoco se cuantifica ni especifica. Como señala el órgano de contratación, pese a que la limpieza se haga de manera interna tiene un coste que sin embargo no se justifica.

En relación con la "MAQUINARIA", el reclamante señala que el coste de la inversión detallada por ISS en la oferta presentada es de 164.651,78 euros, justificándola en que al ser una empresa multinacional, dispone de tarifas preferentes a la hora de adquirir maquinaria y que reducen considerablemente su coste, así como que la amortización de este tipo de inmovilizado en cuatro años, atendiendo a la duración del contrato, supone un coste anual muy inferior al afirmado, conforme a la tabla que se adjunta, en donde resulta un coste real incluso inferior al detallado en la oferta.

Señala que ISS dispone en stock de la mayoría de la maquinaria ofertada, por lo que no tiene un coste real para el contrato, así como que se reutiliza maquinaria de contratos perdidos que se encuentran en perfecto estado de uso y conservación, pudiendo justificarse la existencia y disponibilidad de dicha maquinaria mediante facturas de compra.

Frente a ello, el informe del órgano de contratación señala que el precio de la maquinaria ofertada es la mitad de su precio de mercado, así como que las máquinas en stock, de las que se señala un coste 0, tendrán un coste y una amortización, y que tampoco se valora el coste del mantenimiento preventivo y correctivo de dicha maquinaria.

En el análisis de esta cuestión, al igual que sucedía con los carros, otro material y los productos químicos, el reclamante alude a la posibilidad de adquirir la misma a tarifas preferentes, que reducen considerablemente su coste, sin mayores justificaciones y sin aportar documentación acreditativa alguna. Es cierto que refiere en su reclamación que *“ISS puede justificar la existencia y disponibilidad de dicha maquinaria mediante facturas de compra”*, sin embargo no lo hace ni aporta documentación alguna, limitándose a mostrar su disponibilidad. Como venimos reiterando corresponde al licitador cuya oferta esté incurso en presunción de anormalidad, justificar debidamente su viabilidad, lo cual, como sería el caso, puede requerir la aportación de documentación justificativa de los precios ofertados. Sin embargo el reclamante se limita a señalar el coste, muy inferior al de mercado, sin que justifique dicho coste.

Asimismo, y como también sucedía en dicho concepto de gasto, se imputa el correspondiente a la amortización de la maquinaria de nueva adquisición, con lo que se rebaja su coste, pero no se actúa de igual forma con la que se tiene en stock, dado que en este caso no se imputa importe alguno, aunque es evidente que su uso sí lo generará como consecuencia de la depreciación de su valor.

A ello debemos añadir que respecto al coste derivado del mantenimiento de la maquinaria, el SNS-O calculó el mismo en 6.500 euros anuales en el informe elaborado con ocasión de la justificación de la oferta económica. Sin embargo, el reclamante no formula ninguna alegación a este respecto ni incluye ninguna partida que lo contemple.

Por las razones expuestas consideramos que la oferta, en los gastos referidos, no ha sido satisfactoriamente justificada como así lo entiende el órgano de contratación.

Continua la reclamación justificando el gasto de los elementos ofertados en "INNOVACIONES TECNOLÓGICAS Y DE CONTROL", señalando que *“el coste de*

smartphones y del ordenador completo con impresora se ha incluido en la primera partida "CARROS+ MICRO+DETERGENTES+C HIGI", detallada con anterioridad, por lo que el coste real de este punto es de 1.000 euros exactos, frente a los 3.050 ofertados. El precio de las 2 tablets ofertadas es de 350 euros. Asimismo, señala que ISS ya dispone de un terminal de lectura de huella digital en perfecto estado, retirado de un contrato recientemente perdido y cuyo coste de 300 euros es únicamente de instalación y puesta en marcha en el nuevo centro". Señala que el sistema de gestión GO! Pro Tracking es un software creado por ISS, sin coste real para el contrato y que ya está implantado satisfactoriamente en otros centros del SNS-O.

El informe del SNS-O detalla las innovaciones tecnológicas ofertadas, señalando que la realización de todas ellas por un coste de 2.914 euros es inviable. Concretamente, respecto a los smartphones, señala que sólo se indica la compra de 10, cuando se ofertó uno por operario, siendo 62 los puestos en turnos de mañana, por lo que deberían comprarse, al menos, 62 smartphones, con un coste suplementario de más de 6.000 euros. Concluye que todos los capítulos están valorados a la baja.

Por su parte la tercera interesada se adhiere al informe emitido por el SNS-O.

Pues bien, con independencia de la partida en que se incluya la adquisición de los teléfonos y el ordenador, lo cierto es que, como afirma el SNS-O en sus alegaciones, el reclamante ofertó una dotación de hardware y mantenimiento que comprendía la adquisición de un Smartphone por operario, si bien en la justificación de su oferta sólo contempla la adquisición de 10 unidades, sin aportar mayores explicaciones cuando los teléfonos necesarios son 52 dispositivos más. Respecto a los softwares ofertados, alega el reclamante que ya dispone de los mismos, por lo que su aplicación al contrato no le supone gasto, y por tanto entendemos justificada su oferta en este punto, sin embargo, nada se aporta respecto del coste de otros materiales, como las tablets.

3. GASTOS GENERALES Y BENEFICIO INDUSTRIAL

1. Gastos generales.

Finalmente debe abordarse la justificación referida a los gastos generales y

beneficio industrial. Al respecto el reclamante señala que *“lo más importe a reseñar es la confusión de los conceptos de imputación y de coste”*, así como que es cierto que ISS va a realizar las tareas relacionadas en el informe y alguna más.

Manifiesta que todos esos apartados forman parte del coste estructural de la empresa y se consideran gastos fijos por parte de ISS, de tal forma que no van a variar por la adjudicación del contrato. Así, a efectos de justificación de la oferta, la imputación del 1,5% asignada es un ajuste interno que en realidad es parte del margen de contribución con el que este contrato contribuiría a los gastos generales estructurales que ISS tiene y cuya estructura quiere conservar.

Por su parte, el informe del SNS-O describe las tareas a las que el ISS se comprometió en su oferta, señalando que se trata de gastos directos, a los que deben añadirse los gastos generales de la empresa, siendo insuficiente el coste de 37.264,50 euros previsto.

Tras lo expuesto debemos recordar que en el informe de necesidad del contrato que consta en el expediente se calculó los gastos generales en un 3%. El reclamante señala en su justificación que estos le suponen un 1,5%, ascendiendo a 37.264,50 euros. Más allá de alegar que se trata de un gasto de ajuste interno y que sus gastos fijos no variarían por la adjudicación de este contrato, lo cierto es que no da explicación alguna del porcentaje asignado y de la cuantía resultante, incumpliendo así la carga probatoria que, como venimos reiterando, le compete, en relación con la adecuación de su oferta económica.

2. Beneficio industrial.

El reclamante afirma que la consideración del beneficio industrial como nulo por parte del informe, usada como argumento como si no lo hubiera, no tiene en cuenta que ISS tiene un margen de contribución del contrato (beneficios + gastos generales) del 2%, ya que está compensando en 1,5% su coste estructural actual y considera, *“como ha demostrado en su justificación, que existe un 1,82% de coste de plus festivo que específicamente ha demostrado en su justificación que no va a tener pero que por prudencia, a la hora de redactar la justificación, incluyó en la partida de costes de*

mano de obra, aunque llamando la atención de la mesa en su justificación, sobre la certeza de que dicho coste no se iba a tener.”

El SNS-O señala, respecto al beneficio industrial, que el calculado por ISS (12.421,50 euros, 0,5%) es prácticamente inexistente, lo que compromete la viabilidad del contrato, ya que cualquier desviación al alza de las partidas de gasto hará que el contrato incurra en pérdidas. Asimismo, señala que ISS justifica este escaso beneficio con la diferencia de cálculo en el plus de festividad, pero que, como ya se ha señalado, el cuantificado por ISS es inferior en 17.141,35 euros al que resulta del convenio colectivo.

Expuestas las divergentes posturas debemos recordar nuevamente que en el informe de necesidad del contrato que consta en el expediente se calculó un beneficio del 5%, si bien el reclamante lo cifra en el 0,5%. Como se ha señalado con anterioridad, no es la existencia de un beneficio prácticamente nulo, o incluso la existencia de pérdidas, lo que puede considerar una oferta como inviable, sino la insuficiente justificación de las partidas de gasto que la misma comprende. Por este motivo, consideramos que el escaso margen de beneficio no podría conllevar a la exclusión de la oferta sin perjuicio de lo señalado respecto a la insuficiente justificación de la reducción del gasto en el plus de festivos a lo cual nos remitimos.

Como corolario de todo lo expuesto y recordando que lo que compete a este Tribunal es analizar los aspectos formales de la valoración, consideramos que el órgano de contratación ha actuado debidamente tras constatar la existencia de una oferta anormalmente baja, actuando conforme al procedimiento establecido en el artículo 98 LFCP para verificar su viabilidad, no advirtiéndose, tras el análisis anteriormente realizado, desviación de poder, arbitrariedad, ausencia de justificación o error material, en la no aceptación de la misma por el órgano de contratación, motivo por el cual la reclamación interpuesta debe desestimarse.

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

ACUERDA:

1º. Desestimar la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por don J. L. A. M., en nombre y representación de ISS FACILITY SERVICES, S.A., frente a la Resolución 105/2021, de 15 de febrero, del Director Gerente del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, por la que se adjudica el contrato relativo a los servicios de limpieza del Complejo Hospitalario de Navarra A (SER-71/2020) y se excluye a la citada mercantil.

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

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

Pamplona, 13 de abril de 2021. LA PRESIDENTA, Marta Pernaut Ojer. LA VOCAL, María Ángeles Agúndez Caminos. LA VOCAL, Silvia Doménech Alegre.