

Recurso 205/2018

Resolución 418/2019

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA
JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 13 de diciembre de 2019.

VISTA la reclamación en materia de contratación interpuesta por la entidad **FCC AQUALIA, S.A.** contra el pliego de cláusulas administrativas particulares que, entre otros documentos, rige el procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio de explotación de las estaciones depuradoras de aguas residuales y estaciones de bombeo de aguas residuales y pluviales de Aljarafe” (Expte. PEA/49/2019), convocado por la Empresa Mancomunada del Aljarafe, S.A., ente instrumental adscrito a la Mancomunidad de Municipios del Aljarafe, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 14 de mayo de 2019 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea núm. 2019/S 092-223587 anuncio de la licitación, mediante procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, dicho anuncio fue objeto de publicación el 13 de mayo de 2019 en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Posteriormente, el 28 de mayo de 2019, se publicó en dicho perfil de contratante y el 31 de mayo de 2019 en el Diario Oficial de la Unión Europea núm. 2019/S 104-254196 modificación del citado anuncio de licitación de ampliación del plazo de presentación de ofertas.



El valor estimado del contrato asciende a 20.685.750,00 euros, y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento no se encontraba la ahora reclamante, según consta en el expediente de contratación remitido por el órgano de contratación.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales (en adelante Ley 31/2007) y demás legislación aplicable en materia de contratación.

TERCERO. Con fecha 3 de junio de 2019, se presenta en el Registro electrónico de este Tribunal escrito de reclamación en materia de contratación interpuesto por parte de la entidad FCC AQUALIA, S.A. (en adelante FCC AQUALIA) contra el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) que, entre otros documentos, rige el procedimiento de licitación del contrato mencionado en el encabezamiento de esta resolución.

CUARTO. Por la Secretaría del Tribunal, el 4 de junio de 2019, se le da traslado a la entidad contratante del escrito de interposición de la reclamación, y se le solicita que remita el informe a la misma, el expediente de contratación y el listado de licitadoras en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones, teniendo entrada dicha documentación en este Tribunal el 7 de junio de 2019, salvo el listado de entidades licitadoras que tras la finalización del plazo de presentación de ofertas y previa petición, tuvo entrada en este Órgano el 16 de julio de 2019.

QUINTO. Con fecha 29 de julio de 2019, la Secretaría del Tribunal dio traslado de la reclamación a las entidades licitadoras concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que formularan las alegaciones que estimaran oportunas, no habiéndose presentado ninguna en el plazo establecido.

SEXTO. El 16 de julio de 2019 la Empresa Mancomunada del Aljarafe, S.A. (en adelante ALJARAFESA) presenta en el registro electrónico de este Tribunal escrito poniendo de manifiesto que la entidad FCC AQUALIA no está legitimada para la interposición de la presente reclamación al no haber licitado.



SÉPTIMO. En la tramitación de la presente reclamación con carácter general se han cumplido los plazos legales salvo el previsto para resolver en el artículo 106.1 de la Ley 31/2007, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 y 4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), por remisión del artículo 101.1 de la Ley 31/2007, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

En el presente supuesto la actuación impugnada procede de una entidad pública empresarial que se rige por la citada Ley 31/2007, cuyo artículo 3 dispone en su apartado primero que *«Quedarán sujetas a la presente ley, siempre que realicen alguna de las actividades enumeradas en los artículos 7 a 12, las entidades contratantes que sean organismos de derecho público o empresas públicas y las entidades contratantes que sin ser organismos de derecho público o empresas públicas, tengan derechos especiales o exclusivos según se establece en el artículo 4»*.

En este sentido, el artículo 7 de la citada ley dispone lo siguiente:

«1. La presente Ley se aplicará a las actividades siguientes:

a) La puesta a disposición o la explotación de redes fijas destinadas a prestar un servicio al público en relación con la producción, transporte o distribución de agua potable o

b) el suministro de agua potable a dichas redes.

2. La presente ley se aplicará, asimismo, a los contratos o a los concursos de proyectos adjudicados u organizados por las entidades que ejerzan una actividad contemplada en el apartado 1, siempre y cuando tales contratos:

a) Estén relacionados con proyectos de ingeniería hidráulica, irrigación o drenaje y el volumen de agua destinado al abastecimiento de agua potable represente más del 20 por ciento del volumen de agua total disponible gracias a dichos proyectos o a dichas instalaciones de irrigación o drenaje, o

b) estén relacionados con la evacuación o tratamiento de aguas residuales.



3. No se considerará como una actividad con arreglo al apartado 1 el suministro de agua potable a redes destinadas a prestar un servicio al público por parte de una entidad contratante distinta de los poderes adjudicadores, cuando:

a) La producción de agua potable por parte de la entidad de que se trate se realice porque su consumo es necesario para el ejercicio de una actividad distinta de las contempladas en el presente artículo y en los artículos 8 a 12, y

b) la alimentación de la red pública dependa exclusivamente del propio consumo de la entidad y no haya superado el 30 por ciento de la producción total de agua potable de la entidad tomando en consideración la media de los tres últimos años, incluido el año en curso.».

Al respecto, el contrato que se examina en el que su objeto es el servicio de explotación de estaciones depuradoras de aguas residuales y estaciones de bombeo de aguas residuales y pluviales, constituye una actividad de las previstas en la Ley 31/2007, conforme a su artículo 7, sin que le sea de aplicación el apartado tercero del mismo.

Por su parte, el apartado primero de la disposición adicional segunda del mismo texto legal dispone que *«Se entenderán como entidades contratantes a efectos del artículo 3, con carácter enunciativo y no limitativo, las que se enumeran a continuación:*

1. Entidades contratantes del sector de la producción, transporte o distribución de agua potable:

(...)

Otras entidades públicas dependientes de las Comunidades Autónomas y de las Corporaciones locales y que operan en el ámbito de la distribución de agua potable.

(...).».

Sobre el particular, ALJARAFESA ostenta la condición de entidad contratante de las previstas en la Ley 31/2007 conforme a sus estatutos -artículo 2- que disponen que *«Constituye el objeto social: La gestión y administración del circuito hidráulico integral, es decir, desde la captación de los recursos hidráulicos, hasta la entrega en los cauces naturales de las aguas residuales (...) de los municipios que integren la Mancomunidad de Municipios del Aljarafe (...)».*

En este sentido, a la presente licitación no le es de aplicación ninguno de los supuesto previstos en el artículo 18 de la Ley 31/2007 «Contratos excluidos». En concreto, su apartado primero excluye de la aplicación de la citada ley a los contratos que las entidades contratantes celebren para fines distintos a los de la realización de las actividades mencionadas en los artículos 7 a 12, circunstancias que no concurren



en el supuesto examinado, toda vez que el fin de ALJARAFESA es la gestión y administración del circuito hidráulico del agua, actuación en la que se integra sin género de dudas la licitación que se examina.

De la citada entidad pública empresarial, es único accionista la Mancomunidad de Municipios del Aljarafe integrada por más de treinta municipios pertenecientes todos a la provincia de Sevilla, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución de la reclamación en materia de contratación interpuesta de la aplicación del apartado 3 del artículo 10 del Decreto autonómico citado, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, dado que aun cuando aquella no ha puesto de manifiesto que disponga de órgano propio, por sí o a través de la Diputación provincial, ha remitido a este Órgano la documentación necesaria para la tramitación y resolución de la presente reclamación.

SEGUNDO. Con carácter previo al estudio de los restantes motivos de admisión, procede a continuación abordar la legitimación de la entidad reclamante para la interposición de la presente reclamación, dado que la misma, según la documentación que obra en el expediente de contratación, no ha presentado oferta en el procedimiento de licitación.

En este sentido, el artículo 102 de la Ley 31/2007 establece que *«Podrá interponer la correspondiente reclamación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de reclamación.»*.

En el supuesto examinado, la reclamante afirma que determinado contenido de los pliegos relacionado con los criterios de adjudicación perjudica sus derechos al contravenir las normas que rigen la contratación pública.

Al respecto, este Tribunal entiende que el sólo hecho de manifestar que los pliegos contravienen determinadas normas que rigen la contratación pública no es suficiente sin ser licitadora para justificar su legitimación, pues ésta pasa por acreditar que sus derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de la reclamación.

En este sentido, la reclamante cuestiona los pliegos y ello por entender que en los mismos se incumplen determinados aspectos relacionados con los criterios de adjudicación descritos en el PCAP.



Así las cosas, los motivos esgrimidos por la reclamante ponen de manifiesto que los criterios de adjudicación perjudican sus derechos o intereses legítimos, o éstos pueden resultar afectados, restringiendo o dificultando sus posibilidades de acceder a la licitación, por lo que queda acreditada su legitimación para recurrir, pues precisamente las bases de aquella le provocan un perjuicio que pretende remediar con la interposición de la reclamación y el dictado de una eventual resolución estimatoria de sus pretensiones.

En este sentido, no es posible admitir el alegato de la entidad contratante de falta de legitimación de la reclamante por no haber sido licitadora, afirmando, con apoyo en determinada doctrina del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, que los motivos esgrimidos en la reclamación ni le impiden ni le restringen sus posibilidades de acceso a la licitación en condiciones de igualdad.

Al respecto, dicho Tribunal Central en los resoluciones alegadas por la entidad contratante, entre las que figura la 523/2019, de 16 de mayo, viene a manifestar en síntesis que *«no habiendo el recurrente presentado oferta para participar en el proceso de contratación objeto de los Pliegos recurridos, su legitimación solo puede ser reconocida si existiera en los pliegos reguladores del contrato alguna situación de discriminación que impidiera a la mercantil participar en el procedimiento o participar en condiciones de igualdad, de modo que el fin del recurso fuera remover tales obstáculos a fin de poder participar efectivamente o participar igualitariamente»*, doctrina que no difiere sustancialmente de la sostenida por este Tribunal, como pretende la entidad contratante, pues, como se ha expuesto, los criterios de adjudicación perjudican los derechos o intereses legítimos de la reclamante o éstos pueden resultar afectados, restringiendo o dificultando sus posibilidades de acceder a la licitación en condiciones de igualdad, lo que pretende remediar con la interposición de la reclamación y el dictado de una eventual resolución estimatoria de sus pretensiones.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si la reclamación se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de reclamación en esta vía, de conformidad con lo establecido en el artículo 101 de la Ley 31/2007.

El objeto de la presente licitación es un contrato de servicios, incardinado en la categoría 16 del anexo II A de la Ley 31/2007, cuyo valor estimado es superior a 443.000 euros, convocado por una entidad contratante de las previstas en el artículo 3.1 de dicha Ley 31/2007 y el objeto de la reclamación es el



pliego de cláusulas administrativas particulares, por lo que el acto recurrido es susceptible de reclamación en materia de contratación al amparo de los artículos 16 a) y 101 y siguientes de la citada Ley.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición de la reclamación, el artículo 104.2 y 3 de la Ley 31/2007 dispone que: *“2. El procedimiento se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles, a contar desde el siguiente al de la publicación en su caso de la licitación del contrato en el «Diario Oficial de la Unión Europea» cuando se interponga contra dicha licitación, desde que se anuncie en el perfil de contratante del órgano de contratación o desde que los licitadores tengan conocimiento de la infracción que se denuncia.*
3. La presentación del escrito de interposición deberá hacerse necesariamente en el registro del órgano competente para resolver la reclamación.”

En el supuesto examinado la publicación de la licitación en el Diario Oficial de la Unión Europea se produjo el 14 de mayo de 2019, por lo que al haberse presentado la reclamación, el 3 de junio de 2019 en el registro electrónico de este Tribunal, la misma se ha interpuesto dentro del plazo legalmente establecido.

QUINTO. Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos previos de admisión de la reclamación presentada, procede el estudio de los motivos en que la misma se sustenta, que serán analizados en éste y en los siguientes fundamentos de derecho.

La reclamante interpone la presente reclamación contra el PCAP solicitando que, con estimación de la misma, se proceda a rectificar en el sentido indicado en la reclamación, los criterios de adjudicación incluidos en el anexo III, letra B del citado pliego.

En este sentido, aun cuando la reclamante no solicita expresamente la nulidad de dicho pliego, ésta ha de entenderse subsumida en la petición de rectificación del mismo pues, en el supuesto examinado, la misma no es posible si previamente no se anula el acto que se recurre.

La reclamante centra su pretensión en que a su juicio, por un lado, el criterio de adjudicación “proposición económica” es arbitrario y vulnera el artículo 145 de la LCSP, y por otro lado, que la mayoría de los criterios de adjudicación de evaluación automática, incluido el de proposición económica, infringen el artículo 146 de la LCSP al requerir para su valoración de un juicio de valor.



Por su parte, la entidad contratante en su informe a la reclamación se opone a los argumentos esgrimidos por la reclamante en los términos que se expondrán a lo largo de la presente resolución.

Vistas en síntesis las alegaciones de las partes procede analizar el fondo de la controversia. Al respecto, aun cuando la reclamante no lo cuestione, es preciso aclarar el régimen jurídico aplicable al contrato. En este sentido, como se ha expuesto en el fundamento de derecho primero, este Tribunal entiende que es de aplicación la Ley 31/2007, en contra de lo manifestado en el PCAP, en que se dispone que lo es la LCSP.

En efecto, ALJARAFESA es una entidad contratante que opera en el sector del agua, en concreto en la gestión y administración del circuito hidráulico del agua. Asimismo, la presente licitación corresponde a un contrato de servicios, con un valor estimado superior al previsto en el artículo 16 de dicha Ley 31/2007, sin que le sea de aplicación ninguno de los supuesto previstos en el artículo 18 «Contratos excluidos» de la citada norma e incardinado en la categoría 16 del anexo II A de aquella ley, al que le resulta de aplicación lo dispuesto en su artículo 15.1, que prevé que los contratos que tengan por objeto servicios enumerados en el anexo II A se adjudicarán con arreglo a lo dispuesto en esta ley.

Ha de concluirse, por tanto, que al procedimiento de adjudicación que se analiza le es de aplicación dicha Ley 31/2017.

En este sentido, en el PCAP, en la cláusula denominada «preliminar» se dispone en su primer párrafo que ALJARAFESA tiene por finalidad la gestión y administración del circuito integral del agua y que dicha actividad está incluida en la Ley 31/2007 así como en la Directiva 2014/25/UE, de 26 de febrero de 2014. Sin embargo, en el párrafo siguiente se establece que en su calidad de sociedad mercantil del sector público está incluida en el ámbito de aplicación de la LCSP en virtud de lo establecido en su artículo 3.1.h).

A continuación, y a lo largo de todo el contenido del citado PCAP, se hace referencia a la LCSP y no a la Ley 31/2007, sin que en modo alguno se justifique en qué supuesto de dicha Ley 31/2007 se incardina la presente licitación para considerarse excluida de la aplicación de la citada norma.

Al respecto, la reclamante también parte de la aplicación a la presente licitación de la LCSP, en concreto centra su reclamación, como se ha expuesto, en la supuesta infracción de los artículos 145 y 146 de dicha



LCSP, régimen legal que conforme se ha analizado no es de aplicación al caso examinado. Sin embargo, este Tribunal, en aplicación del principio de congruencia (artículo 106.2 de la Ley 31/2007), no puede pronunciarse anulando un determinado acto cuando tal pretensión no ha sido planteada por la reclamante, por más que las dudas sobre la legalidad del mismo sean evidentes, y todo ello sin perjuicio de que el contenido de las cláusulas controvertidas pueda ser o no contrario a dicho régimen de la LCSP, como se analizará y determinará seguidamente.

Con carácter previo al análisis del fondo de la reclamación, ha de examinarse el alegato de la entidad contratante efectuado al final de su informe a la reclamación, en el que manifiesta que la ahora reclamante está impugnando ciertos aspectos de los criterios de valoración que no son recurribles al haber adquirido firmeza.

En ese sentido, indica que en relación con los importes ofertados (anexo III B.2.1 página 105 del PCAP) su contenido es literalmente coincidente con el del pliego de la licitación anterior de este mismo servicio, licitado por ALJARAFESA con número de expediente S:69/16-190, cuya adjudicación fue recurrida por la empresa ahora reclamante y anulado por este Tribunal, sin que el contenido correspondiente del citado pliego fuera siquiera traído a colación en aquella reclamación, ni presentara impugnación contra los pliegos.

Para reforzar su alegato trae a colación la Resolución de este Tribunal 151/2016, de 1 de julio, que transcribe parcialmente.

Pues bien, al respecto, este Tribunal en su Resolución 117/2018, de 4 de mayo, puso de manifiesto que no era posible acordar la inadmisión de un recurso -o de una reclamación- si existe cualquier alteración por mínima que sea en el contenido de los nuevo pliegos. En concreto, tras transcribirse parte de la citada Resolución 151/2016, de 1 de julio -alegada por ALJARAFESA-, se disponía que *«Ahora bien, el examen de si concurre este supuesto de inadmisión del recurso, por tratarse los pliegos ahora impugnados -en los particulares extremos combatidos- de actos que son reproducción de pliegos anteriores ya firmes y consentidos, no puede abordarse con carácter general, sino ante el análisis de cada una de las cláusulas de los nuevos pliegos objeto de impugnación, debiendo, a la hora de aplicar este criterio, prestar especial atención al hecho de que dichas cláusulas no hayan experimentado modificación alguna en cuanto a su redacción en los nuevos pliegos recurridos, pues cualquier alteración en el contenido de la nueva cláusula respecto a la anterior definitiva y firme impediría apreciar*



la inadmisión de este recurso especial con apoyo en la previsión del artículo 28 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA) “No es admisible el recurso contencioso-administrativo respecto de los actos que sean reproducción de otros anteriores definitivos y firmes y los confirmatorios de actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma.”».

Así las cosas, procede examinar si la cláusula B.2.1. recogida en el anexo III del PCAP que se examina, ha experimentado alguna modificación en su redacción con respecto a la anterior, pues como se ha expuesto cualquier alteración en el contenido de la nueva cláusula respecto a la anterior definitiva y firme impediría apreciar la inadmisión de esta reclamación. En este sentido, la simple comparación de la anterior cláusula relativa a la valoración de la oferta económica con respecto a la que se examina en el presente pliego, lleva a concluir que ha habido una modificación sustancial de la misma, pues solo presentan alguna coincidencia en algún párrafo siendo el resto del criterio completamente distinto al anterior y más ampliado.

En todo caso, el procedimiento de licitación anterior alegado por ALJARAFESA -expediente S:69/16-190- fue anulado en su totalidad por este Tribunal mediante Resolución 183/2017, de 19 de septiembre, y el pliego que se examina fue aprobado el 10 de mayo de 2019, casi treinta meses después, lo que supone que se trate de procedimientos de licitación completamente distintos, aun cuando puedan coincidir en cuanto al objeto.

En consecuencia no es posible admitir el presente alegato de la entidad contratante.

SEXTO. En el primer motivo de la reclamación, según el orden cronológico de la misma, la reclamante denuncia que el criterio de adjudicación “proposición económica” es arbitrario y vulnera el artículo 145 de la LCSP.

Afirma que la vulneración se produce por cuanto si bien se le asignan 40 puntos a la evaluación de la oferta económica, de un total de 76,50 previstos para los criterios evaluables mediante fórmulas -anexo III, B del PCAP-, lo cierto es que la fórmula empleada para evaluar el precio ofertado por cada entidad licitadora no tiene otro objetivo que minimizar las diferencias en puntos entre las distintas ofertas económicas presentadas, por mucha diferencia de precio que haya entre ellas, y sin la menor justificación.



A continuación, la reclamante realiza una simulación, según manifiesta, de los efectos de la aplicación de la nueva fórmula aplicándola, por ejemplo, a las ofertas que se presentaron en la anterior licitación de este mismo contrato, concluyendo que con dicha nueva fórmula todas las entidades licitadoras habrían obtenido más de 35 puntos, esto es, gracias a la fórmula de la presente licitación las empresas ofertantes no se juegan 40, sino 5 puntos.

Concluye la reclamante que la fórmula propuesta carece de cualquier justificación, si lo que se pretende es obtener la que presente mejor relación calidad-precio. En este sentido, a su juicio, se contraviene lo previsto en el artículo 145 LCSP, dado que el precio carece casi de relevancia (con ofertas económicas similares a la de la licitación anterior, en el precio solo se “dirimen” cinco puntos). En definitiva, afirma la reclamante que esta minimización de los criterios evaluables por aplicación de fórmulas supone otorgar la máxima importancia a los criterios cuya valoración depende de un juicio de valor.

Por su parte, la entidad contratante en su informe a la reclamación señala que la pretensión de la reclamante es que se aplique un fórmula estrictamente proporcional que si bien es una opción entre las que permite el artículo 145 de la LCSP, también lo es la escogida en el supuesto que se examina. En ese sentido, indica que muy al contrario de lo manifestado por la reclamante, en la fórmula propuesta siempre habrá una oferta que alcance los 40 puntos y otra los cero puntos, en el supuesto que vaya al tipo, por lo que a su juicio no se está minimizando en modo alguno el valor del criterio propuesta económica.

Asimismo, afirma la entidad contratante que es curioso que la reclamante impugna la fórmula propuesta cuando en fechas recientes ha concurrido a otra licitación -que identifica en la reclamación- con idéntica fórmula de valoración de la proposición económica.

Vistas las alegaciones de las partes procede su análisis. En este sentido, respecto a la posibilidad o no de admitir fórmulas que, aunque formalmente respeten la ponderación establecida en el pliego, homogeneizan la valoración de la oferta económica perdiendo su importancia relativa, desplazando hacia los criterios sujetos a juicio de valor el fundamento de la adjudicación, este Tribunal se ha pronunciado en varias ocasiones, entre ellas en las Resoluciones 184/2016, de 4 de agosto, 233/2016, 4 de octubre, 282/2017, de 28 de diciembre y 331/2019, de 10 de octubre.



En la citada Resolución 282/2017, recogiendo doctrina de órganos consultivos en materia de contratación pública, se aludía, entre otros, al Informe 6/2014, de 3 de marzo, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Aragón conforme al cual: *«En todo caso, tampoco sería correcta la opción de fijar un umbral económico a partir del cual la rebaja del importe ofertado no suponga obtener más puntuación; ni la de asignar la misma puntuación a la oferta más barata y a otras ofertas; o aquella en la que a partir de cierto umbral las diferencias de puntuación obtenidas por el elemento precio sean insignificantes. Y ello porque, lógicamente, se incumple la regla de ponderación proporcional y se limita la economía de escala de las proposiciones, lo que contamina el fin de adjudicar el contrato a la oferta económicamente más ventajosa»*.

Y se concluía lo siguiente: *«(...) al anular la relevancia en la valoración global de las bajas económicas que superen la cifras de baja consideradas razonables por el órgano de contratación (10% en el presente supuesto), se produce un efecto homogeneizador de la puntuación que se atribuirá por la oferta económica, dado que se otorga una misma valoración al tramo por encima del 10% que disuadirá bajas adicionales a ese porcentaje -recuérdese que con una baja inmediatamente superior al 10%, por ejemplo un 10,01%, se obtiene el total de la puntuación del criterio económico-, lo que tiene como efecto global que los criterios de adjudicación evaluables mediante juicio de valor adquieren una relevancia relativamente mayor, pudiendo pasar a ser los decisivos con independencia de la ponderación formal que se les atribuya nominalmente en el PCAP, en contra de la finalidad que inspira el párrafo segundo del artículo 150.2 del TRLCSP, que de este modo resulta vulnerado. Ese mismo efecto homogeneizador de la puntuación ocurre, no solo en el tercer tramo de la fórmula de la valoración económica, sino también en el primer tramo de la misma, como se ha expuesto anteriormente, pues con sólo una bajada del 5% sobre el presupuesto de licitación se obtiene el 90% de la puntuación.*

Así pues, mediante la utilización de la fórmula de valoración de la proposición económica establecida en la cláusula 26 del PCAP se induce la oferta económica de las distintas entidades licitadoras en torno a una baja del 5 ó del 10 -45 ó 50 puntos de un total de 50-, y se propicia que sean los criterios de adjudicación evaluables mediante juicio de valor los determinantes de la adjudicación.

(...) hemos de concluir que el prever un límite máximo de bajada (el 10%) a partir del cual, cualquiera que sea el porcentaje de baja ofertada, la puntuación será la misma, produce también el efecto contrario al principio de oferta económicamente más ventajosa porque su aplicación conduce a minusvalorar las mejores proposiciones económicas y desmotiva a las entidades licitadoras a presentar ofertas con precios más competitivos».

Asimismo, en la Resolución 331/2019, citada anteriormente, se ha puesto de manifiesto que *«ni el derogado texto legal [Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público], ni la nueva LCSP, en sus artículos 145 y 146, se han pronunciado sobre un método de valoración concreto en lo relativo al precio, por lo que todo*



órgano de contratación dispone, en principio, de un margen de libertad para decidir las fórmulas de valoración de la oferta económica. Quiere ello decir que no existen a priori fórmulas correctas o incorrectas, lo que exigirá un examen caso a caso de las circunstancias concurrentes para determinar si se han respetado o no los principios esenciales que deben regir en la materia, a saber, el de selección de la oferta económicamente más ventajosa, el de proporcionalidad, competencia efectiva, transparencia e igualdad consagrados en los artículos 1 y 145 del nuevo texto legal».

Y se concluía que *«Al respecto, hemos de recordar que, si bien la puntuación conforme a los criterios sujetos a juicio de valor no supera nominalmente a los criterios automáticos, desde un punto de vista práctico sí lo hace, vulnerándose de ese modo lo dispuesto en el artículo 146.2 a) de la LCSP en cuanto prevé que sea un comité de expertos -con cualificación apropiada y un mínimo de tres miembros no adscritos al órgano proponente del contrato- el que realice la evaluación de las ofertas con arreglo a los criterios dependientes de un juicio de valor».*

En el supuesto examinado, la fórmula para la valoración de la oferta económica es la siguiente, conforme

anexo III B.2.1 del PCAP:
$$Poe = 40 \cdot \left[1 - \frac{(B_{max} - B_i)^2}{B_{max}^2} \right];$$
 en donde:

Poe = puntuación de la oferta económica que se valora

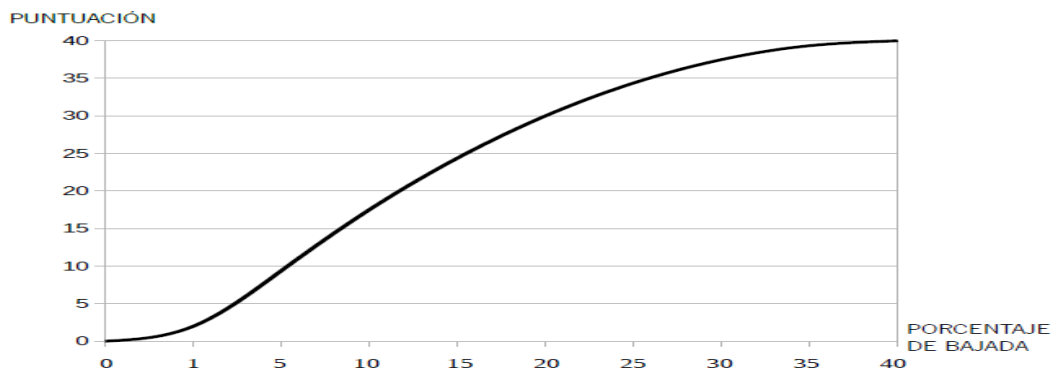
Bmax = baja de la oferta valorada en tanto por ciento

Bi = baja máxima de entre todas las ofertas a valorar en tanto por ciento

Pues bien, con objeto de comprobar si la citada fórmula, como afirma la reclamante, minimiza los criterios evaluables de forma automática -lo que supone otorgar la máxima importancia a los criterios cuya valoración depende de un juicio de valor- o, como afirma el informe a la reclamación, aun cuando no es estrictamente proporcional sí es una opción entre las que permite el artículo 145 de la LCSP, procede realizar una simulación.

Al respecto, se parte por ejemplo de un total de 10 entidades licitadoras que han realizado cada una oferta con los siguientes porcentajes de baja respecto del presupuesto base de licitación: 0 – 1 – 5 – 10 – 15 – 20 – 25 – 30 – 35 – 40, que una vez aplicada la fórmula anterior obtendrían, respectivamente, las siguientes puntuaciones: 0 – 1,975 – 9,375 – 17,5 – 24,375 – 30 – 34,375 – 37,5 – 39,35 – 40. Así las cosas, la representación gráfica del ejemplo propuesto es la siguiente:





Como se puede comprobar en el gráfico, en el ejemplo propuesto, la fórmula adopta una curva ascendente en la que partiendo de una baja de cero, esto es una oferta igual al presupuesto base de licitación, se obtienen cero puntos, y a medida que la ofertas van incrementando el porcentaje de baja va subiendo la puntuación hasta obtener la máxima con la mayor baja ofertada. Si bien es cierto que no estamos ante una fórmula directamente proporcional como pretende la reclamante, la propuesta en el supuesto que se examina es válida y cumple las exigencia previstas en el artículo 145 de la LCSP.

En efecto, la fórmula propuesta por el PCAP es creciente partiendo como hemos dicho de una puntuación cero para aquellas ofertas que igualen al tipo de licitación e incrementándose a medida que se incrementa el porcentaje de baja ofertado hasta alcanzar la máxima puntuación la mayor bajada, de tal forma que el precio sigue teniendo un peso determinante y la adjudicación no reposa en exclusiva sobre valoraciones sujetas a juicios de valor como alega la reclamante.

Procede, pues, desestimar el primer alegato de la reclamación.

SÉPTIMO. En el segundo motivo de la reclamación, la reclamante denuncia que la mayoría de los criterios de adjudicación de evaluación automática, incluido el de proposición económica, infringen el artículo 146 de la LCSP al requerir para su valoración de un juicio de valor.

En este sentido, afirma que en en la mayoría de los criterios supuestamente objetivos, esto es evaluables con una mera fórmula, incluyendo el criterio mejor valorado, el de la oferta económica, la puntuación final no depende solo de la aplicación de dicha fórmula, sino que, además, se requiere superar un juicio de valor



de los técnicos que realicen la evaluación de las ofertas, en base a una serie de memorias, estudios económicos y estudios varios, que se exigen acompañar para poder valorarlos.

Por su parte, la entidad contratante en su informe a la reclamación señala en síntesis que no existe juicio de valor cuando lo que se comprueba en los criterios objeto de controversia es la coherencia entre la oferta y los datos aportados, de tal suerte que la verificación de la existencia de los datos no conlleva repercusión alguna en la posible puntuación de las fórmulas.

Procede, pues, en primer lugar examinar si para la valoración de los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas es posible o no realizar algún tipo de juicio subjetivo.

Al respecto, el artículo 146.2 de la LCSP determina en sus párrafos antepenúltimo y penúltimo que *«En todo caso, la evaluación de las ofertas conforme a los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas se realizará tras efectuar previamente la de aquellos otros criterios en que no concurra esta circunstancia, dejándose constancia documental de ello.»*

La citada evaluación previa se hará pública en el acto en el que se proceda a la apertura del sobre que contenga los elementos de la oferta que se valoraran mediante la mera aplicación de fórmulas».

Asimismo, el artículo 26 del Real Decreto 817/2009, dispone que *«La documentación relativa a los criterios cuya ponderación dependa de un juicio de valor debe presentarse, en todo caso, en sobre independiente del resto de la proposición con objeto de evitar el conocimiento de esta última antes de que se haya efectuado la valoración de aquéllos»* y, consecuentemente, el artículo 30.2 del mismo Real Decreto determina que *«En todo caso, la valoración de los criterios cuantificables de forma automática se efectuará siempre con posterioridad a la de aquéllos cuya cuantificación dependa de un juicio de valor».*

Sobre el principio de confidencialidad de las ofertas y su conexión con el de igualdad de trato y el de seguridad jurídica, la Sentencia, de 30 de abril de 2014, del Tribunal General de la Unión Europea, asunto T-637/11, afirmó en su apartado 85 que garantiza la confidencialidad de las ofertas el *«(...) que la comisión de apertura de las ofertas [las] halle en dos sobres sellados intactos. Esta norma contribuye de este modo a la seguridad jurídica, eliminando cualquier riesgo de apreciación arbitraria en la apertura de las ofertas, con un coste marginal desdeñable en medios económicos y técnicos, habida cuenta de todos los costes que conlleva la preparación de una oferta».*



En el mismo sentido, el Tribunal Supremo, en Sentencia, de 20 de noviembre de 2009, recurso de casación 520/2007, se hace eco de la relevancia del secreto de las proposiciones, afirmando que *«se trata de garantizar no solo la igualdad entre los licitadores sino también de evitar que el poder adjudicador, o administración contratante, conozca su contenido con anterioridad al acto formal de apertura de las ofertas favoreciendo una determinada adjudicación en razón a ese conocimiento previo. Mediante tal exigencia se pretende que el proceso sea objetivo y desarrollado con absoluta limpieza sin interferencias. Por ello, cuando se quebranta el secreto de la proposición la nulidad del procedimiento constituye la consecuencia inevitable, tal cual hemos reflejado en el fundamento anterior»*.

En definitiva, de acuerdo con la normativa citada, en lo que aquí interesa, los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas o de evaluación automática deben valorarse atendiendo a fórmulas o parámetros que determinen las puntuaciones de las ofertas del modo objetivo prefijado en el pliego y sin emisión de juicio técnico discrecional alguno. En este sentido, la ley ha querido darles preponderancia dado su carácter eminentemente objetivo y automático, en el que la puntuación se obtiene directamente de la fórmula fijada en el pliego y no de la realización de un juicio de valor que opera en el ámbito de la discrecionalidad administrativa, de tal suerte que con los criterios de carácter automático, no cabe discrecionalidad técnica, ni el órgano encargado de su valoración tiene que adoptar ningún tipo de acuerdo o decisión sobre lo que ha de ser o no objeto de evaluación, pues basta con aplicar la fórmula o asignar los puntos en función de lo que se indique en el pliego. En este mismo sentido se ha pronunciado este Tribunal en sus Resoluciones 251/2016, de 20 de octubre y 264/2018, de 24 de septiembre.

En consonancia con lo manifestado por este Órgano, se ha pronunciado asimismo el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en su Resolución 86/2019, de 1 de febrero, que en el párrafo segundo de su fundamento quinto dispone que *«los criterios evaluables mediante fórmulas requieren para su aplicación de la simple constatación de los términos de la oferta, sin que sea posible en dicha fase procedimental entrar a valorar cuestiones técnicas o subjetivas, pues en tal caso se estaría conculcando el orden procedimental establecido en el artículo 146 LCSP. Ello no significa, sin embargo, que en los pliegos no pueda establecerse la obligación de que se aporte con la oferta determinados documentos que permitan constatar los datos ofrecidos por el interesado, pero dicha constatación debe poder hacerse de forma objetiva y debe constar claramente en el pliego»*.



Determinada la imposibilidad de que para la evaluación de los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas sea necesario realizar algún tipo de juicio de técnico, procede examinar si en el presente caso en los criterios controvertidos concurre dicha circunstancia.

En este sentido, se va a indicar aquellas partes del anexo III B.2 del PCAP, en donde se contiene la descripción de los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas, cuestionados por la reclamante.

A. «1. Proposición económica»

«(...) Una vez efectuada la valoración de las ofertas económicas según el criterio recogido anteriormente, dicha puntuación de la oferta económica estará afectada por un coeficiente cuyo valor será cero (0) o uno (1) según se indica a continuación:

- El coeficiente será cero (0) en los siguientes casos (...):

- *En aquellas proposiciones económicas en las que el estudio económico justificativo de los importes ofertados (Anejo III.1) no sea congruente con la proposición económica presentada.*
- *En aquellas proposiciones económicas en las que el estudio económico justificativo de los importes ofertados (Anejo III.1) presente en concreto alguna de las siguientes incongruencias:*
 - i. Las cantidades de productos químicos a emplear en las EDARs no sea coincidente con las consignadas en el punto 2.1. “Calidad del Agua” del apartado B. “Criterios de evaluación mediante la mera aplicación de fórmulas”, como consecuencia de las medidas a adoptar para la obtención de los valores límite de emisión ofertados.*
 - ii. Las cantidades de residuos no peligrosos a retirar en cada una de las instalaciones no sea coincidente con la consignada en el punto 2.3. “Ratio producción Residuo Desbaste y Cribado” del apartado B. “Criterios evaluables mediante la mera aplicación de fórmulas”.*

- El coeficiente será uno (1) en el resto de casos.

Las ofertas afectadas por el coeficiente cero (0) serán excluidas del procedimiento».

Al respecto, la reclamante afirma que en este criterio se requiere superar un juicio de valor de los técnicos que realicen la evaluación de las ofertas. En concreto, el que el estudio económico sea congruente con la propuesta económica y que no presente incongruencias con determinados aspectos recogidos en los criterios “calidad del agua” y “ratio producción residuo desbaste y cribado”.



B. «2.1. Calidad del agua»

«(...) El Licitador deberá presentar una memoria para cada EDAR que justifique las estrategias para la obtención de los valores paramétricos ofertados, así como un estudio de simulación que evidencie su consecución (...).».

Asimismo, se dispone que un determinado coeficiente será cero para la “EDARj”, y por tanto la puntuación en el presente criterio será también cero, en los siguientes casos:

«(...) Cuando el estudio de simulación no contenga con claridad una tabla resumen con caracterización entrada agua bruta, caracterización generada por el simulador para el agua tratada y datos de procesos asociados (cantidad de lodos generados, caudal de aireación, etc) (...).».

En este sentido, la reclamante afirma que para la valoración de este criterio se requiere superar un juicio técnico. En particular, el que con la memoria se justifiquen las estrategias y con el estudio de simulación se evidencie su consecución, que en ambos casos serán analizadas para examinar su congruencia y la claridad de una tabla resumen requerida en la simulación.

C. «2.2. Ratio de energía eléctrica»

«(...) El Licitador deberá presentar una memoria y estudio justificativo por cada CCM y EDAR, que justifique el ratio ofertado (,,,)».

Asimismo, se dispone que un determinado coeficiente será cero para la “EDARj”, y por tanto la puntuación en el presente criterio será también cero, en los siguientes casos:

- *«(...) Cuando exista alguna incongruencia entre los ratios ofertados y los que figuren en la memoria y estudios justificativos.*
- *Cuando el estudio de simulación no contenga con claridad una tabla resumen, por CCM, donde se identifiquen los principales consumidores y se presenten consumos justificados de estos que definan el ratio (kWh/m3 AT) propuesto*
- *Cuando exista alguna incongruencia entre los datos aportados en el pliego (potencias de equipos, consumos históricos, etc.) y los que figuren en la memoria y estudios justificativos (...).».*

Sobre el particular, la reclamante afirma que en este criterio se requiere superar un juicio de valor de los técnicos que realicen la evaluación de las ofertas. En concreto, el que en las memorias y estudios



requeridos haya de comprobarse la claridad de una tabla resumen o la congruencia de la memoria con el estudio correspondiente.

D. «2.3. Ratio producción residuo desbaste y cribado»

El presente criterio, tras exponer la forma de puntuación del mismo, dispone que un determinado coeficiente será cero para la “Cuenca”, y por tanto la puntuación en el criterio será también cero, en los siguientes casos:

- *«(...) Cuando exista alguna incongruencia entre los ratios ofertados y los que figuren en la memoria y estudios justificativos.*
- *Cuando el estudio justificativo no contenga con claridad una tabla resumen, por EBAR y EDAR de cada Cuenca, con la cantidad de residuos a retirar en cada instalación de la Cuenca y expresión del ratio (g/m³ AT) resultante.*
- *Cuando exista alguna incongruencia entre los datos aportados en el pliego y los que figuren en la memoria y estudios justificativos (...).*».

Al respecto, la reclamante afirma que en este criterio se requiere superar un juicio de valor de los técnicos que realicen la evaluación de las ofertas. En concreto, la incongruencia de la memoria o la falta de claridad de la tabla resumen.

E. «2.4. Tratamiento de lodos en planta de compostaje»

«(...) Una vez realizada la valoración del precio ofertado para el compostaje de lodos según el criterio anterior, se procederá a afectar dicha puntuación de un coeficiente que será cero (0) o uno (1) según se indica a continuación:

El coeficiente será cero (0) en los siguientes casos (...):

- *Cuando el precio ofertado, en los términos descritos, ya sea de forma parcial o total, sea incongruente con la justificación del precio ofertado presentada.*
- *Cuando no se incluya carta de compromiso de la/s planta/s de tratamiento de compostaje para alguna de las instalaciones.*

En el resto de casos el coeficiente será uno (1)».

En este sentido, la reclamante afirma que en este criterio se requiere superar un juicio de valor de los técnicos que realicen la evaluación de las ofertas. En particular la incongruencia entre el precio ofertado con su justificación.



F. «3. Organización de la conservación de instalaciones»

En el criterio, entre otras cuestiones, se dispone que si la entidad licitadora no presenta carta de compromiso para la realización de las tareas ofertadas por empresa externa especializada, determinados factores se puntuarán con cero puntos.

Asimismo, dicho criterio exige en relación con lo anterior que *«Se debe entender por empresa externa especializada aquella empresa con experiencia probada en trabajos similares a los realizados en las instalaciones de ALJARAFESA en cada campo de operaciones de conservación»*.

Sobre el particular, la reclamante afirma que en este criterio se requiere superar un juicio de valor de los técnicos que realicen la evaluación de las ofertas. En concreto, la consideración de la empresa externa como especializada al requerir que se acredite experiencia probada en trabajos similares a los realizados en las instalaciones de ALJARAFESA.

G. «6. Costes de primera instalación (CPI)»

«(...) El importe de cada CPI se afectará de un coeficiente que será cero (0) cuando en la memoria justificativa se obvien alguno de los apartados de obligada inclusión: memoria en la que se justifique la necesidad e idoneidad del CPI, presupuesto desglosado, plazo de ejecución y fichas/especificaciones técnicas y/o documentación gráfica (planos, diagramas, etc.). En estos casos el CPI correspondiente quedará entonces valorado en 0 € (...).

Una vez realizada la valoración del importe de los CPI según el criterio anterior, se procederá a afectar dicha puntuación de un coeficiente que será cero (0) o uno (1) según se indica a continuación:

El coeficiente será cero (0) en los siguientes casos: (...)

- Cuando exista alguna incongruencia entre el importe de un CPI en la tabla resumen de CPIs y el que figure en la memoria justificativa del mismo.*
- Cuando no se incluya la oferta del suministrador para todos y cada uno de los equipos con un coste superior a 14.000 €, en ejecución material; o existiera incongruencia entre el importe ofertado por el suministrador y el que figura en el presupuesto detallado del CPI correspondiente.*

(...) En el resto de casos el coeficiente será uno (1)».

Al respecto, la reclamante afirma que en este criterio se requiere superar un juicio de valor de los técnicos que realicen la evaluación de las ofertas. En particular, el que se requiera una memoria por cada CPI



ofertado en la se justifique su necesidad e idoneidad, el que falte algún apartado en algún CPI se entendería como coste cero euros, así como la existencia de alguna incongruencia entre el importe del CPI en la memoria o en la tabla resumen, o entre el importe ofertado en su caso por suministrador y el que se recogiera en el presupuesto detallado.

H. «7. Mejoras»

«(...) El importe de cada mejora se afectará de un coeficiente que será cero (0) cuando en la memoria justificativa se obvien alguno de los apartados de obligada inclusión: memoria en la que se justifique la necesidad e idoneidad de la mejora, presupuesto desglosado, plazo de ejecución y fichas/especificaciones técnicas y/o documentación gráfica (planos, diagramas, etc.) (...).

Una vez realizada la valoración del importe de las mejoras ofertadas según el criterio anterior, se procederá a afectar dicha puntuación de un coeficiente que será cero (0) o uno (1) según se indica a continuación:

El coeficiente será cero (0) en los siguientes casos (...):

- *Cuando exista alguna incongruencia entre el importe de una mejora en la Tabla resumen de mejoras y el que figure en la memoria justificativa de la misma.*
- *Cuando no se incluya la oferta del suministrador para todos y cada uno de los equipos con un coste superior a 14.000 €, en ejecución material; o existiera incongruencia entre el importe ofertado por el suministrador y el que figura en el presupuesto detallado de la mejora correspondiente.*

(...) En el resto de casos el coeficiente será uno (1)».

En este sentido, la reclamante afirma que en este criterio se requiere superar un juicio de valor de los técnicos que realicen la evaluación de las ofertas, tales como la exigencia de memorias y las incongruencias entre determinados datos.

Por su parte, la entidad contratante en su informe a la reclamación afirma en síntesis que en ninguno de los criterios de adjudicación mediante la mera aplicación de fórmulas se realiza de ninguna de las maneras un juicio de valor que tengan que superar las entidades licitadoras. A su juicio, la reclamante confunde la comprobación que ALJARAFESA realiza sobre la existencia y la coherencia de la justificación de cada uno de los valores ofertados con la realización de una valoración por parte de los técnicos mediante juicio de valor de esta documentación justificativa. Sin embargo, ello no es así, sigue manifestando la entidad contratante, pues a través de la exigencia de la aportación de los datos complementarios al valor a introducir en la fórmula del criterio en cuestión, lo que se pretende es comprobar la exactitud de la



información aportada por las entidades licitadoras y garantizar que la oferta económica realizada, los valores de eliminación de contaminantes en el agua depurada, las ratios de consumo de energía eléctrica ofertadas y las tasas de retiradas de residuos, entre otros, responden a un estudio del servicio de explotación del sistema de depuración, y que no presentan incongruencias. En definitiva, alega que, a su entender, en esta comprobación no existe juicio de valor alguno, se trata de un sí o un no a una serie de requisitos perfectamente definidos en el pliego.

Asimismo, señala el informe a la reclamación que es de destacar que esta práctica es usual en el sector y es requisito exigido habitualmente por las entidades contratantes para evitar que las empresas licitadoras puedan ofertar, sin justificación alguna, valores imposibles o difíciles de alcanzar con el único objetivo de obtener puntuaciones elevadas, indicando a continuación a este Tribunal que examine determinada licitación de otra entidad contratante de las que operan en el sector del agua.

Pues bien, como se ha expuesto anteriormente, los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas o de evaluación automática deben valorarse atendiendo a fórmulas o parámetros que determinen las puntuaciones de las ofertas de modo objetivo y sin que sea necesario la emisión de juicio técnico discrecional o subjetivo alguno. A tal efecto, la ley ha querido darles preponderancia dado su carácter eminentemente objetivo y automático, en el que la puntuación se obtiene directamente de la fórmula fijada en el pliego y no de la realización de un juicio de valor o subjetivo que opera en el ámbito de la discrecionalidad administrativa, de tal suerte que con los criterios de carácter automático, no cabe discrecionalidad técnica, ni el órgano encargado de su valoración tiene que adoptar ningún tipo de acuerdo o decisión sobre lo que ha de ser o no objeto de valoración, pues basta con aplicar la fórmula o asignar los puntos en función de lo que se indique en el pliego.

Y ello es así, por cuanto de permitirse algún tipo de juicio subjetivo se estarían conculcando las garantías de imparcialidad y objetividad perseguidas por la normativa y jurisprudencia citadas, pues la entidad contratante, una vez conocidas en toda su integridad cada una de las ofertas podría decidir de forma subjetiva su no valoración, el que ésta sea inferior o cero, e incluso la exclusión de la proposición, situaciones proscritas por la normativa contractual.



En el supuesto que se examina, expresiones como no ser congruente, incongruente, justificar, evidenciar, claridad, empresa especializada, experiencia probada en trabajos similares, necesidad, idoneidad y otras similares, denotan en su apreciación sin lugar a dudas cierta nota de subjetividad de quien deba realizar la misma, de tal suerte que puede decidir de forma subjetiva en su apreciación si se cumplen o no las cuestiones que se exigen en los criterios controvertidos.

En este sentido, lo relevante es que tal apreciación subjetiva sea propiciada por el pliego en la valoración de los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas o de evaluación automática, pues basta con la posibilidad de que así pudiese ser para que quiebren, en detrimento del principio de igualdad de trato de entidades licitadoras, las garantías de objetividad e imparcialidad que el legislador ha querido preservar en el proceso evaluador de las proposiciones.

Al respecto, la pretensión de la entidad contratante, muy loable por cierto, de comprobar la exactitud de la información aportada por las entidades licitadoras y garantizar que la oferta en general responde a un estudio del servicio de explotación del sistema de depuración que no presente incongruencias, no puede alcanzarse estableciendo apreciaciones subjetivas en los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas o de evaluación automática, por conculcar las garantías de imparcialidad y objetividad dispuestas en los artículos 146.2 de la LCSP y 26 y 30.2 del Real Decreto 817/2009, pues la normativa contractual permite para ello el establecimiento, entre otros, de criterios de adjudicación evaluables mediante un juicio de valor así como parámetros objetivos que permitan identificar aquellas ofertas que presenten inicialmente valores anormales o desproporcionados.

Asimismo, no es posible admitir el alegato de la entidad contratante de que esta práctica, objeto de controversia, es usual en el sector y es requisito exigido habitualmente para evitar que las empresas licitadoras puedan ofertar, sin justificación alguna, valores imposibles o difíciles de alcanzar con el único objetivo de obtener puntuaciones elevadas, indicando a continuación a este Tribunal que examine determinada licitación de otra entidad contratante de las que operan en el sector del agua; y ello en base que como ha expuesto este Órgano en multitud de ocasiones, por todas en la Resolución 257/2019, de 9 de agosto, los procedimientos de contratación son autónomos e independientes respecto de otros anteriores o coetáneos, aun cuando coincidan en objeto y sujeto, en el sentido de que las actuaciones seguidas y las vicisitudes acaecidas en los mismos no pueden influir en otras licitaciones presentes o futuras, ya sea de la



misma o de otra entidad contratante, que se rigen por sus propios pliegos y demás documentos contractuales.

En consecuencia, en base a las consideraciones realizada, procede estimar el segundo alegato de la reclamación en el sentido expuesto en el presente fundamento de derecho.

OCTAVO. La corrección de la infracción legal cometida, y que ha sido analizada y determinada en los fundamentos de derecho de esta resolución, debe llevarse a cabo anulando el pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento, conforme a lo establecido en dichos fundamentos, así como los actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación, debiendo, en su caso, convocarse una nueva licitación.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente la reclamación en materia de contratación interpuesta por la entidad **FCC AQUALIA, S.A.** contra el pliego de cláusulas administrativas particulares que, entre otros documentos, rige el procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio de explotación de las estaciones depuradoras de aguas residuales y estaciones de bombeo de aguas residuales y pluviales de Aljarafe” (Expte. PEA/49/2019), convocado por la Empresa Mancomunada del Aljarafe, S.A., ente instrumental adscrito a la Mancomunidad de Municipios del Aljarafe y, en consecuencia, anular el mismo en el sentido expuesto en la presente resolución, así como los actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación, debiendo en su caso convocarse una nueva licitación.

SEGUNDO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su



notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

