

Nº 36
Cuarto trimestre 2023

Gablex

**REVISTA DEL GABINETE
JURÍDICO DE
CASTILLA-LA MANCHA**



© Junta de Comunidades de Castilla La Mancha

**REVISTA DEL GABINETE JURÍDICO
DE CASTILLA-LA MANCHA**

Número 36. Diciembre 2023

**Revista incluida en Latindex, Dialnet, MIAR, Tirant lo
Blanch**

**Solicitada inclusión en SHERPA/ROMEO, DULCINEA y
REDALYC**

Disponible en SMARTECA, VLEX y LEFEBVRE-EL DERECHO

Editado por Vicepresidencia

D.L. TO 862-2014

ISSN 2386-8104

revistagabinetejuridico@jccm.es

Revista Gabilex no se identifica necesariamente con las opiniones vertidas por sus colaboradores en los artículos firmados que se reproducen ni con los eventuales errores u omisiones.

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.



DIRECCIÓN

D^a M^a Belén López Donaire

Directora de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

Letrada del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

CONSEJO DE REDACCIÓN

D. Roberto Mayor Gómez

Letrado-Director de los Servicios Jurídicos de las Cortes de Castilla-La Mancha.

D. Jaime Pintos Santiago

Profesor acreditado Derecho Administrativo UDIMA.
Abogado-Consultor especialista en contratación pública.
Funcionario de carrera en excedencia.

D. Leopoldo J. Gómez Zamora

Director adjunto de la Asesoría Jurídica de la Universidad Rey Juan Carlos.

Letrado del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.



COMITÉ CIENTÍFICO

D. Salvador Jiménez Ibáñez

Ex Letrado Jefe del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

Ex Consejero del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.

D. José Antonio Moreno Molina

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha.

D. Isaac Martín Delgado

Profesor Dr. Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha.

Director del Centro de Estudios Europeos "*Luis Ortega Álvarez*".

CONSEJO EVALUADOR EXTERNO

D. José Ramón Chaves García

Magistrado de lo contencioso-administrativo en Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

D^a Concepción Campos Acuña

Directivo Público Profesional. Secretaria de Gobierno Local.



D. Jordi Gimeno Beviá

Vicedecano de Investigación e Internacionalización.
Facultad de Derecho de la UNED. Prof. Derecho Procesal

D. Jorge Fondevila Antolín

Jefe Asesoría Jurídica. Consejería de Presidencia y
Justicia. Gobierno de Cantabria.
Cuerpo de Letrados.

D. David Larios Risco

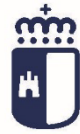
Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La
Mancha.

D. José Joaquín Jiménez Vacas

Funcionario de carrera del Cuerpo Técnico Superior
de Administración General de la Comunidad de Madrid

D. Javier Mendoza Jiménez

Doctor en Economía y profesor ayudante doctor de
la Universidad de La Laguna.



SUMARIO

EDITORIAL

El Consejo de Redacción	13
-------------------------------	----

ARTÍCULOS DOCTRINALES

SECCIÓN NACIONAL

SERVICIOS ECONÓMICOS DE INTERÉS GENERAL Y CIUDADANÍA: GARANTÍAS DE LOS CIUDADANOS COMO USUARIOS DE SERVICIOS ESENCIALES

D ^a . María Jesús García García	17
--	----

LA VIOLENCIA ECONÓMICA DE GÉNERO. ESPECIAL REFERENCIA A LA OBLIGACIÓN DE ALIMENTOS Y EL DELITO DE IMPAGO DE PENSIONES

D. Miriam Carralero Valera	102
----------------------------------	-----

EL DIFÍCIL EQUILIBRIO ENTRE EL DERECHO A LA DESCONEXIÓN DIGITAL Y LA DISPONIBILIDAD EN EL ÁMBITO DEL EMPLEO PÚBLICO

D. Francisco Puerta Seguido y Jesús Punzón Moraleda.....	253
--	-----



LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-
LEGISLADOR POR INFRACCIÓN DEL DERECHO DE LA
UNIÓN: LA SENTENCIA DE 28 DE JUNIO DE 2022 DEL
TJUE

D. Jorge Jimenez Carrero327

EL ACOSO SEXUAL EN EL MARCO DE LAS SANCIONES
ADMINISTRATIVAS Y DISCIPLINARIAS

D. Leopoldo J. Gómez Zamora364

EL BLANQUEO DE CAPITALS A TRAVÉS DEL ARTE

D. Covadonga Bermejo Cosmen391

EL DELITO DE VIOLACIÓN. MARCO TEÓRICO JURÍDICO
D^a Andrea Cantos Martínez477

LA RELACION CALIDAD-PRECIO EN LAS OFERTAS
PÚBLICAS. PERSPECTIVA DEL ÓRGANO DE
CONTRATACIÓN & LICITADOR. UN PLANTEAMIENTO
HOLÍSTICO PARA EVALUAR LA OFERTA.

D. Luis Castel Aznar563

LA COLECTIVIZACIÓN COMO CABALLO DE TROYA: DE LA
DEMOCRACIA A LA OCLOCACIA

D. Hugo Santos Aso.....591



SECCIÓN INTERNACIONAL

MUNICIPIOS ZOMAC EN SANTANDER (COLOMBIA):
DESAFÍOS EN TRIBUTOS TERRITORIALES PARA
GENERAR DESARROLLO ECONÓMICO

D. César Augusto Romero Molina, D^a Karen Daniela Diaz
Ortiz, D^a Gisette Carolina Benavides Mendoza.....648

RESEÑA DE JURISPRUDENCIA

LA SUBSANABILIDAD DE LA DOCUMENTACIÓN
ACREDITATIVA PREVIA A LA ADJUDICACIÓN EX
ARTÍCULO 150.2 DE LA LCSP ES UN TRÁMITE QUE NO
PUEDE OMITIRSE

D. Jaime Pintos Santiago

D^a. María Dolores Fernández Uceda.....674

BASES DE PUBLICACIÓN..... 687



EDITORIAL

En el número 36 de la Revista Gabilex, se incluyen en la sección nacional nueve artículos doctrinales que se suman a un artículo de la sección internacional y una reseña de jurisprudencia, todos ellos de máximo interés.

En primer lugar, debe destacarse el excelente trabajo de D. María Jesús García García, ganadora del premio de la I Categoría General, de los premios Gabilex 2023 con el artículo que lleva por título "Servicios económicos de interés general y ciudadanía: Garantías de los ciudadanos como usuarios de servicios esenciales".

El siguiente artículo que podrán disfrutar los lectores corresponde a D^a. Miriam Carralero Valera ganadora del premio de la II Categoría, Másteres, TFG y similares de los premios Gabilex 2023 con el artículo que lleva por título: "La violencia económica de género. Especial referencia a la obligación de alimentos y el delito de impago de pensiones".

A continuación, D. Francisco Puerta Seguido y Jesús Punzón Moraleda bajo el título "El difícil equilibrio entre el derecho a la desconexión digital y la disponibilidad en el ámbito del empleo público" analizan con brillantez como el derecho a la desconexión digital no es un



derecho absoluto considerándose lo que constituye el tiempo de trabajo, examinando, de forma específica, el marco legal que regula "las guardias de presencia física o disponibilidad no presencial". Finalmente, en el artículo se analiza la compensación de las guardias a través del complemento de productividad.

D. Jorge Jimenez Carrero con el título "La responsabilidad patrimonial del Estado-legislador por infracción del Derecho de la Unión: la sentencia de 28 de junio de 2022 del TJUE" analiza de manera pormenorizada la sentencia del TJUE y establece una propuesta de reforma normativa a nivel europeo para construir un sistema de responsabilidad patrimonial más eficaz que el actual, buscando la colaboración entre la Administración europea, estatal y autonómica.

A continuación, D. Leopoldo J. Gómez Zamora Alfonso aborda un tema de máximo interés como es definición legal de acoso sexual en el marco del procedimiento disciplinario o sancionador a funcionarios públicos.

La sección nacional se cierra con los artículos de Covadonga Bermejo Cosmen sobre "El blanqueo de capitales a través del arte, de D. Luis Castel Aznar con "La relación calidad-precio en las ofertas públicas. perspectiva del órgano de contratación & licitador. un planteamiento holístico para evaluar la oferta", de D^a Andrea Cantos Martínez con "El delito de violación. marco teórico jurídico" y de D. Hugo Santos Aso con "La colectivización como caballo de troya: de la democracia



a la olocracia” que seguro harán la delicia de los lectores.

Dentro de la sección internacional D. César Augusto Romero Molina, D^a Karen Daniela Diaz Ortiz y D^a Gisette Carolina Benavides Mendoza abordan con maestría como algunos beneficios tributarios en Colombia, enfocados en las Zonas Más Afectadas por el Conflicto Armado (ZOMAC) que a través de una deducción tributaria en el impuesto sobre la renta buscan promover la economía de los municipios que fueron mayormente afectados por el conflicto armado, no han sido suficientes para el desarrollo de los municipios.

Dentro de la sección de reseña de jurisprudencia, D. Jaime Pintos Santiago y D^a M^a Dolores Fernández Uceda, tratan con claridad y brillantez “La subsanabilidad de la documentación acreditativa previa a la adjudicación ex artículo 150.2 de la LCSP es un trámite que no puede omitirse



Castilla-La Mancha

Gabilex

Nº 36

Diciembre 2023

<http://gabilex.castillalamancha.es>

**REVISTA DEL GABINETE
JURÍDICO
DE CASTILLA-LA MANCHA**

SECCIÓN NACIONAL

ARTÍCULOS DOCTRINALES



LA RELACION CALIDAD-PRECIO EN LAS OFERTAS PÚBLICAS. PERSPECTIVA DEL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN & LICITADOR. UN PLANTEAMIENTO HOLÍSTICO PARA EVALUAR LA OFERTA.

D. Luis Castel Aznar

Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos. Director de estudios y contratación en empresa instaladora.
Doctorando en E.T.S.I. de Caminos Canales y Puertos.
Universidad Politécnica de València.

Resumen: El artículo plantea la visión del órgano de contratación frente a la del licitador u operador económico respecto de la aplicación de los criterios de adjudicación que sirven para adjudicar y licitar un contrato público de obra. Compara las dos visiones con el objetivo de manifestar las dos perspectivas y poner de manifiesto las diferencias conceptuales y las deficiencias del sistema actual de valoración de ofertas. Por último, se plantea una propuesta holística para adjudicar el contrato de obra a la mejor relación calidad-precio.

Abstract: The article outlines the vision of the contracting body against that of the bidder or economic operator regarding the application of the award criteria



used to award and bid for a public works contract. It compares the two visions with the objective of expressing the two perspectives and highlighting the conceptual differences and the deficiencies of the current bid evaluation system. Finally, a holistic proposal is proposed to award the construction contract at the best value for money.

Palabras clave: Contratación pública, criterios de adjudicación, calidad-precio, contrato de obra.

Keywords: Public contracting, award criteria, quality-price, construction contract.

Sumario:

- 1.Introducción. Los criterios de valoración de la oferta
- 2.La visión del Órgano de Contratación y la situación actual en el contrato de obra
- 3.La puntuación de los criterios por el órgano de contratación
- 4.La visión del licitador
- 5.Conclusiones
- 6.Propuesta. Una concepción desde un punto de vista holístico
- 7.Referencias



1.Introducción. Los criterios de valoración de la oferta

Entendemos por «criterios de adjudicación del contrato» aquellos discernimientos predefinidos en los pliegos por el órgano de contratación con los que se juzga y valora una oferta. (Castel, 2018). Es importante recalcar que “estos criterios valoran el contenido de la propuesta que realiza el licitador y no su solvencia, en consecuencia se dirigen a identificar las ofertas que mejor satisfacen el interés público” (Fueyo, 2014). Para este último autor, la importancia de los criterios de adjudicación radica es que son instrumentos con los que se intenta garantizar el cumplimiento de los principios encaminados a garantizar la competencia como el de igualdad, libertad de circulación, igualdad de trato, transparencia, reconocimiento mutuo y otros que prohíben toda discriminación (Fueyo, 2014), todo ello con la finalidad de que el órgano de contratación no tenga una libertad de decisión ilimitada y que los licitadores puedan realizar sus ofertas en condiciones de competencia efectiva. (Ciutat, 2021)

Los criterios de valoración de la oferta son los que miden la calidad y el precio de cada propuesta económica con objeto de determinar que oferta de las presentadas es la más aconsejable o la que mayor ventaja tiene para el órgano de contratación y por tanto la más conveniente para el interés público. (Muratorio, 2021)

La LCSP en su artículo 145.1 establece que la “*adjudicación de los contratos se realizará utilizando una pluralidad de criterios de adjudicación basados en la*



mejor relación calidad – precio". Admite que los contratos se pueden adjudicar en base a criterios que atiendan a la mejor relación coste-eficacia utilizando la base del precio o el coste según indica el artículo 148 de la LCSP, y que la mejor relación calidad-precio se debe evaluar mediante criterios económicos y cualitativos. Art 145.2 LCSP.

En consecuencia, la LCSP no persigue que la adjudicación del contrato sea al más barato sino que "los contratos públicos deben ser considerados como instrumentos definitorios de políticas públicas, para obtener las mejores prestaciones desde la perspectiva cualitativa". (Javaloyes, 2022)

De hecho, la LCSP señala en el artículo 145.4 que: "*Los órganos de contratación velarán por que se establezcan criterios de adjudicación que permitan obtener obras, suministros y servicios de gran calidad que respondan lo mejor posible a sus necesidades*"

La forma habitual de evaluar la propuesta mediante el uso de estos criterios consiste en ir calificando mediante la aplicación de los distintos criterios establecidos y obtener el total de puntuación que le corresponde a cada licitador, de forma que la oferta con mayor puntuación total es la ganadora de la licitación.

Como criterios económicos entendemos el grupo de criterios que se basan en los costes o parámetros de rentabilidad como pueden ser la oferta económica, los parámetros relacionados con la rentabilidad. (TIR, VAN etc.), los parámetros relacionados con el coste del «ciclo



de vida» del proyecto, los costes de utilización, etc. (Art 145.1 LCSP)

Como criterios cualitativos denominamos al grupo de criterios que se basan en el valor técnico de la oferta del licitador. Estos criterios pueden referirse: (i) A la calidad de la oferta, bien por el valor de las características estéticas o funcionales, como a las características ambientales o sociales, (Art 145.2 1º). (ii) A las de la comercialización y sus condiciones asociadas. (iii) A la organización, cualificación y experiencia del personal adscrito al contrato siempre que la calidad de dicho personal pueda afectar de manera significativa a mejorar su ejecución (Art 145.2 2º). (iv) A los servicios postventa, asistencia técnica, condiciones y plazos de entrega y otros compromisos relacionados con los recambios y seguridad del suministro. (Art 145.2 3º)

En función de la forma de valorar se dividen en criterios evaluables de forma automática, también llamados criterios objetivos u automáticos, que se determinan mediante la aplicación de fórmulas, tablas u otros sistemas que se caracterizan por ser independientes del juicio subjetivo del evaluador¹ y por otra, en criterios de valoración no automática.

El artículo 146.2 de la LCSP otorga a los criterios automáticos de adjudicación preferencia sobre los sujetos a juicio de valor en el caso de que coexistan. Para Pintos, debe interpretarse que el mencionado artículo

¹ La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 20 de septiembre de 1988, estableció como "objetivo" aquello que es "apto para que pueda ser medido con iguales resultados por cualquiera".



“refuerza la garantía del principio de transparencia, minimizando, a su vez, el potencial riesgo de arbitrariedad que pueda darse en la evaluación” (Pintos, 2021). Por otra parte, estima este autor que “en la valoración de los criterios automáticos de adjudicación no cabe discrecionalidad alguna por parte de la Administración, ni técnica ni de ninguna clase, debiendo limitarse la mesa de contratación a aplicar los criterios automáticos sin ningún margen de apreciación técnica o juicio de valor” (Pintos, 2021). En esta misma línea argumental Zulueta considera que “existen razones procedimentales que “obligan” a los poderes adjudicadores, en el momento de determinar los criterios de adjudicación, a dar 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, entre los que tiene un papel estelar el precio, por cuanto si no se efectuara dicha previsión, debería constituirse un comité formado por expertos no integrados en el órgano proponente del contrato para realizar la evaluación de las ofertas, circunstancia sobre lo que las Administraciones Públicas han sido renuentes en su aplicación”. (Zulueta 2016)

Los criterios no evaluables de forma automática, también llamados criterios subjetivos, son aquellos que para su estimación dependen de un criterio personal y discrecional y en consecuencia contienen elementos de subjetividad.

Uno de los problemas más habituales a la hora de configurar los criterios de valoración es que se realizan ex ante sin que el órgano de contratación tenga



conocimiento de las propuestas de los licitadores, esta razón lleva a considerar si verdaderamente el indicador o criterio configurado es suficiente para garantizar una mejor ejecución del contrato, en el aspecto concreto que se pretende valorar. (Ciutat, 2021). Para esta autora resulta "imprescindible pensar muy bien a la hora de definir un criterio de valoración, cuáles son las pautas que se tendrán en cuenta para considerar que en un determinado aspecto una oferta es mejor que otra, e indicarlo de forma clara en la determinación del criterio, para que todos los licitadores tengan conocimiento y conozcan cómo será valorada su oferta". (Ciutat, 2021)

Por otra parte, argumenta que "Dado que la finalidad de los criterios cualitativos es la de decidir cuál es la mejor oferta desde el punto de vista técnico, es decir cuál es la mejor propuesta de ejecución del objeto del contrato, está claro que la base sobre la que se debe determinar estos criterios es el documento en el que se establece como se deberá ejecutar el contrato, es decir el Pliego de Prescripciones Técnicas". (Ciutat, 2021)

Razona esta autora que los requerimientos y prescripciones de índole técnico y de calidad se recogen en el pliego de prescripciones técnicas del contrato, que es de obligado cumplimiento para los licitadores, y es donde se establecen los mínimos requerimientos técnicos, de calidad y de ejecución que debe cumplir el contratista durante el cumplimiento del contrato y que lo único que pueden hacer los licitadores es ofrecer mejoras en relación a esos mínimos preestablecidos en el pliego de prescripciones técnicas. Además, considera que dicho pliego "no sólo es la base para definir el contenido de los criterios de valoración, sino que la forma en que se



configura el pliego también determina cómo pueden configurarse los criterios, de modo que si el pliego de prescripciones técnicas es más o menos exhaustivo y detallado o permite más o menos margen de mejora, el número y tipo de criterios de valoración variará. Ante un pliego técnico que no permita - de facto- ninguna mejora cualitativa, no tendría sentido establecer criterios de valoración cualitativos". Y concluye afirmando que "la identificación de que se puede mejorar y cómo se valorará, es lo que deben especificar los criterios de valoración cualitativos".

Por último, "La evaluación de este segundo tipo de criterios es complicada y en muchas ocasiones es objeto de recursos entre las empresas licitadoras por desacuerdos con las evaluaciones asignadas a sus ofertas respecto a las de otros licitadores. No cabe duda de que el criterio subjetivo de un evaluador puede decantar en un sentido o en otro el signo de la adjudicación de una determinada propuesta, por lo que estos criterios se deben usar con mesura y siempre deben ser evaluados con criterios transparentes y honestos". (Castel, 2018)

2.La visión del Órgano de Contratación y la situación actual en el contrato de obra

El órgano de contratación configura los criterios buscando una mejor relación calidad - precio. Para ello, en atribución de la discrecionalidad técnica que le reconoce la doctrina², puede otorgar diferentes pesos a

² "La discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa,



cada tipo de criterio establecido. Puede configurar un solo criterio (criterio precio), solo criterios objetivos o una combinación de criterios objetivos y subjetivos.

En la muestra de contratos de obra estudiada, compuesta por 585 expedientes correspondientes a la Administración General del Estado (AGE) en el periodo 2018-2021³, la distintas opciones o configuraciones de criterios utilizados por los órganos de contratación se recogen en la tabla 1.

Tabla 1 Configuración de los criterios de adjudicación. AGE. Contrato de obra. Periodo 2018-2021. Contrato de obra.

Configuración criterios de adjudicación	Frecuencia (nº)	Porcentaje (%)
Subastas	224	38,3
Precio y otros criterios objetivos	146	25,0
Precio y criterios subjetivos	143	24,4
Precio y otros criterios objetivos y subjetivos	72	12,3
Total	585	100,0

apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación” STS de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010\324)

³ La muestra corresponde a 50 órganos de contratación perteneciente a 15 áreas ministeriales. Contratos de obra licitados con procedimientos abiertos y tramitación ordinaria elegidos aleatoriamente correspondientes al periodo 9-marzo-2018 (fecha de entrada en vigor de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público (LCSP)) hasta el 31-diciembre de 2021.

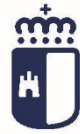


Los datos anteriores se segmentaron por tipo de procedimiento y por Presupuesto Base de Licitación (PBL), con los siguientes resultados (Tablas 2 a 5)

Tabla 2 Frecuencia de expedientes licitados mediante subasta segmentado por PBL y procedimiento de adjudicación. Periodo 2018-2021. AGE. Contrato de obra

Criterio precio (subasta)		Abierto	Abierto simplificado
PBL <= 80.000 €	27,68%	3,23%	96,77%
80.000 € < PBL <= 500.000 €	53,13%	20,17 %	79,83%
500.00 € < PBL <= 2.000.000 €	15,63%	28,57 %	71,43%
2.000.000 € < PBL <= 5.538.000 €	2,68%	100,00 %	
PBL > 5.538.000 €	0,89%	100,00 %	
Total	100,00 %		

Tabla 3 Frecuencia de expedientes licitados mediante criterios objetivos únicamente, segmentado por PBL y procedimiento de



adjudicación. Periodo 2018-2021. AGE. Contrato de obra

Criterio precio + Criterio objetivo no precio		Abierto	Abierto simplificado
PBL <= 80.000 €	13,01 %	5,26%	94,74%
80.000 € < PBL <= 500.000 €	45,21 %	25,76%	74,24%
500.00 € < PBL <= 2.000.000 €	28,08 %	36,59%	63,41%
2.000.000 € < PBL <= 5.538.000 €	10,27 %	100,00 %	
PBL > 5.538.000 €	3,42%	100,00 %	
Total	100,00 %		

Tabla 4 Frecuencia de expedientes licitados con criterio precio y criterios subjetivos, segmentado por PBL y procedimiento de adjudicación. Periodo 2018-2021. AGE. Contrato de obra

Criterio precio + criterio subjetivo		Abierto	Abierto simplificado
PBL <= 80.000 €	2,80%	75,00%	25,00%
80.000 € < PBL <= 500.000 €	32,17%	60,87%	39,13%
500.00 € < PBL <= 2.000.000 €	32,17%	73,91%	26,09%
2.000.000 € < PBL <= 5.538.000 €	12,59%	100,00%	
PBL > 5.538.000 €	20,28%	100,00%	
Total	100,00 %		



Tabla 5 Frecuencia de expedientes licitados mediante criterios objetivos y subjetivos, segmentado por PBL y procedimiento de adjudicación. Periodo 2018-2021. AGE. Contrato de obra

Criterio precio + criterio objetivo no precio + criterio subjetivo		Abierto	Abierto simplificado
PBL<=80.000 €	1,39%	0,00%	100,00%
80.000 € < PBL<=500.000 €	25,00%	44,44%	55,56%
500.00 € < PBL<=2.000.000 €	36,11%	84,62%	15,38%
2.000.000 € <PBL <= 5.538.000 €	22,22%	100,00%	
PBL > 5.538.000 €	15,28%	100,00%	
Total	100,00%		

De las tablas 1 a 5 se obtienen las siguientes conclusiones:

Respecto de las subastas:

- 1.- Se observa que el peso es del 38,29% en la muestra. Además, se observa que las mismas se configuran mucho más en los procedimientos abiertos simplificados que en los abiertos.
- 2.-Las subastas se configuran mayoritariamente para PBL inferiores a 2.000.000 € y se licitan también en su mayor parte mediante procedimientos simplificados.
- 3.-Atendiendo a la segmentación del PBL realizada podemos concluir que el mayor porcentaje de subastas se configura para PBL inferiores a 500.000 €, donde



alcanzan una frecuencia del 80,81%, (27,68% + 53,13%).

Respecto a la combinación de criterios objetivos distinto del precio + criterio precio.

1.- Los criterios objetivos distintos del precio se configuran con una proporción mayor en los procedimientos abiertos simplificados que en los procedimientos abiertos ordinarios. El peso total de expedientes con este tipo de criterios es del 24,96%. El criterio combinado presenta la mayor frecuencia en el tramo 80.000 € < PBL ≤ 500.000 €, con el 45,21%, donde se configura en el 74,24% de los casos con procedimientos abiertos simplificados y el 25,76% en los abiertos.

2.-En el tramo de PBL ≤ 2.000.000 €, el 86,30% de los expedientes se configuran con esta combinación y sólo el 13,69% en el segmento de PBL > 2.000.000 €

Respecto a la combinación de los criterios subjetivos + criterio precio

1.- Los criterios subjetivos se configuran con mucho mayor porcentaje en los procedimientos abiertos que en los simplificados y su configuración alcanza el 24,44% de la muestra, esto es, un peso similar a los anteriores. En consecuencia, su uso se asocia en mucha mayor proporción al procedimiento abierto que al simplificado.

2.-Con respecto a la relación con el PBL, podemos indicar que apenas se utilizan para PBL ≤ 80.000 € (2,80% de los casos), que en el tramo comprendido entre 80.000 y 500.000 y de 500.000 a 2.000.000 € se usa en el



64,34% con idénticas proporciones (32,17%), y que para presupuestos superiores se usa en el 32,87% de los casos. En consecuencia, su uso está repartido de forma sensiblemente uniforme entre los tres tramos.

Respecto a la combinación de los criterios objetivos distintos del precio + criterios subjetivos + criterio precio

1.-En los expedientes que contienen criterios subjetivos y objetivos además del criterio precio (que está presente en todos los expedientes), se configuran en el procedimiento abierto en una mayor proporción que en los simplificados, siendo su frecuencia del 12,31% en el conjunto de la muestra.

2.- Respecto de la segmentación por PBL, esta combinación de criterios prácticamente no se usa en PBL ≤ 80.000 € (1,39%), en el resto de los tramos se reparte nuevamente con unas proporciones que oscilan entre el 15,28% para los contratos SARA y un 36,11% para los contratos en el segmento 500.00 € $< PBL \leq 2.000.000$ €.

Las tablas y conclusiones expuestas definen el ADN actual del sistema de valoración de las ofertas relacionadas con el contrato de obra en la Administración General del Estado en el periodo 2028-2021. Como se ha visto, prácticamente el 40% son subastas que únicamente miden el precio del contrato, y sólo el 60% de los expedientes se valoran con combinaciones de precio con criterios objetivos y/o subjetivos relacionados con la calidad.



3.La puntuación de los criterios por el órgano de contratación

Sea cual sea la combinación elegida de criterios por el órgano de contratación, la puntuación final de la oferta se obtiene, como se ha indicado anteriormente, por la suma aritmética de las puntuaciones alcanzadas en cada criterio. Al hacerlo así la puntuación refleja una suma de puntos obtenida en cada aspecto evaluado pero no valora el concepto conjunto de calidad-precio (caliprecio)⁴ ya que esta última representa un cociente entre la calidad y el precio o lo que es lo mismo una ratio de calidad por unidad de coste.

Si nos referimos al término relativo caliprecio en su conjunto, y no como suma de criterios, el órgano de contratación debe tener en cuenta, las cuatro posiciones de ofertas que puede recibir y que se reflejan en el diagrama 1.

El diagrama divide la región en cuatro opciones que delimitan las ofertas de baja calidad, con precios altos o bajos de las ofertas de alta calidad con precios altos o bajos.

⁴ El término "caliprecio" corresponde al autor de un artículo anónimo encontrado en internet. No ha sido posible referenciarlo.

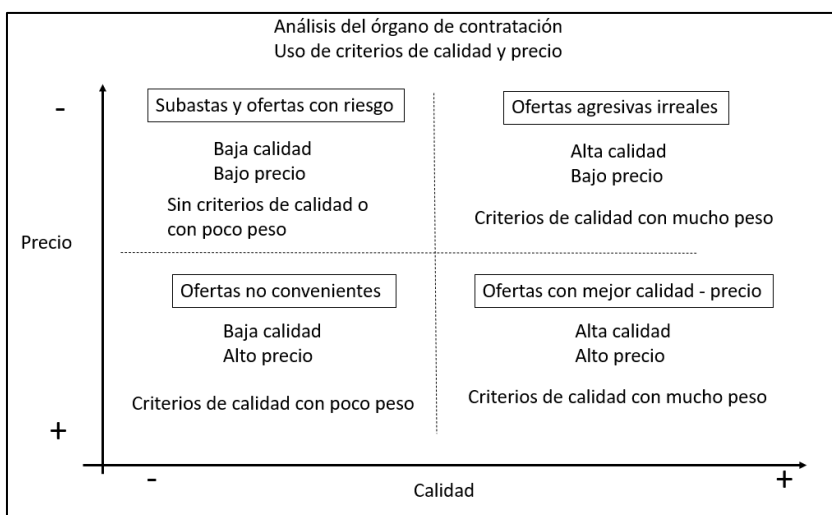


Diagrama 1 Diagrama de la Calidad-Precio. Distribución en cuadrantes.

Cuando el órgano de contratación configura criterios subjetivos con mucho peso buscando calidad, debe poder distinguir entre las ofertas agresivas irreales de las ofertas con mejor calidad precio. Las ofertas agresivas irreales son aquellas que consiguen las máximas prestaciones y calidad al precio más barato, y por tanto, hay que sospechar de ellas. Por tanto, son ofertas que pueden plantear un riesgo claro para el órgano de contratación. Las propuestas de mejor calidad-precio que plantean gran calidad y máximas prestaciones, no pueden ser, por pura lógica, las más baratas.



En el siguiente ejemplo real⁵, se dibujan las ofertas según las puntuaciones obtenidas en calidad y precio (homologadas sobre 100 puntos) en el diagrama planteado con objeto de determinar su posición en los cuatro cuadrantes. En el ejemplo el peso de los criterios subjetivos de calidad fue del 40% valorándose: el 60% a la memoria justificativa del desarrollo de los trabajos, el 25% a la programación de los trabajos, el 10% al programa de actuaciones ambientales y el 5% al Plan de aseguramiento de la calidad. El peso del criterio precio fue del 60%.

El número asociado a su posición en el diagrama indica el orden en la clasificación final obtenido por la suma de las puntuaciones de cada criterio (Diagrama 2).

⁵ Expediente nº 360410. Contrato de obra. PBL = 2.093.358,54 € sin impuestos. Peso de los criterios subjetivos = 40% y del criterio económico = 60%. No se configuraron otros criterios objetivos distintos del precio. Órgano de contratación perteneciente a la AGE.

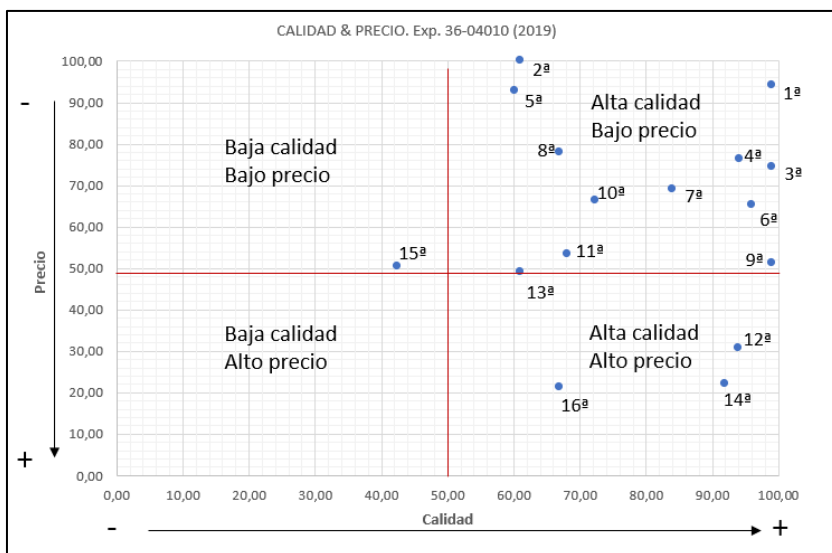


Diagrama 2 Ejemplo real. Posiciones de las ofertas en un diagrama Calidad - Precio.

El diagrama pone de manifiesto que las 11 primeras ofertas clasificadas se encuentran en el cuadrante de alta calidad y bajo precio. También refleja claramente que el adjudicatario es el segundo más barato y el que más calidad plantea. A la vista del resultado obtenido cabe preguntarse si la valoración de la calidad, evaluada a través de los criterios citados, responde al conjunto de propiedades y atributos que la caracteriza o responde a unos criterios más relacionados con la propia herramienta de valoración.



4.La visión del licitador

El operador económico que acude a la licitación plantea una respuesta a los criterios subjetivos y a los criterios objetivos pensando en maximizar la puntuación. En esa perspectiva analizará la fórmula de reparto de puntos tanteando varias opciones de baja una vez cerrado el estudio económico del contrato. También tendrá en cuenta el histórico de las bajas que le han realizado a la entidad licitante.

Con respecto a los criterios objetivos, cuya puntuación sea alcanzable, ofertará los máximos para garantizarse el cómputo total de los puntos asignados a esos criterios. En consecuencia, este tipo de criterios es neutro ya que, salvo errores o despistes, todos los licitadores ofertaran los máximos para no perder puntos⁶.

Con respecto a los criterios objetivos cuya puntuación dependa de lo que ofertan otros licitadores, analizará las fórmulas y criterios de valoración para obtener la máxima puntuación.

Con respecto de los criterios subjetivos buscará un equipo técnico externo o interno que mejor pueda responderlos.

⁶ El autor ha realizado un estudio estadístico sobre este aspecto en la muestra considerada. El valor medio de los licitadores que alcanzan el 100% de la puntuación correspondientes a los expedientes donde se han configurado este tipo de criterios objetivos alcanzables es de prácticamente el 94%. Además, en el 63,70% de los expedientes con estos criterios, todos los licitadores han alcanzado el 100% de la puntuación.



Por último, realizará el cierre económico de la oferta y evaluará los riesgos adicionales de aumentar la baja en función del tipo de fórmula económica y del peso asignado a los criterios de evaluación.

Los distintos límites de riesgo segmentados que podemos encontrar en la oferta del licitador son los indicados en la tabla 6, donde: CD es el coste directo, CI el coste indirecto, GG los gastos generales y BI el beneficio industrial. (Castel et, 2021)

Tabla 6 Consideraciones económicas de la oferta (Of) en función del riesgo aceptado por el licitador (Castel et, 2021)

Oferta económica	Situación	Caracterización
$Of > (CD + CI) + GG + BI$	Oferta viable económicamente	Oferta sin riesgos
$Of = (CD + CI) + GG$	Oferta límite. Cubre los costes de la obra o servicio y los GG de la empresa	Oferta en el límite
$Of < (CD + CI) + GG$	Oferta con riesgo no cubre el 100% de los gastos generales de la empresa	Oferta con riesgo
$Of < (CD + CI)$	Oferta irresponsable	Oferta con riesgo y agresiva

Llevando la segmentación realizada de la oferta económica en la tabla 6 a un gráfico referenciado al

Presupuesto Base de Licitación (PBL) del contrato que se licita, tenemos las situaciones límite que se indican en el diagrama 3.

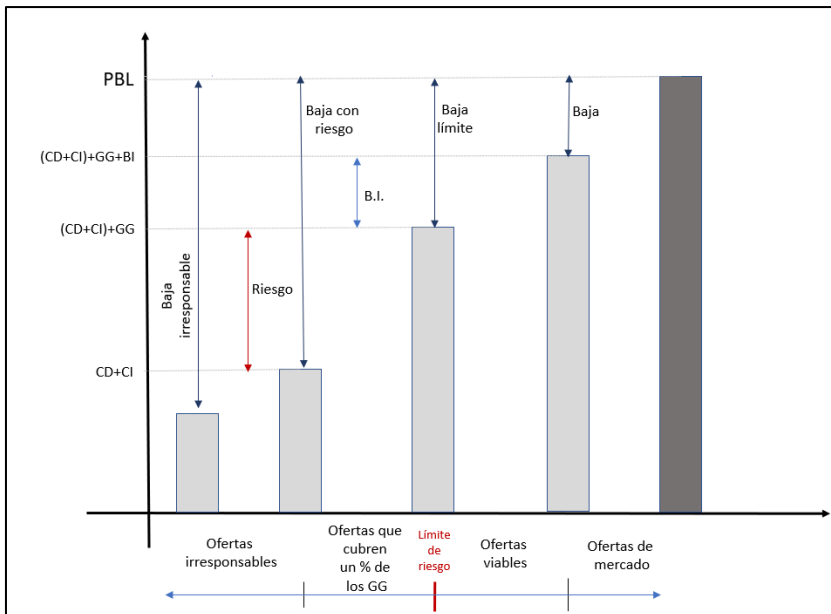


Diagrama 3 Distribución de las ofertas en función del PBL

En resumen, el licitador basa su oferta y estrategia en conseguir la máxima puntuación en cada uno de los criterios de valoración planteados en el pliego, evaluando y asumiendo el porcentaje de riesgo que entienda que debe asumir para alcanzar la máxima puntuación.



5. Conclusiones

De la exposición realizada, podemos extraer las siguientes conclusiones.

1.-El sistema actual de sumar los puntos que corresponden a los criterios de adjudicación no conduce necesariamente a adjudicar el contrato a la mejor relación calidad-precio (caliprecio).

2.-Los licitadores no ofertan precios de mercado estrictamente, ofertan en función de los sistemas de valoración, tomando riesgos en función de dichos criterios con el objeto de conseguir las máximas puntuaciones.

Basándonos en estas dos conclusiones podemos plantear una propuesta para adjudicar el contrato de obra.

6. Propuesta. Una concepción desde un punto de vista holístico

En los contratos de obra, la selección de la oferta más ventajosa tiene dos aproximaciones, una basada en plantear criterios subjetivos y objetivos, que una vez ponderados aportan una puntuación que sirve para adjudicar el contrato al mejor valorado, y otra, que vamos a llamar holística en referencia al concepto de que considera que el sistema de valoración de la oferta de un contrato público de obra se comporta de un modo distinto que la mera valoración de la suma de los criterios de adjudicación. En consecuencia, no puede ser determinada por la simple suma de la puntuación



otorgada a dichos criterios sino por la multiplicidad de interacciones que contienen las partes que la caracterizan.

La acepción legal tradicional en nuestro ordenamiento jurídico se refiere a la oferta que consigue la mejor puntuación al aplicar unos criterios de valoración en una determinada litación y que además se realiza por una empresa que cumple con las condiciones de solvencia establecidas y que acredita las condiciones administrativas y societarias necesarias para contratar con el sector público.

Esta oferta, se ha seleccionado históricamente bajo tres supuestos:

- a) La oferta más barata⁷.
- b) La oferta mejor puntuada utilizando criterios objetivos y subjetivos de carácter técnico-económicos relacionados con el objeto del contrato, con el objetivo de detectar la «oferta económicamente más ventajosa»
- c) Criterios objetivos y subjetivos de alcance estratégico. Utilizando criterios técnico-

⁷ Se admite que la primera referencia histórica en España en relación con la contratación pública es el Real Decreto de 27 febrero de 1852, publicado por Bravo Murillo. El citado real Decreto vino a regularizar los métodos para la celebración de los contratos públicos y restringir los actos de la Administración con el fin de sujetarlos a límites estrechos, entre ellos el criterio de adjudicación del contrato que como establecía su artículo 1. *"los contratos por cuenta del Estado para toda clase de servicios y obras públicas se celebrarán por remate solemne y público, previa la correspondiente subasta"*.



económicos relacionados con el contrato y criterios transversales alineados también con el objeto del contrato, relacionados con las cuestiones sociales, ambientales y de la innovación, con el objetivo de detectar la «oferta con mejor relación calidad precio».

En el primer caso, la oferta se adjudica al más barato sin más trámite que la aceptación o rechazo de las posibles ofertas anormales o desproporcionadas. Los otros dos procedimientos se basan en la asignación de puntos a cada criterio planteado y se selecciona como mejor oferta aquella que obtiene la máxima cantidad de puntos siempre que no haya sido declarada «temeraria» por contener valores anormales o desproporcionados.

La segunda concepción de la oferta más ventajosa, que denominamos holística, puede ser aquella que cumple simultáneamente las siguientes condiciones u objetivos:

- 1) No sobrepasa el precio máximo estipulado por el órgano de contratación.
- 2) Se puede ejecutar directamente sin necesidad de modificar el contrato.
- 3) Cumple el plazo de ejecución del contrato o lo mejora.
- 4) No genera, en un futuro razonable, gastos de postventa ni sobrecostos al cliente.

Ninguna de las cuatro condiciones establecidas en este supuesto, se puede valorar por encima de las otras, tan importante es que el precio sea igual o menor que la estimación de gasto realizada por el órgano de contratación para satisfacer sus necesidades como que se cumpla el proyecto técnico, el plazo y que no sea



necesario hacer reparaciones y correcciones después de su ejecución. Se trata de que la oferta realizada por el operador económico garantice que se van a cumplir las cuatro condiciones simultáneamente. Con estos criterios debería bastar al órgano de contratación para seleccionar las ofertas más beneficiosas tanto para satisfacer sus necesidades como el interés público. Entre las ofertas que cumplan las cuatro condiciones, es fácil y coherente seleccionar aquella que sea más económica y por tanto la oferta con mejor caliprecio.

Está claro que no todos los operadores económicos pueden garantizar las cuatro condiciones realizando una oferta poco estudiada, irresponsable o temeraria. En cada licitación con este tipo de planteamientos pocas empresas se presentarían, pero las que lo hicieran, lo harían con mucha más precisión en los costes y con la máxima calidad en el planteamiento. Es un grave error creer que cuantas más ofertas tenga un determinado órgano de contratación mejores condiciones de contratación se van a conseguir. Basta con que dos o tres ofertas garanticen las cuatro condiciones anteriores para que la adjudicación del contrato sea un éxito tanto para la empresa como para el órgano de contratación y por supuesto para la sociedad receptora de las infraestructuras o de los bienes.

Para que este planteamiento sea viable, resulta necesario que el proyecto técnico de las obras se haya desarrollado con la suficiente calidad en su diseño, con una cuidada implantación en el terreno, precisión en las mediciones y con los detalles constructivos resueltos y bien valorados. Para ello, la Entidad pública contratante debe licitar un contrato de servicios para la redacción del



proyecto que permita seleccionar ofertas que cumplan dichas condiciones abandonando la idea de conseguir proyectos rápidos y económicos. Abraham Lincoln dijo: "Si tuviera 8 horas para cortar un árbol, pasaría las primeras 6 afilando el hacha". Que aplicado al tema significa que se debe destinar mucho más tiempo y recursos al desarrollo del proyecto de construcción si queremos que sirva para ejecutar una obra que cumpla con las cuatro condiciones que estamos planteando. Otra vía, que puede ser complementaria a la anterior, podría ser considerar la «perfección del proyecto» en el proceso de licitación y que las empresas constructoras pudieran mejorar el proyecto sin que ello suponga introducir variantes, ni mejoras adicionales, sino introduciendo las mediciones correctas, los detalles de construcción necesarios y el resto de los elementos tendentes a corregir defectos, mejorar el proyecto y sintonizarlo mejor con procesos constructivos reales y realizables en un entorno presidido por una calidad-precio adecuada al nivel que demanda nuestra sociedad.

En este caso, el criterio de valoración cualitativo sería único y consistiría en averiguar si la oferta presentada cumple o no cumple las cuatro condiciones anteriores. Para ello, la empresa licitadora debería adquirir los compromisos contractuales necesarios por un lado y por otro, justificar su cumplimiento aportando los estudios, medios y perfeccionamientos realizados para que el técnico evaluador pudiera tener los elementos de juicio necesarios para considerar si la oferta cumple los criterios establecidos más allá del mero compromiso del licitador. Aquellas que los cumplen pasarían a la fase final, que consistiría en averiguar cuál es la más barata.



Por tanto, cabe preguntarse si los criterios de valoración de las ofertas en los contratos de obras que se vienen utilizando sirven de modo efectivo para conseguir estos cuatro objetivos o simplemente se utilizan como una «herramienta estándar de contratación» cuyo objeto es únicamente justificar administrativamente un sistema de puntuaciones que, en nuestra opinión, no justifican suficientemente la elección de la oferta con mejor caliprecio.

7. Referencias

- CASTEL AZNAR, L. (2018). *Gestión de ofertas y licitaciones públicas*. Madrid. La Garceta. Madrid 2018.
- CASTEL AZNAR, L., MONTALBÁN DOMINGO, L., PELLICER ARMIÑANA, E., & CATALÁ ALÍS, J. (2021). "Presupuesto Base de Licitación en los contratos de obra y servicios: impulso de la transparencia en su definición". 25th International Congress on Project Management and Engineering. Alcoi, 6th – 9th July 2021.
- CIUTAT CORONADO, A. (2021) "¿Com formular els criteris de valoració?" Publicado el 21 /04/2021. En <https://contractacio.gencat.cat/ca/difusio/actualitat/noticia/n-20210421-criteris-valoracio>
- FUEYO BROS MANUEL. (2014). "Los criterios de adjudicación: aspectos prácticos para la valoración del precio". Ponencia V Seminario de Contratación Pública. Formigal (Huesca) 22-24 Septiembre 2014



- JAVALOYES DUCHA MIGUEL (2022) "*La regulación de los criterios de adjudicación en la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público*"
En: <https://derechocal.es/opinion/la-regulacion-de-los-criterios-de-adjudicacion-en-la-ley-9-2017-de-contratos-del-sector-publico>
- PINTOS SANTIAGO, J. (2021) "La valoración de los criterios automáticos de adjudicación". En <https://www.jaimepintos.com/la-valoracion-de-los-criterios-automaticos-de-adjudicacion/>
- PINTOS SANTIAGO, J. (2021). "Desglose del Presupuesto Base de licitación (PBL)". Mensaje en: <https://www.jaimepintos.com/desglose-del-presupuesto-base-de-licitacion-pbl/>
- MURATORIO JORGE IGNACIO (2021). "Los criterios de adjudicación de ofertas en la contratación pública". <https://www.obcp.es/opiniones/los-criterios-de-adjudicacion-de-ofertas-en-la-contratacion-publica>
- ZULUETA BENITO. A. (2016). "Límite a las fórmulas de valoración del criterio precio". Auditoría Pública nº 67 junio (2016), pp. 93 – 104