

INFORME 4/1997, DE 6 DE MAYO, SOBRE LOS CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN EN LOS CONCURSOS.

ANTECEDENTES

Por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Regional se dirige escrito a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa del siguiente tenor literal:

Se solicita informe a esa Junta Consultiva sobre si es correcta la consideración de la baja media como método de valoración del criterio precio en los concursos y si, por tanto, pueden incluirse en los Pliegos de cláusulas administrativas particulares distintas fórmulas matemáticas que después deben tenerse en cuenta por las Mesas de contratación a la hora de valorar ofertas, y que tienen en común el otorgar la máxima puntuación a aquellas proposiciones económicas que más se aproximan a la media de las bajas de todas las presentadas.

Para proceder al análisis de la consulta se decidió solicitar a la Consejería peticionaria del informe la remisión a la Junta de las distintas fórmulas matemáticas propuestas para valorar el criterio precio.

CONSIDERACIONES

1.- Aspectos generales sobre los criterios de adjudicación.

El artículo 87 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP), regula los criterios objetivos para la adjudicación de los concursos, y el artículo 89 del mismo texto legal establece el régimen de actuación de las Mesas de contratación así como las facultades de la Administración de adjudicar el contrato a "la proposición económica más ventajosa" mediante la aplicación de los criterios establecidos en el artículo 87, sin atenerse necesariamente al valor económico de la misma, o declarar desierto el concurso.

La relación de los criterios objetivos que se señalan en el artículo 87 de la LCAP para la adjudicación de los concursos no son *numerus clausus*, sino que tiene carácter indicativo y ello por las expresiones que aparecen en el texto de dicho artículo: "tales como" u "otras semejantes". Sin embargo, es cierto que difícilmente se podrían encontrar otros criterios que sean objetivos y que sirvan para valorar ofertas distintos de los que se

enumeran en dicho precepto.

La Ley señala que los criterios, una vez fijados, deben ser indicados por orden decreciente de importancia y por la ponderación que se les atribuya. Todo ello debe entenderse como medio para obtener un objetivo final: adjudicar el contrato a la oferta más ventajosa en su conjunto, que no tiene por qué ser la más económica. Además, los criterios han de ser concordantes con la finalidad y objeto del contrato y no deben incurrir en discriminación. Por tanto, todos los licitadores deben concurrir en posición de igualdad conociendo en base a qué criterios se van a valorar las ofertas y qué grado de importancia tienen en la consideración total cada uno de los parámetros fijados.

En todo caso, los baremos de puntuación y métodos de valoración que se elijan deben aparecer necesariamente en los Pliegos de cláusulas administrativas particulares. Es opinión reiterada por el Tribunal de Cuentas que el establecimiento de dichos baremos y fórmulas con posterioridad a la apertura de los sobres y por tanto al conocimiento de la documentación aportada por los licitadores no es acorde con la objetividad que debe presidir la selección del adjudicatario más apto para los intereses públicos.

Por tanto, de existir método de valoración de los criterios objetivos debe aparecer de forma explícita en los Pliegos de cláusulas administrativas particulares, debiendo ser aplicado por las Mesas de contratación, sin posibilidad de introducirlo cuando no aparezca, ni modificarse respecto al fijado en dichos Pliegos.

2.- Análisis de algunas fórmulas de valoración del criterio precio.

A continuación se exponen las fórmulas remitidas a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa por la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Regional, a las que se han añadido otras que se utilizan en la Comunidad de Madrid y de las que ha tenido conocimiento la Junta, agrupándose en dos grandes bloques:

Bloque 1.- Aquéllas que, con ciertas correcciones, otorgan mayor puntuación a la oferta más económica, la que se toma como referente para valorar el resto.

Bloque 2.- Aquéllas que otorgan mayor puntuación en función de la proximidad a la baja media resultante de todas las ofertas presentadas.

Fórmulas del bloque 1 son tales como:

A. Oferta económica P_i

Se valorará con la puntuación máxima la oferta más ventajosa y el resto proporcionalmente decreciente, valorando la oferta tipo con un 10 % de la puntuación máxima, según la siguiente fórmula:

$$V_i = \frac{P_i \left(\frac{V_{MAX}}{P_{MAX}} - \frac{V_{MAX}}{10} \right)}{P_{MAX}} + \frac{V_{MAX}}{10}$$

P_{MAX} = % baja máxima.

V_{MAX} = Valor máximo de la puntuación para la oferta económica según baremo estipulado en los Pliegos.

P_i = % baja de la oferta i que se valora.

V_i = Valor de la oferta i.

B. Precio unitario ofertado.

A este respecto se dividirá el intervalo existente entre el precio máximo del contrato y el de la oferta más favorable, otorgando a cada adjudicatario unos puntos inversamente proporcionales a la distancia a la oferta más baja.

Fórmulas del bloque 2 son tales como:

A. Criterios básicos a tener en cuenta para realizar la adjudicación.-

Para la evaluación de las ofertas se valorarán de uno (1) a cinco (5) puntos los aspectos que a continuación se relacionan, por orden decreciente de importancia:

1.- Proposición económica. (Factor de ponderación = 10). La oferta económica se puntuará de uno (1) a cinco (5) puntos de acuerdo con los siguientes criterios:

- Proposiciones cuya baja sea superior a la baja media más diez (10)

puntos o cuya baja sea inferior a la media: un (1) punto.

- Proposiciones cuya baja esté comprendida entre la media más diez (10) puntos o la media más cinco (5) puntos: la puntuación resultante de interpolar linealmente entre la baja media más diez (10) puntos, a quien se asigna un (1) punto, y la baja media más cinco (5) puntos, a quien se asignan cinco (5) puntos.

- Proposiciones cuya baja esté comprendida entre la media más cinco (5) puntos y la media: la puntuación resultante de interpolar linealmente entre la baja media más cinco (5) puntos, a quien se asignan cinco (5) puntos, y la baja media, a quien se asignan dos y medio (2,5) puntos.

Todas las puntuaciones se redondearán al primer decimal.

B. Criterios técnicos de evaluación de ofertas.

Para obtener la oferta más ventajosa para la Administración, se consideran los criterios de valoración y baremos de puntuación correspondientes que siguen:

1.- La oferta económica se valorará en función de la proximidad a la media resultante de las presentadas. Se evaluarán de acuerdo a la fórmula:

$$P_i = \frac{6 (1 - | O_{mp} - O_i |)}{O_{mp}}$$

Donde: P = Puntuación de la oferta i.
O_i = Valor económico de la oferta.
O_{mp} = Valor medio ponderado de las N ofertas económicas consideradas válidas.

| O_{mp} - O_i | = Valor absoluto de la diferencia entre la oferta media y la oferta i.

Puntuación máxima: 6 puntos.

$$\text{MEDIA ARITMÉTICA: } O_m = \frac{\text{Sumatorio de } P_i}{n}$$

$$\text{MEDIA PONDERADA: } O_{mp} = C_p \times O_m$$

$$C_p = \text{Coeficiente de ponderación} = 1$$

$$O_m = \text{Valor Medio de las Ofertas.}$$

Aplicando estas fórmulas a un supuesto teórico resulta que en las del bloque 1 obtendría mayor puntuación en este criterio -el precio- la oferta económica más barata. Sin embargo, utilizando las fórmulas del bloque 2, se obtendría un resultado que penaliza de la misma forma a aquellas ofertas que se alejan de la media tanto por exceso como por defecto, en consecuencia la oferta más cara y la más barata son tratadas de igual forma.

3.- Aspectos legales del criterio precio.

Aunque de la LCAP no puede deducirse que la utilización de fórmulas como las señaladas en el bloque 2 sean contrarias a derecho, es criterio de esta Junta que han de tenerse en cuenta en la aplicación del criterio precio otros principios que deben inspirar la actividad y gestión administrativa, en concreto los de economía y eficiencia en el gasto público, según se deduce de los artículos 31.2 de la Constitución Española de 1978 y 3 de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, Reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid. Ello no obsta a que en el concurso la adjudicación se efectúe a la oferta cuyo precio no sea el más bajo, sino a aquella que sea la más ventajosa en su conjunto, debiéndose aplicar los criterios con toda objetividad, careciendo de sentido no valorar para el criterio precio las mejores bajas al introducir coeficientes correctores en función de las distintas ofertas económicas habidas.

El posible riesgo que conlleva la tesis que se mantiene es que nos encontremos ante una baja excesiva y que ello perjudique a los intereses públicos por imposibilidad de cumplimiento de los contratos.

La finalidad básica de la normativa comunitaria en la regulación de las ofertas desproporcionadas o anormalmente bajas -artículo 37 de la Directiva 92/50/CEE, artículo 30.4 de la Directiva 93/37/CEE y artículo 27 de la Directiva 93/36/CEE- es evitar que aquéllas puedan rechazarse sin verificar previamente la viabilidad de su cumplimiento, no

aprovechando, si tal cumplimiento fuese posible, el beneficio económico para los intereses públicos. Precisamente para evitar la exclusión sin más de las ofertas desproporcionadas o anormalmente bajas, la LCAP prevé que la Mesa de contratación, además de interesar los asesoramientos de los servicios técnicos, solicite por escrito al licitador cuya oferta económica se considere demasiado baja, que concrete las precisiones que resulten necesarias acerca de su composición, de forma que sean analizadas las justificaciones o explicaciones presentadas y se pueda obtener un juicio fundado de que la proposición es susceptible de ser cumplida a entera satisfacción de la Administración. Esta previsión, que en la LCAP está recogida para las subastas, artículo 84, hay que hacerla extensiva a los concursos en virtud de lo dispuesto en el artículo 91 de dicha Ley por entender que no se trata de un precepto exclusivamente aplicable a aquella como forma de adjudicación.

Debe citarse la posición explícita de la Comisión Europea al respecto. Ante la pretensión de una Administración española de favorecer a las ofertas que se sitúan a un nivel inferior concreto al de la baja media (entre dos y tres puntos en el caso analizado), dijo: "El método de valoración descrito se puede entender de dos maneras: o bien significa que las propuestas que queden fuera del tramo considerado recibirán una calificación de cero puntos por este concepto, o bien que dichas propuestas quedarán definitivamente descartadas. En el supuesto de que sea esta última nos encontramos ante una práctica ilegal (...) que consiste en excluir de oficio (...) a las ofertas anormalmente bajas. Si por el contrario, la interpretación que ha de darse al método de valoración (...) es la de que se atribuirá cero puntos a las propuestas situadas fuera del tramo, se habrán penalizado las ofertas más económicas sin ofrecer a los candidatos la posibilidad de defender la pertinencia de su precio, lo que en la práctica (...) produce un efecto de exclusión de oficio de las ofertas anormalmente bajas". Concluye la Comisión Europea diciendo "En consecuencia, la Comisión considera que sea cual fuere la interpretación que haya de darse, el método de valoración descrito vulnera lo dispuesto en el artículo 37, párrafo primero, de la Directiva 92/50/CEE".

CONCLUSIONES

- 1.- Los criterios establecidos para la adjudicación de los concursos deben ser objetivos y han de indicarse en los Pliegos de cláusulas administrativas particulares por orden decreciente de importancia y por la ponderación que se les atribuya.
- 2.- Los métodos de valoración de los criterios objetivos de adjudicación en los concursos, deben aparecer en los Pliegos de cláusulas administrativas particulares.

3.- La valoración del precio en función de la baja media resultante de todas las ofertas presentadas no resulta adecuado a los intereses públicos, considerando los principios de economía y eficiencia que deben informar la actividad y la gestión pública.

4.- Lo anteriormente expuesto no obsta para que en aquellos supuestos en que se considere que una oferta es desproporcionada o anormalmente baja, se deban solicitar del licitador los informes que resulten necesarios para que exponga y detalle los estudios económicos en que fundamenta su oferta, además de interesar de los servicios técnicos correspondientes los dictámenes pertinentes con el fin de obtener un juicio fundado de que la proposición puede ser cumplida a entera satisfacción del órgano de contratación.