

ADJUDICACIÓN CONTRATOS PÚBLICOS DE OBRAS Y CONCESIÓN DE OBRAS

*Francisco Requena Álvarez
Delegado Obra Civil
9 de junio de 2020*



REFERENTE A LA LCSP

Artículo 12. Calificación de los contratos.

1. Los **contratos de obras**, concesión de obras, concesión de servicios, suministro y servicios que celebren las entidades pertenecientes al sector público se calificarán de acuerdo con las normas contenidas en la presente sección.
2. Los restantes contratos del sector público se calificarán según las normas de derecho administrativo o de derecho privado que les sean de aplicación.

Artículo 13. Contrato de obras.

1. Son contratos de obras aquellos que tienen por objeto uno de los siguientes:
 - a) **La ejecución de una obra, aislada o conjuntamente con la redacción del proyecto**, o la realización de alguno de los trabajos enumerados en el Anexo I.
 - b) La realización, por cualquier medio, de una obra que cumpla los requisitos fijados por la entidad del sector público contratante que ejerza una influencia decisiva en el tipo o el proyecto de la obra.

2. Por «obra» se entenderá el resultado de un **conjunto de trabajos de construcción o de ingeniería civil, destinado a cumplir por sí mismo una función económica o técnica**, que tenga por objeto un bien inmueble.

También se considerará «obra» la realización de trabajos que modifiquen la forma o sustancia del terreno o de su vuelo, o de mejora del medio físico o natural.

3. Los **contratos de obras se referirán a una obra completa, entendiéndose por esta la susceptible de ser entregada al uso general o al servicio correspondiente**, sin perjuicio de las ampliaciones de que posteriormente pueda ser objeto y comprenderá todos y cada uno de los elementos que sean precisos para la utilización de la obra.

Artículo 14. Contrato de concesión de obras.

1. La **concesión de obras** es un contrato que tiene por objeto la realización por el concesionario de algunas de las prestaciones a que se refiere el artículo anterior, incluidas las de restauración y reparación de construcciones existentes, así como la conservación y mantenimiento de los elementos construidos, y en el que **la contraprestación a favor de aquel consiste, o bien únicamente en el derecho a explotar la obra en el sentido del apartado cuarto siguiente, o bien en dicho derecho acompañado del de percibir un precio.**

2. El contrato podrá comprender, además, el siguiente contenido:

a) La adecuación, reforma y modernización de la obra para adaptarla a las características técnicas y funcionales requeridas para la correcta prestación de los servicios o la realización de las actividades económicas a las que sirve de soporte material.

b) Las actuaciones de reposición y gran reparación que sean exigibles en relación con los elementos que ha de reunir cada una de las obras para mantenerse apta a fin de que los servicios y actividades a los que aquellas sirven puedan ser desarrollados adecuadamente de acuerdo con las exigencias económicas y las demandas sociales.

4. El derecho de explotación de las obras, a que se refiere el apartado primero de este artículo, **deberá implicar la transferencia al concesionario de un riesgo operacional en la explotación de dichas obras abarcando el riesgo de demanda o el de suministro, o ambos.** Se entiende por riesgo de demanda el que se debe a la demanda real de las obras o servicios objeto del contrato y riesgo de suministro el relativo al suministro de las obras o servicios objeto del contrato, **en particular el riesgo de que la prestación de los servicios no se ajuste a la demanda.**

Se considerará que el concesionario asume un riesgo operacional cuando no esté garantizado que, en condiciones normales de funcionamiento, el mismo vaya a recuperar las inversiones realizadas ni a cubrir los costes en que hubiera incurrido como consecuencia de la explotación de las obras que sean objeto de la concesión. La parte de los riesgos transferidos al concesionario debe suponer una exposición real a las incertidumbres del mercado que implique que cualquier pérdida potencial estimada en que incurra el concesionario no es meramente nominal o desdeñable.

Artículo 74. Exigencia de solvencia.

1. Para celebrar contratos con el sector público los empresarios deberán acreditar estar en posesión de las condiciones mínimas de solvencia económica y financiera y profesional o técnica que se determinen por el órgano de contratación. *Este requisito será sustituido por el de la clasificación, cuando esta sea exigible conforme a lo dispuesto en esta Ley. (Importes superiores a 500.000 Euros)*

2. Los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditar los mismos se indicarán en el anuncio de licitación y se especificarán en el pliego del contrato, *debiendo estar vinculados a su objeto y ser proporcionales al mismo.*

Artículo 75. Integración de la solvencia con medios externos.

1. Para acreditar la solvencia necesaria para celebrar un contrato determinado, el empresario *podrá basarse en la solvencia y medios de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas, siempre que demuestre que durante toda la duración de la ejecución del contrato dispondrá efectivamente de esa solvencia y medios*, y la entidad a la que recurra no esté incurso en una prohibición de contratar.

En las mismas condiciones, los empresarios que concurran agrupados en las uniones temporales a que se refiere el artículo 69, podrán recurrir a las capacidades de entidades ajenas a la unión temporal.

No obstante, con respecto a los criterios relativos a los títulos de estudios y profesionales que se indican en el artículo 90.1.e), o a la experiencia profesional pertinente, **las empresas únicamente podrán recurrir a las capacidades de otras entidades si estas van a ejecutar las obras o prestar servicios para los cuales son necesarias dichas capacidades.**

2. Cuando una empresa desee recurrir a las capacidades de otras entidades, demostrará al poder adjudicador que va a disponer de los recursos necesarios mediante la **presentación a tal efecto del compromiso por escrito de dichas entidades.**

4. En el caso de los contratos de obras, los contratos de servicios, o los servicios o trabajos de colocación o instalación en el contexto de un contrato de suministro, **los poderes adjudicadores podrán exigir que determinadas partes o trabajos, en atención a su especial naturaleza, sean ejecutadas directamente por el propio licitador o, en el caso de una oferta presentada por una unión de empresarios, por un participante en la misma, siempre que así se haya previsto en el correspondiente pliego con indicación de los trabajos a los que se refiera.**

Artículo 76. Concreción de las condiciones de solvencia.

1. En los contratos de obras, de servicios, concesión de obras y concesión de servicios, así como en los contratos de suministro que incluyan servicios o trabajos de colocación e instalación, **podrá exigirse a las personas jurídicas que especifiquen, en la oferta o en la solicitud de participación, los nombres y la cualificación profesional del personal responsable de ejecutar la prestación.**

2. **Los órganos de contratación podrán exigir** a los candidatos o licitadores, haciéndolo constar en los pliegos, que además de acreditar su solvencia o, en su caso, clasificación, **se comprometan a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello.** Estos compromisos se integrarán en el contrato, debiendo los pliegos o el documento contractual, atribuirles el carácter de obligaciones esenciales a los efectos previstos en el artículo 211, o establecer penalidades, conforme a lo señalado en el artículo 192.2 para el caso de que se incumplan por el adjudicatario.

En el caso de contratos que atendida su complejidad técnica sea determinante la concreción de los medios personales o materiales necesarios para la ejecución del contrato, los órganos contratación exigirán el compromiso a que se refiere el párrafo anterior.

3. **La adscripción de los medios personales o materiales como requisitos de solvencia adicionales a la clasificación del contratista deberá ser razonable, justificada y proporcional a la entidad y características del contrato, de forma que no limite la participación de las empresas en la licitación.**

A DESTACAR EN LOS PLIEGOS DE CAP DE LAS AAPP

- Pliegos con **UN único criterio** de adjudicación. Debe estar relacionado con los costes y evaluado mediante la aplicación de fórmulas.
 - ✓ VALORACIÓN SEGÚN OFERTA ECONÓMICA
 - ✓ VIGILAR LAS BAJAS TEMERARIAS.

- Pliegos en los que se utiliza **una pluralidad de criterios de adjudicación**, en los que se dará **preponderancia** a **aquellos que hagan referencia a características del objeto del contrato** que puedan valorarse mediante cifras o porcentajes obtenidos a través de la **mera aplicación de las fórmulas** establecidas en los pliegos.
 - ✓ CRITERIOS OBJETIVOS MEDIANTE LA APLICACIÓN DE FÓRMULAS.
 - ECONÓMICOS
 - TÉCNICOS
 - ✓ CRITERIOS SUBJETIVOS

RECOMENDACIONES PARA ASEGURAR LA CALIDAD DE LOS CONTRATOS Y EQUILIBRAR EL RIESGO DE LOS LICITADORES

- ✓ CRITERIOS OBJETIVOS MEDIANTE LA APLICACIÓN DE FÓRMULAS O COMPROMISOS
 - ECONÓMICOS
 - Mediante la aplicación de fórmulas que tiendan a dar la máxima puntuación a la MEDIA de las ofertas presentadas dentro de un intervalo (**BAJA MEDIA CORREGIDA**) que obvie posibles desviaciones malintencionadas.
 - Limitación de las BAJAS TEMERARIAS que se desvíen de la BAJA MEDIA CORREGIDA.
 - TÉCNICOS
 - Adscripción a los contratos de medios personales y materiales **ACORDES** al objeto del contrato y que aseguren la calidad de la ejecución. Esta adscripción debiera no limitar la posibilidad de licitar de empresas de nueva creación o de menor tamaño que puedan utilizar **SOLVENCIAS COMPLEMENTARIAS** de otros colaboradores.
 - Criterios medioambientales, sociales y de prevención de riesgos
 - Criterios de innovación e investigación **exclusivamente relacionados con el objeto del contrato** y que NO DEBEN LIMITAR la máxima concurrencia de licitadores.
 - Otros criterios particulares que puedan ser de interés para el organismo licitador.

RECOMENDACIONES PARA ASEGURAR LA CALIDAD DE LOS CONTRATOS Y EQUILBRAR EL RIESGO DE LOS LICITADORES

✓ CRITERIOS SUBJETIVOS

- Que valoren el conocimiento del proyecto objeto de licitación así como la capacidad de la empresa licitante de llevar a cabo el proyecto en base a su experiencia, capacidad organizativa y medios puestos a disposición del contrato.
- Deben estar basadas en la descripción de la ejecución propuesta del proyecto
- Debe describir la programación razonada de las obras que asegure el plazo de ejecución propuesto por el licitador.
- **Que limiten la extensión de la documentación.**

✓ MEJORAS

- No deben convertirse en una baja encubierta.
- Deben estar correctamente descritas para que su ACEPTACIÓN / VALORACIÓN pueda ser homogénea entre los licitadores.
- **NO debe ser aprovechada para RESOLVER LOS PROBLEMAS QUE EL PROYECTO NO HA CONSEGUIDO RESOLVER**

RECOMENDACIONES PARA LA VALORACIÓN DE OFERTAS

✓ RESPECTO A LOS CRITERIOS SUBJETIVOS

- Los criterios de valoración deben estar claros, tabulados y presentes en los pliegos.
- La corrección debiera hacerse con la intervención de más de un técnico de forma que se asegure la máxima transparencia en la valoración. En este sentido utilizar la fórmula de **COMITÉ TÉCNICO que prevé la LCSP**, el cual debe ser público y estar previamente designado en el PCAP.
- Los informes de valoración deben ser públicos y publicados en las plataformas de contratación y contener el máximo desglose respecto a la valoración utilizada.
- **¿Revisión de las correcciones?**
- **Los criterios de valoración debieran ser homogéneos dentro del mismo órgano licitador.**

APORTACIONES /SUGERENCIAS DE LOS CONTRATISTAS

(Aparecen en “tachado” sugerencias no contempladas como posibles o ya incorporadas por la Intervención de la Consejería)

- Mejorar el proceso de **evaluación de la solvencia de la empresa** y de la oferta a través de la introducción de más parámetros y, a poder ser, más objetivos que subjetivos.
- Algunos criterios podrían estar relacionados con **el grado de satisfacción del cliente**, que podría medirse con parámetros específicos como cumplimiento de hitos, cumplimiento del plazo total de la obra, porcentaje de partidas mal ejecutadas en su primera vez sobre las partidas totales de la obra.
- Tratar de consensuar cuál podría ser la mejor definición para el “menor precio Justo”
~~Ver procesos de licitación de otros países para ver lo que hacen. Por ejemplo, en Chile son más objetivos y transparentes que en España, y menos bajas. En Perú, no son tan objetivos y transparentes pero no hay bajas tan grandes como aquí.~~
- Exigir que la opción que contempla la LCSP de que las mesas de contratación se asesoren de 3 expertos independientes no sea opción sino obligación porque esto podría hacer el proceso más objetivo. Además, preguntar, si cabría dentro de la ley, que hubiera un revisor del informe de consenso de los 3 expertos.

- Desglosar ofertas por precios y justificación precios para poder evaluar técnicamente si son precios de mercado (no es sencillo porque un precio puede ser de mercado para una empresa y no para otra pero hay que ver el modo, y un mismo porcentaje de baja puede ser mucho o poco o poco dependiendo del presupuesto base de licitación pero igual hay que pensar si podría ponerse alguna exigencia también al presupuesto base de licitación).
- ~~Que se valore positivamente a las grandes empresas la incorporación de pequeñas empresas, ya que esto fomenta el emprendimiento aumentar la Valoración por innovación, porque se valora pero parece que poco.~~
- Pedir que siempre se evalúen primero y se publiquen criterios subjetivos y luego técnicos.
- ~~Exigir que en los pliegos los precios de mercado del personal sean mayores que los de convenio porque luego con las bajas es imposible respetarlos.~~



GRACIAS POR SU ATENCIÓN

Francisco Requena Álvarez
frequena@vialterra.com

**APORTACIONES DE LOS
CONTRATISTAS**

