

■ **EL CONSULTOR**
DE LOS AYUNTAMIENTOS

Manual básico de contratación administrativa

*Elena Hernández
Salguero*

*Pablo Sardina
Cámara*

Manual básico de contratación administrativa

Elena Hernández Salguero
Pablo Sardina Cámara

© Elena Hernández Salguero y Pablo Sardina Cámara, 2019
© Wolters Kluwer España, S.A.

Wolters Kluwer

C/ Collado Mediano, 9
28231 Las Rozas (Madrid)
Tel: 902 250 500 — Fax: 902 250 502
e-mail: clientes@wolterskluwer.com
http://www.wolterskluwer.es

Primera edición: octubre 2019

Depósito Legal: M-33392-2019

ISBN versión impresa: 978-84-7052-796-8

ISBN versión electrónica: 978-84-7052-797-5

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer España, S.A.
Printed in Spain

© **Wolters Kluwer España, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del artículo 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y las autoras no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Wolters Kluwer España, S.A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

o negligencia; (ii) haber dejado de formalizar el contratos en el plazo previsto por causas imputables al licitador; (iii) haber incumplido las cláusulas esenciales del contrato, incluidas las condiciones especiales de ejecución relacionadas con la innovación, de tipo medioambiental o social cuando hubiese sido contemplado en los pliegos como infracción grave, concurriendo dolo, culpa o negligencia, y siempre que hubiere dado lugar a la imposición de penalidades o a indemnización de daños y perjuicios; y por último (iv) haber dado lugar a la resolución firme de cualquier contrato, por causa culpable.

En todo caso, aun cuando las citadas prohibiciones de contratar se declaren para una persona física o jurídica determinada, si puede presumirse que son continuación o que se derivan, por transformación, fusión o sucesión, de otras empresas incursas en dicha prohibición también afectará a éstas en virtud de lo dispuesto en el apartado 3 del precitado artículo 71.

En último término, como ya habíamos adelantado, las prohibiciones de contratar de una persona física o jurídica figuran inscritas en el ROLECE u órgano equivalente a nivel autonómico y constan en su certificado de inscripción.

III. CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN

1. Concepto y deslinde de los criterios de solvencia

Hasta aquí hemos visto los criterios que permiten al órgano de contratación seleccionar a los licitadores que pueden contratar con el Sector Público, por reunir los requisitos previamente fijados en los pliegos de cláusulas admi-

nistrativas para poder concurrir a la licitación. Recordemos que estas condiciones de aptitud que deben cumplir los licitadores se limitan a constatar que tienen capacidad de obrar, así como la solvencia económica, financiera, técnica o profesional a través de los medios legalmente previstos, o bien la clasificación exigible en cada caso; y además, que no se encuentran incurso en prohibición de contratar.

Pero no deben confundirse bajo ningún concepto estos criterios de solvencia con aquellos criterios de adjudicación, —anteriormente denominados de valoración—, que permiten al órgano de contratación identificar las mejores ofertas, entre las formuladas por aquellas empresas que cuenten la capacidad necesaria para llevar a buen término el contrato. Estos requisitos de admisión de los licitadores nunca deben valorarse para la adjudicación del contrato, puesto que únicamente pueden ser tomados en consideración para evaluar la aptitud de la empresa adjudicataria. De hecho, como ya indicábamos al inicio ambos criterios atienden a cuestiones diferentes, unos son utilizados para seleccionar empresas solventes que puedan realizar el contrato satisfactoriamente, mientras que los otros se emplean para la adjudicación de los contratos entre aquellos que reúnen las anteriores condiciones, esto es a los que presentan la mejor oferta para la Administración.

Así ejemplo la experiencia de las empresas no puede ser aplicada como criterio de adjudicación de un contrato por venir generalmente referido a las cualidades intrínsecas del licitador. Cuestión distinta es que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea haya admitido como criterio de adjudicación la experiencia del equipo encargado de la ejecución, generalmente en contratos de presta-

ción de servicios de carácter intelectual, de formación y de consultoría, criterio que ha sido posteriormente recogido por la Directiva 2014/24/UE, y en la vigente LCSP como ejemplo de criterio de adjudicación a incluir en los pliegos de cláusulas administrativas.

Por consiguiente, podemos definir los criterios de adjudicación como aquellos parámetros determinados por el órgano de contratación que permiten comparar las distintas ofertas realizadas en el procedimiento de licitación con el objeto de seleccionar la oferta con mejor relación calidad-precio⁽⁷¹⁾.

2. Características

El artículo 145 de la LCSP delimita los requisitos o caracteres que deben reunir los criterios de adjudicación de los contratos. Aunque a la hora de incluir en los pliegos de cláusulas administrativas particulares unos u otros criterios, los órganos de contratación deban tener en cuenta los objetivos básicos que persigue la contratación pública, garantizando de este modo los ya reiterados principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia que han de presidir las contrataciones de todos los entes, entidades u organismos del Sector Público. En particular, la configuración de los criterios de adjudicación debe asegurar la igualdad de trato entre los licitadores en la selección de la mejor oferta para la Administración, consecuencia de ello

(71) Esta relación se corresponde con lo que se ha denominado oferta económicamente más ventajosa por la doctrina del TJUE (Sentencia Gebroeders Beentjes 20 de septiembre de 1998) que, sin embargo, no tiene porqué corresponder con la oferta más económica o más barata.

son los requisitos que deben revestir los criterios de adjudicación para garantizar la evaluación de las ofertas en condiciones de competencia efectiva en la que tanto ha incidido el Derecho comunitario.

a) Vinculación al objeto del contrato: este requisito implica que sólo puedan valorarse aquellos aspectos que incidan de forma objetiva en una mejor ejecución del contrato esto es que aporten valor a la oferta. Se trata éste de uno de los requisitos en los que más ha incidido la normativa europea (actualmente debemos remitirnos al artículo 67 de la Directiva 2014/24/UE) y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y que más problemas interpretativos suele llevar consigo.

No cabe, pues, la falta de vinculación con el objeto contractual, es decir, que las actividades a realizar no incidan en aquellas que deban desplegarse para la ejecución del contrato por tratarse de aspectos que en nada afectan a misma. No obstante las nuevas Directivas de contratos han introducido un nuevo paradigma en relación con este concepto de vinculación al objeto del contrato al introducir como criterio de adjudicación el coste del ciclo de vida, que ha sido recogido en transposición por el legislador nacional y que comprende, conforme señala el artículo 148 de la LCSP *«todas las fases consecutivas o interrelacionadas que se sucedan durante su existencia»*, de manera que se amplía el campo en el que puede considerarse dicha vinculación a elementos quizá no presentes directamente en la obra, producto o servicio licitado, pero sí en alguna de las fases de su proceso de creación. En este sentido la STJUE de 10 de mayo de 2012, C-368/10, señala con claridad que *«no es necesario que un criterio de adjudicación se refiera a una caracte-*

ística intrínseca de un producto, es decir, a un elemento incorporado materialmente en éste».

Este requisito de la vinculación al objeto del contrato encuentra importantes modulaciones, precisamente aplicando la doctrina que acabamos de reseñar, en el establecimiento de criterios de tipo estratégico como una de las más importantes novedades de la LCSP, como veremos más adelante.

b) Conocidos por todos los licitadores: Es en los pliegos de cláusulas administrativas particulares donde deben establecerse con claridad y precisión todos los criterios de adjudicación, conforme a los principios rectores de la contratación pública enunciados. No estando permitida la formulación de aquellos criterios que puedan dar lugar a desigualdades de trato en la adjudicación de los contratos, conducta contraria a los principios de igualdad y no discriminación en particular. Teniendo en cuenta que la innecesaria exclusión de los licitadores desestimula la competencia efectiva entre ellos, limitando o restringiendo el acceso de los que sí podrían cumplir con la prestación, con las consecuencias negativas en la eficiencia de la contratación pública.

c) Objetivos aplicables a todas las ofertas: El artículo 145 resume este requisito indicando que los criterios de adjudicación deberán ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y no conferirán al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada.

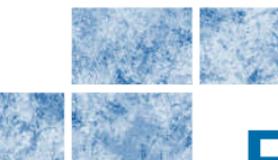
Esta objetividad no solo debe estar presente en el momento de formulación de los pliegos sino que tal y como

ha señalado, entre otras muchas la STJUE 18 de octubre de 2001 C-19/00, SIAC Construction Ltd. y County Council of the County of may, *«Esta obligación de transparencia implica asimismo que la entidad adjudicadora debe atenerse a la misma interpretación de los criterios de adjudicación a lo largo de todo el procedimiento»*, de esta forma a la hora de valorar los criterios establecidos no es posible introducir variación alguna en su delimitación y alcance ya que ello determinaría la pérdida de objetividad del proceso.

3. Tipos de criterios de adjudicación

Los criterios que el órgano de contratación ha de considerar para la adjudicación del contrato a la mejor oferta, también denominada «oferta económicamente más ventajosa» en artículo 1 de la LCSP en correspondencia con la LCSP del año 2007, se fundamentan con carácter general en la relación calidad-precio. Aunque en aquellos contratos en los que se tenga en cuenta el coste del ciclo de vida también puedan basarse en el coste-eficacia basado en la rentabilidad, como término introducido con carácter *ex novo* por la LCSP. De este modo, la mejor relación calidad-precio responde generalmente a una pluralidad de criterios, tanto de carácter cualitativo como puramente económicos.

El artículo 145 de la LCSP contiene una detallada exposición de los elementos que pueden ser ponderados como criterios de adjudicación constituyendo una enumeración abierta que deja expedita la posibilidad de que puedan incluirse en los pliegos otros criterios que no estén expresamente contemplados en la ley, siempre que cumplan el requisito de vinculación con el objeto del contrato.



Este manual básico se ha concebido con el objetivo de facilitar el aprendizaje de la contratación administrativa partiendo de la dilatada experiencia profesional de sus autores. Es por ello que va dirigido tanto a los estudiantes que se inician en esta materia por primera vez como a los funcionarios que pueden encontrar en el mismo un instrumento adecuado de consulta en el día a día de la compra pública, además de al resto de operadores económicos que intervienen en las licitaciones.

La sencillez de esta obra es su principal singularidad y lo que la diferencia de la producción científica y técnica que se ha desarrollado en el ámbito contractual. Su marcado carácter práctico permite dar respuesta y despejar muchos de los interrogantes que nos ha dejado la nueva Ley de Contratos del Sector Público. Todo ello queda clarificado, en buena parte, en base a los pronunciamientos más relevantes de las distintas juntas consultivas, así como de las resoluciones de los tribunales contractuales, que se citan de forma sintética.

En definitiva, la finalidad de este práctico manual es la de ayudar a los lectores a romper la barrera que, por su complejidad, separa la contratación administrativa de sus destinatarios pero también incentivar su estudio a través de una herramienta particularmente útil.

ISBN: 978-84-7052-796-8



9 786470 527968



3952728806

