



OPINIÓN ÁLVARO PÉREZ MARTÍN

## Aspectos a considerar en la licitación de contratos del sector público



**Álvaro Pérez Martín**

ICCP

colegiado 22679

Presidente de Media Caminos Andalucía.

Director en España de Conexig LLC

La entrada en vigor de la actual Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (abreviadamente LCSP) trajo en su momento abundantes novedades, como la reordenación de los tipos contractuales (el contrato de gestión de servicios públicos resultó sustituido por la concesión de servicios y la supresión del contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado, por ejemplo), el impulso a la contratación electrónica, a las medidas de transparencia que permiten realizar estudios de mercado y consultas a los operadores económicos, y otras medidas destinadas a favorecer la participación de las pymes y dar agilidad al proceso de contratación, tales como la aplicación del procedimiento abierto simplificado, la no exigencia de garantía provisional o la regulación de la división en lotes.

### CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN

La LCSP ofrece una detallada regulación sobre la selección y aplicación de los criterios de adjudicación de los contratos, con el propósito de adjudicar a la oferta que presente la mejor relación calidad-precio, bajo los principios de igualdad, transparencia y libre competencia. Este concepto sustituye al presente en la ley anterior, de oferta económica más ventajosa. La mejor relación calidad-precio se debería evaluar, en general, atendiendo tanto a criterios económicos como a cualitativos.

Cuando únicamente se utiliza un criterio de adjudicación, éste debe estar siempre relacionado con los costes (el precio u otros criterios de rentabilidad), pero en el caso de la existencia de una pluralidad de criterios, no pueden emplearse sólo criterios cualitativos, sino que deben ir acompañados también de un criterio relacionado con los costes.

Entre los criterios cualitativos, el órgano de contratación puede incluir, a su elección, aspectos relacionados con la calidad (valor técnico, características estéticas y funcionales, relacionados con la accesibilidad), criterios sociales (inserción socio-laboral, planes de igualdad, estabilidad en el empleo, por ejemplo), medioambientales (emisiones, eficiencia energética, empleo de fuentes renovables de energía, entre otros) u otros tales como aspectos relacionados con la organización de la empresa, cualificación y experiencia del personal propuesto, asistencia técnica, servicio postventa, etc.

La administración pública puede establecer los criterios medioambientales y sociales bien como criterios de adjudicación cualitativos, o bien como condiciones especiales de ejecución, cuyo incumplimiento puede ser causa de penalización.

Otro aspecto destacable de la LCSP es que establece que debe darse preponderancia a los criterios que puedan valorarse mediante cifras o porcentajes sobre aquellos otros que dependan de un juicio de valor, con el propósito de que la adjudicación del contrato se rija por parámetros lo más objetivos posible. Para el caso en que el peso de

“

La tendencia generalizada actual es que los criterios técnicos están ganando peso frente a los económicos en los pliegos elaborados por numerosas administraciones públicas”

estos criterios valorables mediante fórmulas sea mayor que el de los que dependan de juicio de valor, la mesa de contratación o los servicios dependientes pueden realizar su valoración directamente. Pero en el caso de que los criterios de juicio de valor tengan más peso, se debe contar con un comité de expertos, con al menos tres miembros que cuenten con cualificación apropiada, o bien encomendar la evaluación a un organismo técnico especializado que deberá estar previamente identificado en los pliegos.

La tendencia generalizada actual es que los criterios técnicos están ganando peso frente a los económicos en los pliegos elaborados por numerosas administraciones públicas. En esta línea, también el establecimiento de umbrales de saciedad (limitación de las bajas hasta porcentajes concretos a partir de los cuales los licitadores ya no obtienen mejores puntuaciones) también está contando progresivamente con mayor número de defensores, como mecanismo para limitar los riesgos de bajas que rebasen un nivel que la Administración considere admisible. Este procedimiento ha recibido recientemente el respaldo del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC), frente a la oposición que había expresado con anterioridad al considerar que actuaba en contra de la competencia.

No obstante, en aquellos casos en los que se establecen estos límites de saciedad, viene siendo frecuente que sean numerosos los licitadores cuya oferta iguale la baja máxima, obteniendo de ese modo todos ellos idéntica puntuación, la máxima, en el criterio de valoración económico. Esas circunstancias de empate deben entonces ser dirimidas por el resto de criterios, de modo que se estaría produciendo una situación en la que la pluralidad de criterios de adjudicación se convierte de facto en una adjudicación técnica pura. Cuando esto ocurre en concursos que cuentan con criterio único de adjudicación, es decir, coste-eficacia, se necesita contar con criterios de desempate adicionales. ▶

### BAJAS TEMERARIAS. LA INCAPACIDAD DEL MERCADO DE REGULARSE

En cuanto a la valoración de las ofertas, ante la necesidad por parte de la administración pública de garantizar que los contratos suscritos resulten ejecutables, y probada cierta incapacidad del mercado de autorregularse por la fortísima competencia y la consecuente tensión de ofertas económicas en prácticamente todos los tipos de contratos administrativos, se hace necesario establecer criterios que determinen qué proposiciones se encontrarían en presunción de anormalidad.

La mesa de contratación identifica las ofertas incursas en presunción de anormalidad conforme a los criterios objetivos que previamente se deben haber reflejado en los pliegos del concurso. En el caso de que el criterio de adjudicación sea único, es decir, cuando sólo se valore la oferta económica (o mejor relación coste-eficacia), si el pliego no se manifiesta en otro sentido, se aplican los parámetros objetivos que se establezcan reglamentariamente (el artículo 85 del RGLCAP) y que, en todo caso, deben marcar el umbral de anormalidad por referencia al conjunto de las ofertas válidas presentadas.

Sin embargo, cuando existe una pluralidad de criterios de adjudicación, para determinar el umbral de anormalidad, los pliegos que rigen el contrato deben definir los parámetros objetivos que permitan identificar los casos en que una oferta se considere anormal, pero referidos a la oferta considerada en su conjunto y no únicamente atendiendo a los criterios económicos, lo que todavía es relativamente frecuente encontrar en algunos pliegos.





## OPINIÓN ÁLVARO PÉREZ MARTÍN



## MODIFICACIONES CONTRACTUALES

Otro aspecto muy relevante que debe tenerse en cuenta previamente al momento de licitar un concurso público es la gestión de las eventuales modificaciones del contrato. La LCSP establece una distinción entre modificaciones previstas en los pliegos y modificaciones no previstas.

Para el caso de las modificaciones previstas, que deben estar definidas de forma clara e inequívoca en los pliegos, se establece que no podrán superar el 20% del precio inicial, ni introducir nuevos precios unitarios, ni alterar la naturaleza global del contrato.

Las modificaciones no previstas en los pliegos y aquellas que superen los límites indicados para el caso de las modificaciones previstas, deberán limitarse a introducir las variaciones estrictamente indispensables para responder a la causa que las hace necesarias, en los casos en que no sea cambiar de contratista por razones de tipo económico, que la modificación no supere el 50% del precio inicial, cuando concurren circunstancias sobrevenidas e imprevisibles en el momento de la licitación y siempre que la modificación no tenga carácter sustancial.

## SUBCONTRATACIÓN

En cuanto a la subcontratación, es interesante recordar que la LCSP no marca ningún límite porcentual a la posibilidad de subcontratar partes del contrato adjudicado. En consecuencia, la administración contratante goza de amplia libertad en este sentido y los únicos límites que se fijan a la subcontratación serán aquellos que se reflejen en los pliegos del contrato, siempre que no supongan una restricción efectiva de la competencia.

Otro aspecto relevante es que el incumplimiento del contratista de los requisitos reflejados en los pliegos del contrato en lo que la subcontratación se refiere, podrían dar lugar a penalizaciones de hasta el 50% del importe subcontratado, si así estuviera previsto en los pliegos. También, en determinadas circunstancias, los pliegos pueden prever la posibilidad de hacer pagos directos de la administración a las empresas subcontratistas, que tendrán la misma consideración de abonos a cuenta que la de las certificaciones de obra.

## CONCLUSIÓN

La Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público introdujo novedades muy notables y mejoras sustanciales en numerosos aspectos. También ha dado amplios márgenes de maniobra a la administración pública en importantes aspectos sobre el procedimiento de contratación, adjudicación y gestión de los contratos respecto a los criterios de solvencia técnica y económica, la elección de criterios de adjudicación, los sistemas de puntuación, los porcentajes máximos de subcontratación permitidos, el régimen de penalizaciones, el establecimiento de umbrales de presunción de anormalidad y la aceptación o no de la justificación de ofertas en presunción de anormalidad, entre otros muchos.

Por otra parte, están siendo bien recibidas por el sector en general la tendencia actual de limitación de bajas económicas (incluso con el establecimiento de umbrales de saciedad), la no aceptación de ofertas en presunción de anormalidad salvo casos bien justificados y el otorgamiento de mayor peso en la puntuación de la parte técnica con respecto a la parte económica de las ofertas.

“La LCSP no marca ningún límite porcentual a la posibilidad de subcontratar partes del contrato adjudicado. En consecuencia, la administración contratante goza de amplia libertad para decidir al respecto”

## ALQUILER DE SALAS

Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos.  
Demarcación de Andalucía, Ceuta y Meilla

## ¿Necesitas un espacio para tu jornada de trabajo?

## GRANADA

Sala de Juntas. Aforo 18 personas  
Salón de Actos. Aforo 35 personas



## SEVILLA

Sala de Juntas. Aforo 18 personas  
Salón de Actos. Aforo 70 personas



## MEDIOS TECNOLÓGICOS EN AMBAS OFICINAS:

- Conexión Fibra 300Mb (por Ethernet o por WIFI+)
- Sistema de Vídeo-Conferencia LifeSize® Icon 600™ con pantallas TV
- Proyector de alta definición (HD) y pantalla de proyección

- Cámaras WEB (LifeCam 1080p HD video recording), frontal y trasera
- Equipos de audio de última generación (micrófonos individual y ambiental)
- Mesas de trabajo, Atril, Rotafolio, Papelógrafo, Pizarra
- Portátil / Equipo PC en la Sala



Te informamos  
sin compromiso  
andalucia@ciccp.es

OFICINA DE GRANADA  
Calle Virgen Blanca nº 7  
Tfno.: 958 089 999

OFICINA DE SEVILLA  
Marqués del Nervi3n, 43-A, 2ª  
Tfno.: 954 643 188