



Recurso nº 125/2023 C. Valenciana 26/2023

Resolución nº 251/2023

Sección 2ª

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 3 de marzo de 2023.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.F.J. y D. H.F.G.D.S., en nombre y representación del compromiso de UTE ARQUEHA-FONT, contra la adjudicación del lote 1 del procedimiento de licitación del contrato de *“Realización de los servicios de redacción de los proyectos técnicos de obra, así como del resto de asistencias técnicas previas a la construcción del nuevo IES nº 2 de Albal, con división en 3 lotes, dentro del programa EDIFICANT (código 778-46030345)”*, con expediente n.º 2022/826, convocado por el Ayuntamiento de Albal; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por Resolución de la Alcaldía de Albal, de fecha 3 de mayo de 2022, fueron aprobados el expediente de contratación y los pliegos que habrían de regir la contratación de los servicios de redacción de los proyectos técnicos de obra, así como del resto de asistencias técnicas previas a la construcción del nuevo IES nº 2 de Albal, con división en 3 lotes, dentro del programa EDIFICANT (código 778-46030345). El valor estimado del contrato ascendía a 453.250,15 euros.

Segundo. Conforme a la cláusula 1ª del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP): *“El objeto del contrato será la realización de los servicios de redacción de los proyectos técnicos de obra, así como del resto de asistencias técnicas previas a la construcción del nuevo IES nº 2 de Albal, con división en tres lotes, dentro del programa EDIFICANT (código 778-46030345), de conformidad con lo establecido en el presente pliego y en el de prescripciones técnicas”*.



Tres eran los lotes que, por lo tanto, conformaban la licitación; en lo que respecta al aquí concierne —el lote 1—, éste comprendía las actuaciones siguientes:

- Proyecto Básico y de Ejecución
- Desarrollo de Instalaciones
- Redacción Estudio de Seguridad y Salud

Asimismo, conforme a la cláusula 10.3 del PCAP: *“Serán criterios que servirán de base a la adjudicación del contrato los siguientes (criterios automáticos):*

Lote 1

CRITERIO. Menor precio

Se valorará el mejor precio ofertado por los licitadores con respecto al presupuesto base de licitación del lote en su conjunto. Este criterio se basa en la baja presentada por cada licitador respecto del LBL del lote en su conjunto, calculada en porcentaje mediante la siguiente fórmula: $B \text{ (en \%)} = (PL - PO) * 100 / PL$

Donde:

- *B (en %): Baja de la oferta que se valora en porcentaje*
- *PL: Presupuesto base de licitación*
- *PO: Presupuesto de la oferta presentada*

No se admitirán bajas superiores al 10% con respecto al PBL

PUNTUACIÓN. Hasta 10 puntos

Se otorgarán 10 puntos a la oferta que presente mayor porcentaje de baja.

Se otorgarán cero puntos a la que presente un cero por ciento de baja.



Al resto de las ofertas los puntos correspondientes a la baja efectuada, se calcularán con arreglo a la siguiente fórmula matemática:

$$P=P_{\max}*(1-(B_{\max}-B)^2/B_{\max}^2))$$

Donde:

- *P: Puntuación obtenida por la oferta que se valora.*
- *P_{max}: Puntuación máxima de este criterio (20 puntos) (La puntuación máxima sería 10 puntos siendo éste un mero error del PCAP sin mayor trascendencia).*
- *B: Baja de la oferta que se valora (en %).*
- *B_{max}: Baja máxima ofrecida en porcentaje (%).*

Si al aplicar la fórmula para la valoración de una oferta, el resultado fuera superior a 10, la puntuación a asignar en tal supuesto será de 10 puntos.

La oferta que exceda del presupuesto de licitación, será excluida del procedimiento.

CRITERIO. Experiencia profesional del Arquitecto/Ingeniero superior redactor del proyecto y del Ingeniero Industrial/Ingeniero técnico industrial redactor del proyecto de instalaciones

...

PUNTUACIÓN. Hasta 70 puntos, desglosados en la forma que sigue:

- *Hasta 50 puntos. Por cada proyecto de importe igual o superior a 1.000.000 euros de presupuesto de ejecución material de la obra, relacionado con centro educativo, se otorgarán 10 puntos, hasta un máximo de 50 puntos.*
- *Hasta 20 puntos. Por cada proyecto de importe igual o superior a 1.000.000 euros de presupuesto de ejecución material de la obra, no relacionado con centro educativo, se otorgarán 5 puntos, hasta un máximo de 20 puntos.*

CRITERIO. Reducción plazo de entrega de los proyectos del Lote 1



...

PUNTUACIÓN. *Hasta 20 puntos:*

Por cada 15 días naturales de reducción del plazo de entrega de los Proyectos del Lote 1 se asignarán 5 puntos (el máximo de reducción del plazo de entrega de los proyectos, será de 60 días naturales). No habrá prorrateo en períodos inferiores a los 15 días naturales.

Y continuaba el PCAP regulando en su cláusula 10.4: *“En relación al criterio de adjudicación “Menor precio”, se señalan como parámetros objetivos en función de los cuales se apreciará, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ofertas anormalmente bajas, los siguientes criterios (art. 85 RGLCAP):*

- 1) Cuando, concurriendo un solo licitador, sea inferior al presupuesto base de licitación en más de 25 unidades porcentuales.*
- 2) Cuando concurren dos licitadores, la que sea inferior en más de 20 unidades porcentuales a la otra oferta.*
- 3) Cuando concurren tres licitadores, las que sean inferiores en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas. No obstante, se excluirá para el cómputo de dicha media la oferta de cuantía más elevada cuando sea superior en más de 10 unidades porcentuales a dicha media. En cualquier caso, se considerará desproporcionada la baja superior a 25 unidades porcentuales.*
- 4) Cuando concurren cuatro o más licitadores, las que sean inferiores en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas. No obstante, si entre ellas existen ofertas que sean superiores a dicha media en más de 10 unidades porcentuales, se procederá al cálculo de una nueva media sólo con las ofertas que no se encuentren en el supuesto indicado. En todo caso, si el número de las restantes ofertas es inferior a tres, la nueva media se calculará sobre las tres ofertas de menor cuantía”.*



Por último, en cuanto al desempate, indicaba la cláusula 10.5 *“El desempate entre varias ofertas tras la aplicación de los criterios de adjudicación del contrato se resolverá mediante la aplicación por orden de los siguientes criterios sociales, referidos al momento de finalizar el plazo de presentación de ofertas (Artículo 147.2 LCSP):*

a) Mayor porcentaje de trabajadores con discapacidad o en situación de exclusión social en la plantilla de cada una de las empresas, primando en caso de igualdad, el mayor número de trabajadores fijos con discapacidad en plantilla, o el mayor número de personas trabajadoras en inclusión en la plantilla.

b) Menor porcentaje de contratos temporales en la plantilla de cada una de las empresas.

c) Mayor porcentaje de mujeres empleadas en la plantilla de cada una de las empresas.

d) El sorteo, en caso de que la aplicación de los anteriores criterios no hubiera dado lugar a desempate”.

Tercero. El 7 de mayo de 2022 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación y el 9 de mayo de 2022 el documento de pliegos, siendo la fecha de finalización de presentación de ofertas el 8 de junio de 2022.

Cuarto. Constan el expediente varias preguntas formuladas por los licitadores en relación con los pliegos, así como la correspondiente respuesta por parte del órgano de contratación.

Pregunta de 26 de mayo de 2022: *“Buenos días. En el PCAP dice que ‘No se admitirán bajas superiores al 10% con respecto al PBL’ y posteriormente dice cuales son los criterios para considerar las ofertas anormalmente bajas. ¿Cuál es criterio a seguir? ¿Las bajas superiores al 10% con respecto al PBL se considerarán anormalmente bajas o directamente se descalificarán? Gracias”.*

Respuesta: *“Buenas tardes, en respuesta a su pregunta, para considerar una oferta anormalmente baja se aplicaría lo establecido en los PCAP Cláusula 10.4 que a su vez es*



lo que establece el artículo 85 del reglamento general de la Ley de contratos de las Administraciones Públicas”.

Pregunta de 2 de junio de 2022 “Revisando el PCAP observamos que existe una incoherencia en cuanto a la baja máxima permitida. En las páginas 10, 12 y 14 se indica, para cada uno de lotes, que ‘No se admitirán bajas superiores al 10% con respecto al PBL’, mientras que en la página 15 se indican los criterios de la LCSP, que permiten bajas de hasta 25% en función de la cantidad de licitadores. Me gustaría que aclararan este punto. Gracias”.

Respuesta: “Buenas tardes. Para considerar una oferta anormalmente baja se aplicaría lo establecido en los PCAP Cláusula 10.4 que a su vez es lo que establece el artículo 85 del reglamento general de la Ley de contratos de las Administraciones Públicas. No obstante, respecto al precio ofertado, quienes estén interesados en presentar oferta, deben tener en cuenta que la presente licitación se financia con cargo a una subvención del programa EDIFICANT, cuya Memoria valorada aprobada por la Conselleria d’Educació, Investigació, Cultura i Esport data de noviembre de 2020 y no ha experimentado revisión de precios. También informarle que, si surgiera alguna duda en este punto, sería el órgano de contratación el que resolvería la misma en virtud de la competencia para la interpretación de los pliegos. Un saludo”.

Pregunta de 2 de junio de 2022 “Buenas tardes, por favor pueden aclarar si las ofertas por debajo del 10% serán descalificadas automáticamente o si por el contrario serán consideradas anormalmente bajas y por tanto existirá la posibilidad de justificarlas??? Gracias”.

Respuesta: “Buenas tardes. Para considerar una oferta anormalmente baja se aplicaría lo establecido en los PCAP Cláusula 10.4 que a su vez es lo que establece el artículo 85 del reglamento general de la Ley de contratos de las Administraciones Públicas. No obstante, respecto al precio ofertado, quienes estén interesados en presentar oferta, deben tener en cuenta que la presente licitación se financia con cargo a una subvención del programa EDIFICANT, cuya Memoria valorada aprobada por la Conselleria d’Educació, Investigació,



Cultura i Esport data de novembre de 2020 y no ha experimentado revisión de precios. También informarle que, si surgiera alguna duda en este punto, sería el órgano de contratación el que resolvería la misma en virtud de la competencia para la interpretación de los pliegos. Un saludo”.

Quinto. La mesa de contratación, en sesión de 9 de junio de 2022, procedió a la apertura del Archivo electrónico A —que contiene la documentación administrativa— y a la calificación de la documentación presentada siendo varios licitadores requeridos para la subsanación de la misma.

Sexto. El 22 de junio de 2022, reunida nuevamente la mesa de contratación, dio por válida la documentación presentada por los licitadores requeridos de subsanación, siendo admitidas todas las empresas.

A continuación, procedió a la apertura de los sobres con los criterios evaluables automáticamente que fueron remitidos a los técnicos municipales para su correspondiente valoración.

Consta, en el acta de esta última sesión de la mesa, la valoración llevada a cabo por el equipo técnico de la que resulta la siguiente puntuación por lo que al lote 1 se refiere: ARAS ARQUITECTURA Y PLANEAMIENTO URBANÍSTICO, S.L.P. 10 puntos por el precio, 0 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 30 puntos; ARQUIVIR ARQUITECTOS, S.L. 10 puntos por el precio, 70 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 100 puntos; C.C.G. 10 puntos por el precio, 70 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 100 puntos; CÓDIGO ARQUITECTURA, S.L.P. 10 puntos por el precio, 70 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 100 puntos; COR ASOC S.L. - AECO ESTUDIO PARTNERS 10 puntos por el precio, 70 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 100 puntos; ESTUDIO ARQUILOM, S.L.P. 10 puntos por el precio, 70 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 100 puntos; JUAN MARTÍNEZ ARQUITECTO S.L.P. 10 puntos por el precio, 0 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 30 puntos; LOTO ARQ S.L.P. 10 puntos por el precio, 70 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 100 puntos;



L.G.S. & ASOCIADOS, ARQUITECTURA, URBANISMO E INFRAESTRUCTURAS S.L.P. 10 puntos por el precio, 70 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 100 puntos; PROYECTO S.A. – G.O.C., S.A. 10 puntos por el precio, 0 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 30 puntos; RAMÓN ESTEVE ESTUDIO DE ARQUITECTURA S.L.P. 10 puntos por el precio, 0 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 30 puntos; SAN JUAN ARQUITECTURA, S.L. 10 puntos por el precio, 70 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 100 puntos; SANTATECLA ARQUITECTOS S.L.P. 10 puntos por el precio, 70 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 100 puntos; THOMAS LLAVADOR ARQUITECTOS E INGENIEROS S.L. 10 puntos por el precio, 0 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 30 puntos; US BUILT S.L.P. 10 puntos por el precio, 0 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 30 puntos; compromiso de UTE ARQUEHA – FONT 10 puntos por el precio, 70 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 100 puntos; compromiso de UTE URJATO, RODIL, GARCÍA, TUR, GONZALEZ 10 puntos por el precio, 70 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 100 puntos; VETGES TU I MEDITERRANIA, S.L.P. 10 puntos por el precio, 70 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 100 puntos; VIELCA INGENIEROS S.A. 10 puntos por el precio, 0 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 30 puntos; XUQUER ARQING S.L.-RAIZDE3 S.L. 10 puntos por el precio, 0 por la experiencia y 20 por la reducción de plazo, en total 30 puntos.

Séptimo. Celebrada nueva sesión de la mesa de contratación en fecha 4 de julio de 2022, se concluyó proponer a la Junta de Gobierno Local la interpretación del siguiente criterio de valoración del PCAP (cláusula 10.3) en cuanto a los criterios automáticos de adjudicación de los lotes 1 y 3 (criterio precio), en el sentido de otorgar los máximos puntos del citado criterio, aunque la baja haya sido superior al 10% con respecto al presupuesto base de licitación (en adelante, PBL), teniendo en cuenta que la adopción de este criterio no ha modificado el orden de los licitadores de los mencionados lotes, a efectos de la propuesta de mejor valorado y posterior propuesta de adjudicación.

Y, a continuación, la mesa procedió a determinar la valoración de las empresas conforme a este criterio:



- COR ASOC S.L. - AECO ESTUDIO PARTNERS, 100 puntos;
- L.G.S. & ASOCIADOS, ARQUITECTURA, URBANISMO E INFRAESTRUCTURAS S.L.P., 100 puntos;
- ARQUIVIR ARQUITECTOS, S.L., 100 puntos;
- C.C.G., 100 puntos;
- CÓDIGO ARQUITECTURA S.L.P., 100 puntos;
- ESTUDIO ARQUILOM, S.L.P., 100 puntos;
- LOTO ARQ S.L.P., 100 puntos;
- SAN JUAN ARQUITECTURA, S.L., 100 puntos;
- SANTATECLA ARQUITECTOS S.L.P., 100 puntos;
- compromiso de UTE ARQUEHA – FONT, 100 puntos;
- compromiso de UTE URJATO, RODIL, GARCÍA, TUR, GONZALEZ, 100 puntos;
- VETGES TU I MEDITERRANIA S.L.P., 100 puntos;
- ARAS ARQUITECTURA Y PLANEAMIENTO URBANÍSTICO, S.L.P., 30 puntos;
- JUAN MARTÍNEZ ARQUITECTO S.L.P., 30 puntos;
- PROYECTO S.A. – G.O.C., S.A., 30 puntos;
- RAMON ESTEVE ESTUDIO DE ARQUITECTURA, S.L.P., 30 puntos;
- THOMAS LLAVADOR ARQUITECTOS E INGENIEROS, S.L., 30 puntos;
- US BUILT, S.L.P., 30 puntos;
- VIELCA INGENIEROS, S.A., 30 puntos; y,
- XUQUER ARQING, S.L.- RAIZDE3, S.L., 30 puntos.

A la vista de que se había producido el empate entre varios licitadores en el lote 1 y lote 3, la mesa de contratación procedió a aplicar la cláusula 10.5 del PCAP —en desarrollo del artículo 147.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la

que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP)—, según la cual el empate entre varias ofertas tras la aplicación de los criterios de adjudicación del contrato se resolvería mediante la aplicación por orden de los siguientes criterios sociales, referidos al momento de finalizar el plazo de presentación de ofertas: a) Mayor porcentaje de trabajadores con discapacidad o en situación de exclusión social en la plantilla de cada una de las empresas, primando en caso de igualdad, el mayor número de trabajadores fijos con discapacidad en la plantilla, o el mayor número de personas trabajadoras en inclusión en la plantilla.

En este caso (primer criterio de desempate) para el lote 1 y para el lote 3 procede acreditar el desempate entre los siguientes licitadores, que han obtenido 100 puntos y han indicado en su Anexo II algún porcentaje de trabajadores con discapacidad o en situación de exclusión social: COR ASOC, S.L. - AECO ESTUDIO PARTNERS y L.G.S. & ASOCIADOS, ARQUITECTURA, URBANISMO E INFRAESTRUCTURAS, S.L.P.

Por ello, la Mesa de contratación decidió requerir a estas empresas para que, en el plazo de cinco días hábiles, justificaran el primer criterio de desempate en cuanto a los lotes 1 y 3; es decir, mayor porcentaje de trabajadores con discapacidad o en situación de exclusión social en la plantilla de cada una de las empresas, primando en caso de igualdad, el mayor número de trabajadores fijos con discapacidad en la plantilla, o el mayor número de personas trabajadoras en inclusión en la plantilla.

Octavo. La Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Albal, en sesión de 24 de octubre de 2022, acordó tomar en consideración la propuesta de la Mesa de contratación a la interpretación del PCAP, en cuanto a los criterios automáticos de adjudicación de los lotes 1 y 3 (criterio precio), en el sentido de otorgar los máximos puntos del citado criterio, aunque la baja hubiera sido superior al 10% con respecto al PBL, teniendo en cuenta que —a su juicio— la adopción de este criterio no ha modificado el orden de los licitadores en los mencionados lotes, a efectos de la propuesta del mejor valorado y posterior propuesta de adjudicación.

Noveno. Mediante sendas alegaciones de fecha 23 y 24 de noviembre de 2022, el compromiso de la UTE ARQUEHA-FONT y VETGES TU I MEDITERRANIA S.L.P. solicitaron la rectificación del acuerdo adoptado por el órgano de contratación, además de que se calculara la puntuación de los licitadores conforme a las fórmulas establecidas en los pliegos, procediendo a identificar las ofertas en presunción de anormalidad y llevando a cabo el procedimiento establecido, con audiencia de los licitadores afectados.

Décimo. La mesa de contratación, en sesión de 21 de noviembre de 2022, procedió a la apertura de la documentación para acreditar los criterios de desempate y, tras analizar la misma y resolver las dudas surgidas, decidió tomar como referencia el criterio técnico sobre actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en materia de cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad, así como la Resolución 192/2020, de febrero, de este Tribunal. También tuvo en cuenta por analogía la aplicación del Real Decreto 364/2005, al interpretar cómo se debe computar la plantilla de una empresa.

Por ello, la mesa acordó no otorgar porcentaje alguno de trabajadores con discapacidad a la empresa L.G.S. & ASOCIADOS, ARQUITECTURA, URBANISMO E INFRAESTRUCTURAS, S.L.P. puesto que, al tratarse de una sociedad limitada profesional, los socios profesionales no computarían como trabajadores para obtener el mayor porcentaje de trabajadores con discapacidad.

De igual modo, acordó no otorgar porcentaje alguno de trabajadores con discapacidad al compromiso de la UTE COR ASOC, S.L. - AECO ESTUDIO PARTNERS puesto que, al ser ambas sociedades limitadas, los socios o administradores de las mismas no computarían como trabajadores para obtener el mayor porcentaje de trabajadores con discapacidad.

En consecuencia, la mesa de contratación acordó posponer la propuesta de adjudicación al no haber sido resuelto el desempate.

Asimismo, en esta sesión, la mesa procedió a estudiar el escrito presentado por TOMÁS LLAVADOR ARQUITECTOS E INGENIEROS S.L. de que le fuera valorada la experiencia profesional por los técnicos competentes del órgano de contratación tanto en el lote 1 como en el lote 3.



La mesa de contratación comprobó lo expuesto por este licitador y, visto que constaba el título compulsado del arquitecto D. J.M.T.LL., decidió aceptar la solicitud y proceder a realizar nueva valoración, otorgándole 100 puntos, tanto en el lote 1 como en el lote 3.

La puntuación final obtenida por las empresas en el lote 1 quedó, por lo tanto, establecida del siguiente modo:

- COR ASOC S.L. - AECO ESTUDIO PARTNERS, 100 puntos
- L.G.S. & ASOCIADOS, ARQUITECTURA, URBANISMO E INFRAESTRUCTURAS S.L.P., 100 puntos
- ARQUIVIR ARQUITECTOS, S.L., 100 puntos;
- C.C.G., 100 puntos;
- CÓDIGO ARQUITECTURA, S.L.P., 100 puntos;
- ESTUDIO ARQUILOM, S.L.P., 100 puntos;
- LOTO ARQ, S.L.P., 100 puntos;
- SAN JUAN ARQUITECTURA, S.L., 100 puntos;
- SANTATECLA ARQUITECTOS, S.L.P., 100 puntos;
- compromiso de UTE ARQUEHA – FONT - IES 2 ALBAL, 100 puntos;
- compromiso de UTE URJATO, RODIL, GARCÍA, TUR, GONZALEZ, 100 puntos;
- VETGES TU I MEDITERRANEA, S.L.P., 100 puntos;
- THOMAS LLAVADOR ARQUITECTOS E INGENIEROS, S.L., 100 puntos;
- ARAS ARQUITECTURA Y PLANEAMIENTO URBANÍSTICO, S.L.P., 30 puntos;
- JUAN MARTÍNEZ ARQUITECTO S.L.P., 30 puntos;
- PROYECTO S.A. – G.O.C., S.A., 30 puntos;
- RAMON ESTEVE ESTUDIO DE ARQUITECTURA, S.L.P., 30 puntos;
- US BUILT, S.L.P., 30 puntos;



- VIELCA INGENIEROS, S.A., 30 puntos; y,
- XUQUER ARQING S.L.- RAIZDE3, S.L., 30 puntos.

Visto que se había producido el empate entre varios licitadores en el lote 1 y lote 3, la mesa de contratación procedió a aplicar la cláusula 10.5 del PCAP (artículo 147.2 de la LCSP) según la cual el empate entre varias ofertas tras la aplicación de los criterios de adjudicación del contrato se resolvería mediante la aplicación por orden de los siguientes criterios sociales, referidos al momento de finalizar el plazo de presentación de ofertas: a) Mayor porcentaje de trabajadores con discapacidad o en situación de exclusión social en la plantilla de cada una de las empresas, primando en caso de igualdad, el mayor número de trabajadores fijos con discapacidad en la plantilla, o el mayor número de personas trabajadoras en inclusión en la plantilla.

En este caso (primer criterio de desempate) para el lote 1 y para el lote 3 procede acreditar el desempate entre el siguiente licitador, que ha obtenido 100 puntos y ha indicado en su Anexo II algún porcentaje de trabajadores con discapacidad o en situación de exclusión social: TOMAS LLAVADOR ARQUITECTOS E INGENIEROS, S.L.

Por ello, visto que tanto COR ASOC S.L. - AECO ESTUDIO PARTNERS como L.G.S. & ASOCIADOS, ARQUITECTURA, URBANISMO E INFRAESTRUCTURAS S.L.P. ya habían aportado la documentación acreditativa del desempate, la mesa de contratación acordó requerir a TOMAS LLAVADOR ARQUITECTOS E INGENIEROS S.L. para que, en el plazo de tres días hábiles, justificara el primer criterio de desempate en cuanto a los lotes 1 y 3; es decir, mayor porcentaje de trabajadores con discapacidad o en situación de exclusión social en la plantilla de cada una de las empresas, primando en caso de igualdad, el mayor número de trabajadores fijos con discapacidad en la plantilla, o el mayor número de personas trabajadoras en inclusión en la plantilla.

Undécimo. En sesión de 14 de diciembre de 2022, la mesa de contratación procedió a la apertura de la documentación para acreditar los criterios de desempate y, tomando como referencia los criterios acordados en la anterior sesión de 21 de noviembre de 2022 (criterio técnico sobre actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en materia de



cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad, así como la Resolución 192/2020, de febrero de 2022, de este Tribunal. También tuvo en cuenta por analogía la aplicación del Real Decreto 364/2005, al interpretar cómo se debe computar la plantilla de una empresa), constató como el porcentaje a efectos de acreditar el primer criterio de desempate del licitador TOMÁS LLAVADOR ARQUITECTOS E INGENIEROS, S.L. era del 9,09%, coincidente con el indicado en el Anexo II Proposición Económica. Criterios Evaluables de forma automática (archivo electrónico B).

Por ello, la Mesa de contratación propuso a TOMÁS LLAVADOR ARQUITECTOS E INGENIEROS, S.L. como mejor valorado en los lotes 1 y 3 requiriéndole para que en el plazo de diez hábiles presentara la documentación necesaria conforme al artículo 150.2 de la LCSP.

Duodécimo. Consta en el expediente resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Albal, de fecha 30 de diciembre de 2022, por la que se adjudica el contrato de *“Realización de los servicios de redacción de los proyectos técnicos de obra, así como del resto de asistencias técnicas previas a la construcción del nuevo IES nº 2 de Albal, con división en 3 lotes, dentro del programa EDIFICANT (código 778-46030345)”*, lote 1, a TOMÁS LLAVADOR ARQUITECTOS E INGENIEROS S.L.

Esta resolución de adjudicación le fue notificada al compromiso de UTE ARQUEHA-FONT el 5 de enero de 2023.

Decimotercero. Con fecha 25 de enero de 2023 la parte aquí actora interpuso recurso especial en materia de contratación ante el órgano de contratación contra la actuación a que se alude en el antecedente anterior, que fue remitido a este Tribunal con fecha 30 de enero de 2023.

Decimocuarto. Recibido en este Tribunal el expediente, el órgano de contratación acompañó el informe a que se refiere los artículos 56.2 de la LCSP y 28.4 del Reglamento de los Procedimientos Especiales de Revisión de decisiones en material contractual y de Organización del Tribunal Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).



Decimoquinto. Con fecha 7 de febrero de 2023 se dio traslado del recurso a los restantes licitadores a fin de que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones que tuvieran por conveniente. Con fecha 10 de febrero de 2023 TOMÁS LLAVADOR ARQUITECTOS E INGENIEROS S.L. presentó escrito de alegaciones.

Decimosexto. Con fecha 9 de febrero de 2023 la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó mantener la suspensión del lote 1 del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del citado texto legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

Decimoséptimo. La tramitación del presente recurso se ha regido por lo prescrito en la vigente LCSP y en el RPERMC.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. De acuerdo con el artículo 46.2 y 4 de la LCSP, junto con la Resolución de 27 de mayo de 2021, de la Subsecretaría de Hacienda, por la que se publica el Convenio con la Generalitat Valenciana, sobre atribución de competencias en materia de recursos contractuales (BOE de fecha 2 de junio de 2021), este Tribunal es competente para conocer del presente recurso.

Segundo. El compromiso de UTE recurrente se encuentra legitimada para interponer el recurso de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP a cuyo tenor *“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto de recurso”*, ya que —de estimarse el recurso— podría resultar adjudicataria del contrato.

Tercero. El acto recurrido es la adjudicación de un contrato de servicios con un valor estimado superior a 100.000 euros lo que permite la interposición de este recurso especial, al amparo de lo dispuesto en el artículo —apartados 1.a) y 2.c)— de la LCSP.

Cuarto. La interposición se ha producido dentro del plazo legal del artículo 50 de la LCSP ya que la resolución de adjudicación le fue notificada a la parte actora el 5 de enero de 2023, habiendo interpuesto recurso especial en materia de contratación el 25 de enero de 2023.

Quinto. Se recurre el acuerdo de adjudicación por cuanto que dicha parte considera que se ha producido una infracción del artículo 190 de la LCSP, así como de los principios de igualdad jurídica e igualdad de trato.

Y ello porque en el apartado 10.3 del PCAP se establecen los criterios para la adjudicación del contrato respecto a cada uno de los lotes, siendo todos ellos criterios de índole automática. En todos los lotes, el criterio nº 1 (Menor precio) se describe de la misma manera y utilizando la misma fórmula matemática, si bien los puntos a asignar son distintos para cada lote. Asimismo, en los 3 lotes se incluye la regla siguiente: *“No se admitirán bajas superiores al 10% con respecto al PBL”*. A continuación, en el apartado 10.4 del PCAP se fijan los parámetros objetivos en función de los cuales se apreciará, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ofertas anormalmente bajas (criterios coincidentes con los establecidos en el artículo 85 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas —en adelante, RGLCAP—).

Pues bien, la parte actora prosigue relatando que, a la vista de la evidente contradicción existente —a su juicio— entre los apartados 10.3 y 10.4 del PCAP, varios licitadores realizaron consultas en la Plataforma de Contratación del Sector Público, que fueron aclaradas estableciendo que el criterio para la admisión de una oferta sería el establecido en el artículo 85 del RGLCAP. Es decir, dicha contradicción entre las cláusulas 10.3 y 10.4 se resolvería considerando que prevalece esta última; es decir, no se inadmitirían las ofertas con una baja superior al 10%, sin perjuicio de aplicar con posterioridad los criterios del 10.4 del PCAP para determinar cuándo una oferta incurre en presunción de anormalidad, significando que en tal fase de consultas sobre el pliego en ningún momento se advirtió de la posible inaplicación de la fórmula matemática contenida en la cláusula 10.3 del PCAP.



Sin embargo, la Mesa, en lugar de aplicar dicha fórmula acordó otorgar a todas las ofertas con bajas superiores al 10% la misma puntuación (en el caso del Lote 1, la máxima: 10 puntos). Ese criterio se acordó en sesión de fecha 4 de julio de 2022 y ratificado por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Albal el 24 de octubre de 2022, no sólo cuando ya se habían presentado todas las ofertas sino incluso cuando ya se conocían sus importes. Para las recurrentes, tal forma de actuar supone una modificación en la forma de puntuar prevista en los pliegos, una vez finalizado el plazo de presentación de ofertas y abiertos los sobres. Así aquéllas, a pesar de presentar una baja del 38% en el Lote 1, obtuvieron la misma puntuación que los licitadores con bajas iguales o superiores al 10% del PBL, pero que importaban una cantidad superior a la consignada en su oferta.

Para la parte actora la afirmación del órgano de contratación en su acuerdo de 24 de octubre de 2022 de que: *“la adopción de este criterio no ha modificado el orden de los licitadores en los mencionados Lotes, a efectos de la propuesta de mejor valorado y posterior propuesta de adjudicación”* es absolutamente errática, y se pregunta cómo no va a tener efectos en la propuesta de la oferta mejor valorada, si todas las ofertas se van a puntuar de la misma forma en el caso de que hayan realizado una baja del 10% o superior. Obviamente —continúa— si una oferta presenta una baja del 15%, mediante la aplicación de la fórmula, obtendría una puntuación superior a otra oferta que haya realizado una baja del 10%. Y para aseverar este extremo aporta como documento nº 3 impresión de una hoja de cálculo en la que se aprecia la diferencia de puntuación distinguiendo entre la puntuación que se habría obtenido en el Lote 1 aplicando la fórmula prevista en los pliegos y la puntuación obtenida en el Lote 1 al aplicar el criterio adoptado por el órgano de contratación una vez presentadas las ofertas. Es decir, sin aplicar la fórmula matemática. Además, en esa misma hoja de cálculo, las recurrentes calculan el importe a partir del cual la oferta resultaría anormalmente baja según el artículo 85 del RGLCAP y que daría lugar a la aplicación del artículo 149 de la LCSP (según estos cálculos su proposición habría obtenido la segunda mejor puntuación, pero la primera situada, CÓDIGO ARQUITECTURA, S.L.P., estaría en situación de baja desproporcionada, por lo que podría resultar excluida).

En suma, para la recurrente, la interpretación que propuso la Mesa, y aceptó el órgano de contratación, supuso *de facto* una modificación de los pliegos ya que la fórmula precio es clara, no admite discusión, y en ningún momento anterior a la presentación de las ofertas se aclaró o se interpretó el PCAP en el sentido de que la puntuación máxima en el criterio precio sería la misma para todos los licitadores que hubieran ofertado una baja igual o superior al 10%.

Por todo ello, solicita la estimación del recurso con anulación de la resolución de adjudicación y la retroacción de las actuaciones al momento de valoración de los criterios evaluables de forma automática al objeto de que se aplique la fórmula matemática de la cláusula 10.3 del PCAP, en cuanto al criterio precio, y se asignen las puntuaciones correspondientes a cada licitador.

Sexto. Frente a ello, defiende el órgano de contratación en su informe de 7 de febrero de 2023 que si se leen atentamente las respuestas a las preguntas formuladas por los licitadores en ningún momento se realiza afirmación alguna sobre qué cláusula prevalece. Obviamente, añade, como en todo procedimiento de licitación se debe establecer en el PCAP el criterio para considerar una oferta anormalmente baja y, en este caso, la cláusula 10.4 del PCAP hace una remisión genérica al artículo 85 del RGLCAP.

Y continúa indicando el informe que la cláusula 10.3 prevé que no se admitirán bajas superiores al 10% del presupuesto base de licitación, y ello se explica en las contestaciones a las consultas que formularon algunos licitadores (*"...la presente licitación se financia con cargo a una subvención del programa EDIFICANT, cuya Memoria valorada aprobada por la Conselleria d'Educació, Investigació, Cultura i Esport data de noviembre de 2020 y no ha experimentado revisión de precios. También informarle que, si surgiera alguna duda en este punto, sería el órgano de contratación el que resolvería la misma en virtud de la competencia para la interpretación de los pliegos..."*

Asimismo, y en relación con las alegaciones de la recurrente sobre el carácter vinculante de las respuestas en virtud del artículo 138.3 de la LCSP, el informe señala que el PCAP optó por no establecer tal carácter vinculante a las respuestas de tal forma que lo único



que establece su cláusula 12.2, información a los licitadores, versa sobre los plazos para solicitar dicha información adicional o complementaria. Por tanto, donde el PCAP no opta, el recurrente no puede exigir la vinculación alegada. Además, se informaba a los licitadores que si surgieran dudas en este punto sería el órgano de contratación el que resolvería las mismas en virtud de la competencia que le atribuye la LCSP para la interpretación de los pliegos.

Para el órgano de contratación, de la lectura de los pliegos es fácil deducir que el órgano de contratación —con su aprobación— decidió primar el criterio experiencia profesional frente al criterio precio. Es únicamente desde esta perspectiva donde se entiende la limitación del criterio precio a un parámetro comprendido entre el PBL y una baja que no fuera superior al 10% de éste. A pesar de ello, algunos licitadores, entre ellos, las recurrentes, hicieron caso omiso de esta cláusula del PCAP al presentar ofertas con una baja superior a la limitación del 10%. En este sentido, debe entenderse que quien ha realizado una oferta incumpliendo el límite a la baja máxima fijada del 10% con respecto al PBL no puede ser puntuado por encima de quien ha cumplido estrictamente los criterios de adjudicación de los PCAP, no pudiendo ser premiados por su error y por lo tanto darles una puntuación superior a quienes hubieran cumplido estrictamente los pliegos. Aunque tampoco, señala el informe, parecería admisible llevar la literalidad de la frase “*no se admitirán bajas superiores al 10% con respecto al PBL*” al extremo de considerar tal exceso como invalidante de la misma oferta.

En consecuencia, y con la finalidad de no perjudicar la libre competencia, se consideró adecuado otorgar los máximos puntos del criterio de adjudicación precio de la cláusula 10.3 a los licitadores tanto el lote 1 (10 puntos) como en el lote 3 (20 puntos) aun cuando la oferta hubiera sido superior a la baja máxima del 10% con respecto al PBL. Siempre de acuerdo con el PCAP y bajo la premisa de facilitar la participación en el proceso de licitación teniendo en cuenta que la adopción de este criterio, como después se verificó, no modificaba el orden de los licitadores en los mencionados Lotes, a efectos de la propuesta de mejor valorado y posterior propuesta de adjudicación. Y ello porque el órgano de contratación, aplicando literalmente los PCAP, podría no haber puntuado este apartado o haber puntuado con 0 puntos a aquellos licitadores que no hubiesen cumplido esta

limitación, no hubiese respetado la realidad de las ofertas puesto que quien ofreciese más del 10% ofrecía el 10%.

Séptimo. Una vez establecidas las posturas de las partes, procede resolver la controversia es preciso realizar las siguientes consideraciones previas, antes de analizar el fondo del asunto que se plantea:

a) Este Tribunal, por aplicación de lo exigido en el artículo 57.2 LCSP, está obligado a resolver de acuerdo con el principio de congruencia, es decir, dentro de los términos del debate planteado en el recurso, resolviendo las concretas peticiones que se hacen en el recurso y no pudiendo extenderse a otras cuestiones o incidencias contractuales que pudieron haber sido objeto de controversia, pero que no han sido planteadas en las peticiones del recurso.

b) En esta línea, es conveniente aclarar que no se impugna por la recurrente ninguna cláusula concreta del PCAP, que, en todo caso, en la fase del procedimiento de contratación en la que nos encontramos, supondría un recurso indirecto contra los pliegos, circunstancia que este Tribunal ha vedado reiteradamente, salvo en supuestos que el Pliego esté incurso en causa de nulidad radical o de pleno derecho (resolución 287/2022, de 3 de marzo de 2022, entre otras muchas), lo que resulta evidente que aquí no ocurre. En consecuencia, no impugnado por ninguno de los licitadores el PCAP de aplicación, procede su aplicación como *lex contractus*, en virtud de lo dispuesto en el artículo 139.1 LCSP.

c) También en aplicación del principio de congruencia, hay que hacer notar que la recurrente en ningún momento critica o impugna los criterios y el modo de resolver el empate producido finalmente entre varios licitadores, por lo que, con respecto a este tema, hemos de someternos a lo tramitado y resuelto por el órgano de contratación.

Realizadas las precisiones anteriores, el objeto del recurso se centra en la interpretación de las cláusulas 10.3 y 10.4, del PCAP, que será nuestra misión en la resolución de este recurso y que la recurrente entiende se ha realizado de manera improcedente por el órgano de contratación, para lo cual se ha de partir del tenor literal de los pliegos que, para los 3



Lotes, en relación el criterio precio prescribían lo mismo, que ya ha sido reproducido en el antecedente segundo, sin perjuicio de la diferente ponderación en función del respectivo lote.

Así, el criterio de adjudicación cuya aplicación es cuestionada aquí atiende a la fórmula ya transcrita contenida en el apartado 10.3 del PCAP, el cual —asimismo— establece que no se admitirían bajas superiores al 10% con respecto al PBL mientras que, por otro, de acuerdo con lo establecido en su cláusula 10.4, se indicaba cuándo una oferta había de entenderse anormalmente baja.

De este modo, este Tribunal entiende que no sólo no existe la contradicción que la mercantil actora aprecia entre los apartados 3 y 4 de la meritada cláusula sino que tampoco vino a sentarse, por el órgano de contratación —mediante las respuestas a las consultas habidas ex artículo 138 de la LCSP, las cuales, por cierto, no eran vinculantes por mor de la cláusula 12.2 del PCAP—, la pretendida prevalencia del apartado 4 frente al apartado 3, por cuanto que dicho órgano se limitó —conforme al pliego— a recordar el umbral para considerar a una oferta incurso en presunción de anormalidad y el modo en que había de procederse ante la misma. Por tanto, de la lectura de las respuestas dadas por el órgano de contratación a las consultas formuladas por distintos licitadores, no se expresa, ni tan siquiera se deduce, que el órgano de contratación hubiera manifestado la prevalencia de la aplicación de la cláusula 10.4, sobre la 10.3. Son ámbitos distintos, como ahora veremos.

De manera tal que el PCAP, en la interpretación que se estima acertada por parte de este Tribunal, venía a articular una suerte de dos fases sucesivas en la ponderación de las ofertas:

- La primera, establecida sistemáticamente en la cláusula 10.3 del PCAP, tendente a comprobar cuáles quedaban dentro del límite de baja del 10% sobre el PBL y que debiera haber supuesto la inadmisión o exclusión de las que lo incumplieran, como así establecía categóricamente la citada cláusula (*“No se admitirán bajas superiores al 10 % con respecto al PBL”*). Obsérvese que, para otros supuestos, como el de ofertar un 0% de baja, la misma

cláusula le otorgaba la consecuencia no de la inadmisión, sino de la asignación de cero puntos en la puntuación de este criterio de adjudicación.

- Una segunda fase, que se regulaba en la siguiente cláusula, la 10.4 del PCAP, consistente en aplicar posteriormente a las ofertas (lógicamente, a las que no hubieran sido inadmitidas por aplicación de la cláusula 10.3) la fórmula matemática, así como —en su caso— el umbral de anormalidad fijado en la citada cláusula, que es el coincidente con el estipulado en el artículo 85 del RGLCAP.

Pues bien, en aplicación de las cláusulas del PCAP antes referidas, analizando el contenido de la oferta tanto de la recurrente como de la adjudicataria, se destaca que:

- La adjudicataria, TOMÁS LLAVADOR ARQUITECTOS E INGENIEROS, S.L., realizó una oferta de 201.160,89 €, lo que suponía exactamente una baja del 10 %.

- La UTE recurrente formuló oferta económica por 138.577,50 €, lo que suponía una baja del 38 %, como cuantifica la propia recurrente, superando, por tanto, con creces, el límite del 10 % de baja establecido en la cláusula 10.3 del PCAP.

Al margen de la decisión que hubiera correspondido adoptar por parte del órgano de contratación, conforme a la interpretación dada por este Tribunal a las citadas cláusulas controvertidas, que excede del ámbito de este recurso en base al principio de congruencia, lo que no ha cuestionado la recurrente en ningún momento en su escrito de recurso, es el porcentaje de baja de la adjudicataria, así como la aplicación de la fórmula matemática de la cláusula 10.4 a la oferta de dicha adjudicataria, lo que permite concluir que con respecto a ésta, el órgano de contratación ha aplicado, en su interpretación correcta, el criterio de adjudicación que ha sido objeto de discusión en este recurso, no habiendo motivo, por tanto, para anular la adjudicación, como pretende la recurrente.

En lógica consecuencia de lo anterior, procede rechazar el recurso.

VISTOS los preceptos legales de aplicación,



ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA:**

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. J.F.J. y D. H.F.G.D.S., en nombre y representación del compromiso de UTE ARQUEHA-FONT, contra la adjudicación del lote 1 del procedimiento de licitación del contrato de *“Realización de los servicios de redacción de los proyectos técnicos de obra, así como del resto de asistencias técnicas previas a la construcción del nuevo IES nº 2 de Albal, con división en 3 lotes, dentro del programa EDIFICANT (código 778-46030345)”*, con expediente n.º 2022/826, convocado por el Ayuntamiento de Albal.

Segundo. Levantar la medida cautelar acordada, consistente en la suspensión del lote 1 del expediente de contratación.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES