



VICEPRESIDENCIA
PRIMERA DEL GOBIERNO

MINISTERIO
DE HACIENDA

SUBSECRETARÍA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES

Recurso nº 1011/2025 C.A. Región de Murcia nº 58/2025

Resolución nº 1300/2025

Sección 2ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 18 de septiembre de 2025.

VISTO el recurso interpuesto por D. F.A.S.V. en representación de HIDROGEA, GESTIÓN INTEGRAL DE AGUAS DE MURCIA, S.A., contra los pliegos del procedimiento “*Concesión del servicio público de abastecimiento y saneamiento del municipio de Águilas*”, con expediente 6884/2023, convocado por Ayuntamiento de Águilas; el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 27 de mayo de 2025, el Pleno del Ayuntamiento de Águilas acuerda iniciar el expediente de contratación “*Concesión del servicio público de abastecimiento y saneamiento del municipio de Águilas*”, con un valor estimado de 233.448.771,05 euros.

Segundo. Tras la aprobación del expediente y de los pliegos rectores de la contratación, se publicaron el anuncio de licitación y los Pliegos en la Plataforma de Contratación del Sector Público con fecha 10 de junio de 2025 estableciendo como plazo de presentación de ofertas hasta el 21 de julio de 2025 a las 18:00.

El objeto del servicio se anunció con el siguiente CPV:

- 65111000 - Distribución de agua potable.
- 65130000 - Explotación del suministro de agua.

Tercero. El órgano de contratación ha publicado asimismo Notas Aclaratorias en fecha 24 de junio y 4 de julio de 2025, sobre la posibilidad de realizar visitas a las instalaciones y sobre ciertos datos requeridos por los licitadores para una mejor formulación de la oferta (1.- Códigos CUPS de los suministros eléctricos vinculados al servicio. 2.- Potencias contratadas e histórico de consumos anuales para los últimos cinco años. 3.- Datos históricos de la cantidad de residuos gestionados por el servicio en los últimos cinco años. 4.- Datos históricos de consumo de reactivos del servicio en los últimos cinco años. 5.- Cartografía de las redes del municipio en formato SHP/DWG.).

Cuarto. El procedimiento de contratación sigue los trámites del procedimiento para la celebración de contratos de concesión de servicios regulados en la vigente 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).

Quinto. El 1 de julio del presente se formaliza, en sede electrónica, recurso especial en materia de contratación interpuesto por el representante de HIDROGEA, GESTIÓN INTEGRAL DE AGUAS DE MURCIA, S.A suplicando la estimación del recurso con anulación de los Pliegos y retroacción del procedimiento al momento anterior a su aprobación por los siguientes motivos: (i) inexistencia de ordenanza de prestación patrimonial de carácter público no tributario reguladora del abastecimiento de agua y alcantarillado (ii) incorrecta previsión en el PCAP de la revisión de precios (iii) ausencia de anteproyecto de obra (iv) incorrecta configuración en los pliegos de la modificación del contrato y error en el cálculo del valor estimado (v) motivo de exclusión desproporcionado por incumplimiento de las condiciones de presentación de la documentación (vi) ausencia de información pública del estudio de viabilidad (vii) incorrecta valoración del coste del personal adscrito al servicio y de las inversiones, pbl no recoge precios de mercado (viii) insuficiente identificación del certificado correspondiente al Esquema Nacional de Seguridad.

A tal efecto, aporta los siguientes documentos:



- Doc 4. Tarifa Águilas 2016 BORM.pdf (384,88 KB)
- Doc 5. Mod. tarifa Ord. Agua y Alc. 22.07.2016.pdf (395,04 KB)
- Doc 6. OF Tasa Agua 1999 Águilas.pdf (74,07 KB)
- Doc 7. OF Tasa Agua 1999 Águilas 2.pdf (209,09 KB)
- Doc 8. Ordenanza reguladora de Alcantarillado.pdf (53,3 KB)
- Doc 9. Res. TACRCC 55-2022 Ausencia EV y Ant. Obras.pdf (697,69 KB)
- Doc 10. Resolución TACRC Aragón 09_10_25.pdf (153,01 KB)
- Doc 11. Informe JCCAE 2021-87 modif.pdf (258,09 KB)
- Doc 12. Resolución TARCJA 164-2023.pdf (226,74 KB)
- Doc 13. Convenio Regional Agua 2022-2025 BOP.pdf (991,29 KB)
- Doc 14. Escrito contestación a requerimiento.pdf (989,59 KB)

En la medida en que guardan relación con el objeto del proceso y pueden contribuir a esclarecer los hechos controvertidos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 283 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, se admiten como documentos privados.

Sexto. La Secretaría General del Tribunal, reclamó el expediente y el informe del órgano de contratación, que fueron remitidos en plazo y en forma, y siguiendo el curso de este

procedimiento de revisión de actuaciones administrativas en materia de contratos del sector público.

Séptimo. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de éste dictó resolución de 10 de julio concediendo la medida cautelar consistente en la solicitud de suspensión de procedimiento, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 49 y 56 de la LCSP, habida cuenta de que los perjuicios que podrían derivarse para la recurrente de no suspenderse el procedimiento son de difícil o imposible reparación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso especial ha sido debidamente interpuesto ante este Tribunal, que es competente para su resolución de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 de la LCSP y la Resolución de 7 de noviembre de 2024, de la Subsecretaría, por la que se publica el Convenio con la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, sobre atribución de competencias en materia de recursos contractuales.

Segundo. En lo que se refiere a la legitimación, la recurrente ha participado en la licitación, por lo que sus derechos o intereses se consideran afectados en los términos del 48.2 LCSP.

Tercero. La actuación impugnada se refiere a un contrato de concesión de servicios sujeto a regulación armonizada que supera el umbral del valor estimado fijado en el artículo 44.1, a) de la LCSP, es decir, superior a 3.000.000 € y además la actuación recurrida, los Pliegos, es susceptible de recurso especial en el artículo 44.2, a) del mismo cuerpo legal.

Cuarto. Se han cumplido las formalidades de plazo y demás previstas en la LCSP para la interposición del presente recurso.

Quinto. En primer lugar, la recurrente alega la vulneración del 284.2 LCSP en la medida en que no se ha determinado el régimen económico jurídico de la concesión, al no haberse aprobado la pertinente Ordenanza que contenga las tarifas por los servicios de abastecimiento de agua potable y alcantarillado, en los términos del artículo 20.6 TRLHL. A tal efecto, adjunta como documento nº4 el BORM de 6 de agosto de 2016 relativo a la



«Orden de 1 de agosto de 2016, por la que se autorizan nuevas tarifas del servicio de agua potable» y los documentos nº6,7 y 8 relativos a las Ordenanzas reguladoras de la prestación del servicio de abastecimiento domiciliario de aguas potables de 1998 y de los servicios de alcantarillado de 1990, respectivamente, donde se puede comprobar que las tarifas se regulan como tasa, y no como prestación patrimonial de carácter público no tributaria.

A este respecto, el órgano de contratación señala que la recurrente conoce perfectamente el régimen jurídico y económico del contrato por ser la adjudicataria desde los años ochenta. Añade que la normativa reguladora de este régimen es anterior a la entrada en vigor de la LCSP, razón por la cual la tarifa se denomina tasa, pero que esta circunstancia no incide en modo alguno en la ejecución del contrato, pues los precios y tarifas que se vienen y se pretenden seguir aplicando son los mismos, con independencia de su denominación.

Pues bien, en efecto, el artículo 284.2 de la LCSP dispone

“2. Antes de proceder a la contratación de una concesión de servicios, en los casos en que se trate de servicios públicos, deberá haberse establecido su régimen jurídico, que declare expresamente que la actividad de que se trata queda asumida por la Administración respectiva como propia de la misma, determine el alcance de las prestaciones en favor de los administrados, y regule los aspectos de carácter jurídico, económico y administrativo relativos a la prestación del servicio”.

Por su parte, el 20.6 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales señala:

“6. Las contraprestaciones económicas establecidas coactivamente que se perciban por la prestación de los servicios públicos a que se refiere el apartado 4 de este artículo, realizada de forma directa mediante personificación privada o mediante gestión indirecta, tendrán la condición de prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario conforme a lo previsto en el artículo 31.3 de la Constitución.

En concreto, tendrán tal consideración aquellas exigidas por la explotación de obras o la prestación de servicios, en régimen de concesión, sociedades de economía mixta, entidades públicas empresariales, sociedades de capital íntegramente público y demás fórmulas de Derecho privado.

Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 103 de la Ley de Contratos del Sector Público, las contraprestaciones económicas a que se refiere este apartado se regularán mediante ordenanza. Durante el procedimiento de aprobación de dicha ordenanza las entidades locales solicitarán informe preceptivo de aquellas Administraciones Públicas a las que el ordenamiento jurídico les atribuyera alguna facultad de intervención sobre las mismas”.

Pues bien, en este caso la Cláusula 15 del PCAP en cuanto a la “RETRIBUCIÓN DEL CONCESIONARIO” señala:

“La retribución del contratista adjudicatario está constituida por las tarifas que perciba de los usuarios del servicio de abastecimiento de agua.

Dichas tarifas tienen la condición de prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario, de acuerdo con el artículo 20.6 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, en virtud de la redacción dada por la Disposición final duodécima LCSP 2017.

El estudio de viabilidad del anexo VII recoge las tarifas a aplicar para el uso de los servicios de abastecimiento y alcantarillado del ámbito descrito en el presente pliego.”

A este respecto, la determinación del régimen jurídico, económico y administrativo del contrato tiene por finalidad que los licitadores conozcan las condiciones en que se va a desarrollar la prestación a fin de que puedan formular debidamente sus ofertas.

En este caso, en la medida en que los Pliegos contienen las tarifas aplicables al servicio por remisión al ANEXO VIII del estudio de viabilidad, este Tribunal considera que el régimen económico del contrato se halla suficientemente determinado con independencia de la calificación jurídico tributaria que le corresponda a tal tarifa, pues esta cuestión es ajena al procedimiento de contratación y por lo tanto no puede operar como causa invalidante del

mismo, máxime cuando la Cláusula 15 del PCAP precisa que tienen la condición de prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario, por lo que el recurso ha de ser desestimado en cuanto a esta cuestión.

Sexto. Por otro lado, la recurrente alega la infracción del artículo 103.5 LCSP, pues la cláusula 16 del PCAP establece la revisión de precios desde el tercer año y no desde el segundo, como dispone este precepto. Añade que el artículo 9 del Real Decreto 55/2017 que contiene esta misma previsión, debe entenderse superado por la LCSP al ser esta una norma especial que, por tanto, ha de prevalecer.

Por su parte, el órgano de contratación señala que el artículo 103.5 LCSP no contiene un imperativo sobre la revisión, sino que permite al órgano de contratación configurar esta cuestión en los Pliegos prohibiendo únicamente la revisión durante el primer año.

A este respecto, Clausula 16 del PCAP señala lo siguiente sobre la “REVISIÓN DE PRECIOS”:

“El artículo 9 del Real Decreto 55/2017, de 3 de febrero (RDDEE) que desarrolla la ley 2/2015, de 30 de marzo, de desindexación de la economía española (LDEE), establece la revisión periódica y predeterminada de precios del contrato una vez transcurridos dos años desde la formalización del contrato, es decir, la primera revisión se realizará el tercer año de concesión.

De conformidad a los artículos 103.5 LCSP 2017 y el artículo 9 del Real Decreto 55/2017, de 3 de febrero (en adelante RDDEE), se establece la revisión periódica y predeterminada de precios del contrato.”

Pues bien, el artículo 103.5 dispone:

“5. Salvo en los contratos de suministro de energía, cuando proceda, la revisión periódica y predeterminada de precios en los contratos del sector público tendrá lugar en los términos establecidos en este capítulo, cuando el contrato se hubiese ejecutado, al menos, en el 20 por ciento de su importe y hubiese transcurrido un año desde su formalización. En

consecuencia, el primer 20 por ciento ejecutado y el importe ejecutado en el primer año transcurrido desde la formalización quedarán excluidos de la revisión.

No obstante, la condición relativa al porcentaje de ejecución del contrato no será exigible a efectos de proceder a la revisión periódica y predeterminada en los contratos de concesión de servicios.”

Este apartado debe ser interpretado sistemáticamente con el resto del artículo, y en particular con los apartados 2, 3 y 4, a cuyo tenor:

“2. Previa justificación en el expediente y de conformidad con lo previsto en el Real Decreto al que se refieren los artículos 4 y 5 de la Ley 2/2015, de 30 de marzo, de desindexación de la economía española, la revisión periódica y predeterminada de precios sólo se podrá llevar a cabo en los contratos de obra, en los contratos de suministros de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones Públicas, en los contratos de suministro de energía y en aquellos otros contratos en los que el período de recuperación de la inversión sea igual o superior a cinco años. Dicho período se calculará conforme a lo dispuesto en el Real Decreto anteriormente citado.

No se considerarán revisables en ningún caso los costes asociados a las amortizaciones, los costes financieros, los gastos generales o de estructura ni el beneficio industrial. Los costes de mano de obra de los contratos distintos de los de obra, suministro de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones Públicas, se revisarán cuando el período de recuperación de la inversión sea igual o superior a cinco años y la intensidad en el uso del factor trabajo sea considerada significativa, de acuerdo con los supuestos y límites establecidos en el Real Decreto.

No obstante, previa justificación en el expediente, podrá admitirse la revisión de precios en los contratos que no sean de obras, de suministros de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones Públicas o de suministro de energía, aunque su período de recuperación de la inversión sea inferior a cinco años siempre que la suma de la participación en el presupuesto base de licitación del contrato de las materias primas, bienes intermedios y energía que se hayan de emplear supere el 20 por ciento de dicho presupuesto. En estos casos la revisión solo podrá afectar a la fracción del precio del

contrato que representa dicha participación. El pliego deberá indicar el peso de cada materia prima, bien intermedio o suministro energético con participación superior al 1 por ciento y su respectivo índice oficial de revisión de precios. No será exigible para la inclusión en los pliegos de la fórmula de revisión a aplicar al precio del contrato la emisión de informe por el Comité Superior de Precios de Contratos del Estado.

3. En los supuestos en que proceda, el órgano de contratación podrá establecer el derecho a revisión periódica y predeterminada de precios y fijará la fórmula de revisión que deba aplicarse, atendiendo a la naturaleza de cada contrato y la estructura y evolución de los costes de las prestaciones del mismo.

4. El pliego de cláusulas administrativas particulares deberá detallar, en tales casos, la fórmula de revisión aplicable, que será invariable durante la vigencia del contrato y determinará la revisión de precios en cada fecha respecto a la fecha de formalización del contrato, siempre que la formalización se produzca en el plazo de tres meses desde la finalización del plazo de presentación de ofertas, o respecto a la fecha en que termine dicho plazo de tres meses si la formalización se produce con posterioridad.”

Sobre la revisión de precios, hemos señalado en vuestra Resolución nº1484/2023 de 16 de noviembre lo siguiente: *«En lo referido a la pretensión del recurrente de que los Pliegos incluyan la revisión del precio del contrato, es preciso recordar que, como dijimos en la Resolución 627/2022, de 26 de mayo, la reforma operada en el régimen de la revisión de precios de los contratos del Sector Público por la Ley 2/2015, de 30 de marzo, de desindexación de la economía española (LDEE en adelante) altera su naturaleza.*

En efecto, frente a la configuración de la revisión de precios como un elemento consustancial al contrato en los contratos de las Administraciones Públicas (que inaugura el artículo 104 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP en adelante) al establecer en su apartado 1º, imperativamente, que “la revisión de precios en los contratos regulados en esta Ley tendrá lugar en los términos establecidos en este título (...)” la LDEE la convierte en excepcional. La modificación que su Disposición Final Tercera opera en el Capítulo II del Título III del Libro I del Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre, que aprueba el texto refundido de la Ley de

Contratos del Sector Público (TRLCSP en adelante) no sólo ajusta el régimen de revisión de precios de los contratos del sector público a las exigencias técnicas de la LDEE (sustancialmente, ligar las fórmulas de revisión predeterminada y periódica de los precios a la evolución de los costes en los que debe incurrir en contratista para llevar a efecto la prestación que conforma el objeto del contrato, evitando así los denominados “efectos de segunda ronda” producidos por la tradicional vinculación de la revisión de precios a índices generales) sino que altera, como hemos dicho, su función en la configuración de la relación contractual.

La redacción original del artículo 89 del TRLCSP, que se atenía a los términos imperativos recogidos en el referido artículo 104 de la LCSP y, posteriormente, en el artículo 77 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público se altera sustancialmente, estableciéndose, en el artículo 89.2 del TRLCSP la excepcionalidad de la medida (“previa justificación en el expediente (...)” y su limitación a ciertas categorías de contratos. La excepcionalidad de la revisión de precios no se ha alterado por la inclusión en el Real Decreto-ley 3/2022, de 1 de marzo, de medidas para la mejora de la sostenibilidad del transporte de mercancías por carretera y del funcionamiento de la cadena logística, y por el que se transpone la Directiva (UE) 2020/1057, de 15 de julio de 2020, por la que se fijan normas específicas con respecto a la Directiva 96/71/CE y la Directiva 2014/67/UE para el desplazamiento de los conductores en el sector del transporte por carretera, y de medidas excepcionales en materia de revisión de precios en los contratos públicos de obras (RDI 3/2022 en adelante) de un régimen excepcional de revisión de precios (limitado, como se deduce de los artículos 6 y 7 del referido RDI, en su ámbito objetivo – contratos de obras y de concesión de obras, tanto los regidos por la LCSP como los que lo sean por el Real Decreto-ley 3/2020 de 4 de febrero- objetivo –vinculado a un impacto “directo y relevante en la economía del contrato” por el incremento del coste de los materiales, según dispone el artículo 7- y temporal – aplicable a contratos que “(...) se encuentren en ejecución, licitación, adjudicación o formalización a la entrada en vigor de este real decreto-ley, o cuyo anuncio de adjudicación o formalización se publique en la plataforma de contratación del sector público en el periodo de un año desde la entrada en vigor de este real decreto-ley”, según dispone el artículo 6.1). Tampoco la modificación operada en el régimen de revisión de precios por la Disposición Final Séptima de la Ley 11/2023, de 8 de mayo, de trasposición de Directivas de la Unión Europea en materia de accesibilidad de

determinados productos y servicios, migración de personas altamente cualificadas, tributaria y digitalización de actuaciones notariales y registrales; y por la que se modifica la Ley 12/2011, de 27 de mayo, sobre responsabilidad civil por daños nucleares o producidos por materiales radiactivos, que, en lo que aquí interesa, amplía el ámbito de la revisión de precios (a los “(...) contratos que no sean de obras, de suministros de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones Públicas o de suministro de energía, aunque su período de recuperación de la inversión sea inferior a cinco años siempre que la suma de la participación en el presupuesto base de licitación del contrato de las materias primas, bienes intermedios y energía que se hayan de emplear supere el 20 por ciento de dicho presupuesto”) pero no abandona el régimen de excepcionalidad (en tanto, somete, reiterando la previsión del artículo 103.2 en su primer párrafo) la exigencia de que la revisión de precios se incorpore al contrato “previa justificación del expediente”.

En definitiva, puede concluirse, de las reflexiones anteriores, que la no inclusión de la revisión de precios constituye la conformación ordinaria del contrato prevista por el legislador, por lo que no requiere ninguna justificación por el órgano de contratación. Cuestión diferente es la inclusión de la revisión de precios, que, como determina el artículo 103.2 de la LCSP, requiere que sea justificada en el expediente de contratación. Cabe concluir que no existe un derecho de los contratistas a la revisión de precios de forma general e incondicionada. Por lo tanto, la no inclusión de una cláusula de revisión de precios en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares no vulnera la LCSP».

Así las cosas, como señala el órgano de contratación, la LCSP deja al arbitrio del órgano de contratación la inclusión o no de la revisión de precios en el contrato, justificándolo en el expediente en el primer caso y detallando la fórmula aplicable. No obstante, y dada su excepcionalidad, veda esta posibilidad el primer año, lo cual tiene su lógica, en la medida en que se presupone que aquel ha efectuado un estudio económico que le ha permitido formular debidamente el presupuesto base de licitación, para que, como dispone el artículo 100 LCSP, sea adecuado a los precios de mercado, por lo que es perfectamente ajustado a Derecho que el órgano de contratación decida que la revisión no opere sino hasta el tercer año de vigencia del contrato en los términos así previstos por el Real Decreto 55/2017, de 3 de febrero que desarrolla la ley 2/2015, de 30 de marzo, de desindexación de la economía española, al que, además, el propio artículo 103 en su apartado segundo

hace referencia, por lo que en ningún caso puede entenderse que esta previsión no sea aplicable, sino todo lo contrario.

Séptimo. Asimismo, la recurrente sostiene la infracción del artículo 285.2 en relación con el 248 LCSP, puesto que, siendo el objeto del contrato no solo la explotación de la red de abastecimiento de agua y saneamiento, sino también las obras del servicio previstas en la cláusula 21 del PCAP, no se aprecia la existencia de anteproyecto de construcción. A efectos ilustrativos, se adjunta como documento nº9 resolución del Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público nº55/2022.

Sobre esta cuestión, el órgano de contratación señala que la LCSP permite a la Administración acordar la redacción o no del correspondiente anteproyecto, en función de la complejidad de las obras y del grado de definición de sus características, siendo así que, en este caso, las obras -que consisten en la renovación, ampliación o mejora de la red de saneamiento- no tienen especial complejidad, sino que son las habituales. Añade que estas obras están detalladas en el Plan Director, que además fue elaborado por el propio adjudicatario, y que lo que sí se ha establecido como obligación del adjudicatario, en la cláusula 8 del PPT, es que debe elaborar un Plan Director del Saneamiento en el primer año de contrato, y es por ello por lo que no se ha incluido el detalle de estas obras en el PCAP, puesto que se ha considerado más conveniente que sea el adjudicatario, una vez las conozca al prestar el servicio, el que las proponga en función de la urgencia.

En este sentido, el artículo 285.2 de la LCSP, afirma que:

“En los casos en que los contratos de concesión de servicios comprendan la ejecución de obras, la tramitación de aquel irá precedida, además, cuando proceda de conformidad con lo dispuesto en el artículo 248.1, de la elaboración y aprobación administrativa del Anteproyecto de construcción y explotación de las obras que resulten precisas, con especificación de las prescripciones técnicas relativas a su realización; y, además, de la redacción, supervisión, aprobación y replanteo del correspondiente proyecto de las obras.”

Por remisión, el artículo 248 de la LCSP dispone:

“1. En función de la complejidad de las obras y del grado de definición de sus características, la Administración concedente, aprobado el estudio de viabilidad, podrá acordar la redacción del correspondiente anteproyecto. Este podrá incluir, de acuerdo con la naturaleza de las obras, zonas complementarias de explotación comercial.

2. El anteproyecto de construcción y explotación de las obras deberá contener, como mínimo, la siguiente documentación:

a) Una memoria en la que se expondrán las necesidades a satisfacer, los factores sociales, técnicos, económicos, medioambientales y administrativos considerados para atender el objetivo fijado y la justificación de la solución que se propone. La memoria se acompañará de los datos y cálculos básicos correspondientes.

b) Los planos de situación generales y de conjunto necesarios para la definición de las obras.

c) Un presupuesto que comprenda los gastos de ejecución de las obras, incluido el coste de las expropiaciones que hubiese que llevar a cabo, partiendo de las correspondientes mediciones aproximadas y valoraciones. Para el cálculo del coste de las expropiaciones se tendrá en cuenta el sistema legal de valoraciones vigente.

d) Un estudio relativo al régimen de utilización y explotación de las obras, con indicación de su forma de financiación y del régimen tarifario que regirá en la concesión, incluyendo, en su caso, la incidencia o contribución en estas de los rendimientos que pudieran corresponder a la zona de explotación comercial.

3. El anteproyecto se someterá a información pública por el plazo de un mes, prorrogable por idéntico plazo en razón de su complejidad, para que puedan formularse cuantas observaciones se consideren oportunas sobre la ubicación y características de las obras, así como cualquier otra circunstancia referente a su declaración de utilidad pública, y dará traslado de este para informe a los órganos de la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y Entidades Locales afectados. Este trámite de información pública servirá también para cumplimentar el concerniente al estudio de impacto ambiental, en los casos en que la declaración de impacto ambiental resulte preceptiva y no se hubiera

efectuado dicho trámite anteriormente por tratarse de un supuesto incluido en el apartado 6 del artículo anterior.

4. La Administración concedente aprobará el anteproyecto de las obras, considerando las alegaciones formuladas e incorporando las prescripciones de la declaración de impacto ambiental, e instará el reconocimiento concreto de la utilidad pública de esta a los efectos previstos en la legislación de expropiación forzosa.

5. Cuando el pliego de cláusulas administrativas particulares lo autorice, y en los términos que este establezca, los licitadores a la concesión podrán introducir en el anteproyecto las variantes que estimen convenientes.”

Pues bien, en este caso, la Cláusula 21 del PCAC relativa a las “Obras y otras actuaciones” señala lo siguiente:

“El concesionario queda obligado a realizar todas las obras de reparación ordinaria necesarias para el adecuado mantenimiento de los servicios.

Del mismo modo, el concesionario queda obligado a ejecutar todas las obras que se establecen en el anteproyecto de la licitación, por valor de 15.000.000 € (PEC sin IVA). El Concesionario deberá realizar la redacción de los proyectos definitivos y su ejecución.

Las inversiones necesarias que se incluyen en el estudio de viabilidad y de explotación son las siguientes.”

Listado actuaciones con prioridad urgente		
Número	Nombre actuación	Presupuesto de ejecución material
1	LAS LOMAS (AREJOS II)	215.433,08 €
2	IMPULSIÓN DE LOS AREJOS	162.540,22 €
3	ZONA DE COLLADOS I	200.310,88 €
4	CALLE GARCÍA MÁRQUEZ	28.011,58 €
5	CALLE IBERIA – CALLE ZORRILLA	35.690,69 €
6	CALLE ÓVALO Y ADYACENTES	224.264,11 €
7	CALLE JIMÉNEZ RUANO	70.502,33 €
8	ZONA TANATORIO	636.201,34 €
9	CALLE DORADA Y CALLE COTOPAXI	58.963,97 €
10	DEPÓSITO JUAN RABAL	110.190,70 €
11	DEPÓSITO EL HORNILLO	502.995,18 €
12	ACTUACIÓN SANEAMIENTO I	2.134.954,76 €
Listado actuaciones con prioridad alta		
Número	Nombre actuación	Presupuesto de ejecución material
1	CONDUCCIÓN PRINCIPAL DEPÓSITO LOS MIÑARROS	2.017.713,65 €
2	AVENIDA JUAN CARLOS I	216.104,45 €
3	CALLE COSTA CÁLIDA (CALABARDINA)	80.441,47 €
4	CALLE KABYLA (CALABARDINA)	88.545,08 €
5	CALLE JUAN GRIS (CALABARDINA)	92.967,81 €
6	BARRIO COLÓN	214.053,81 €
7	CALLE MERCADO Y CALLE LA	31.859,99 €
8	PUERTO DE PONIENTE	39.946,33 €
9	DEPÓSITO LOS GERÁNEOS	45.687,48 €
10	ACTUACIÓN SANEAMIENTO II	1.280.972,86 €

Listado actuaciones con prioridad media		
Número	Nombre actuación	Presupuesto de ejecución material
1	CIRCUNVALACIÓN DEL CASCO URBANO	1.528.210,47 €
2	CALLE LORCA	368.416,73 €
3	AVENIDA DEL MAR Y CALLE ALAMEDA	190.286,47 €
4	CALLE BENIDORM – PLAZA DE ESPAÑA	331.067,23 €
5	CALLE ROBLES	89.337,89 €
6	CALLE DOCTOR LUIS PRIETO – PASEO DE PARRA	124.511,88 €
7	CALLE JUAN PABLO II – PLAZA DE ESPAÑA	147.030,83 €
8	CALLE DOLORES DE LA TORRE	25.934,21 €
9	CALLE QUICO Y MALDONADO	101.983,32 €
10	CALLE FRANSENA	35.869,40 €
11	CAMINO DE LAS LIRIAS	82.075,83 €
12	CALLE SALVADOR DALÍ, CALLE BUENOS AIRES Y CALLE GAVIOTA (CALABARDINA)	237.984,08 €
13	ACTUACIÓN SANEAMIENTO III	853.981,91 €

Por último, en el caso de que se concedan al Excmo. Ayuntamiento de Águilas subvenciones, por parte de otras Administraciones Públicas, para la ejecución de actuaciones complementarias de abastecimiento y/o saneamiento, si la disposición reguladora de la concesión de la subvención lo establece, el concesionario podrá ser el beneficiario de la subvención, en los términos y con el procedimiento que se establezca en dicha disposición, para la ejecución de las actuaciones subvencionadas.

Si como consecuencia de lo anterior, se subvencionara alguna actuación del anteproyecto de las inversiones a ejecutar previstas en el presente contrato, el adjudicatario deberá realizar otras inversiones adicionales en infraestructuras hidráulicas por el mismo importe de la subvención concedida, que deberán ser designadas por el Ayuntamiento de Águilas.”

En la misma línea, entre las condiciones especiales de ejecución de la Cláusula 55 se contiene la siguiente:

“INVERSIONES ANUALES, OBRAS Y OTRAS ACTUACIONES

El Concesionario queda obligado a ejecutar todas las obras que se establecen en el anteproyecto de la licitación, por un presupuesto de ejecución por contrata de 15.000.000 € (sin IVA), este importe debe obligatoriamente incluir los gastos generales y el beneficio industrial establecidos en el estudio de viabilidad. Las actuaciones de abastecimiento a ejecutar por el Concesionario están definidas en el Plan Director de Águilas y será aportado por parte del Ayuntamiento al concesionario para la redacción de los proyectos definitivos y su ejecución. El listado de actuaciones definidas, clasificadas según prioridad, que se incluyen en el estudio de viabilidad económico-financiero son las siguientes (...).”

Por su parte, la Cláusula 45 del PCAP (obligaciones del concesionario) en las “formas y medios de gestión” dispone:

“j) El Concesionario deberá ejecutar las inversiones que se han establecido en tiempo y forma marcados en su oferta, previa aprobación por el Ayuntamiento de Águilas. Del mismo modo deberá ejecutar las obras que se han comprometido en la oferta y aquellas otras que haya reflejado en su oferta con estricta sujeción a plazos y conforme al proyecto técnico que las defina, siendo necesario previamente la aprobación del Ayuntamiento y sin modificaciones posteriores que las que se autoricen convenientemente.”

En el mismo sentido, el apartado 8 del PPT señala:

“8.3. Actualización del Plan Director del servicio

Una vez realizada la adjudicación, el Concesionario actualizará el Plan Director del servicio Público de abastecimiento y redacción del servicio de saneamiento, en un plazo no superior a un año, a contar desde la fecha de firma del contrato, que deberá ser aprobado por el Ayuntamiento. Dicho Plan deberá ser revisado por el Concesionario, y aprobado por la Comisión, cuando se produzcan modificaciones sustanciales del planeamiento urbanístico

que hagan necesaria una adaptación de este, según las normas establecidas en el presente Pliego.

I. Recopilación y Levantamiento de información.

II. Estudio Hidrológico e Hidráulico.

III. Modelo matemático. Situación Actual.

IV. Modelo matemático. Situación Futura.

V. Estudio de soluciones.

VI. Descripción de actuaciones y valoración económica.

VII. Plan de Inversiones.

Para la elaboración de dicho Plan, previamente deberá de estar finalizado el levantamiento topográfico de las redes a nivel de Sistema de Información Geográfica.”

Asimismo, el apartado 18 del PPT destaca:

“CLÁUSULA 18. OBRAS A REALIZAR POR EL ADJUDICATARIO

El Concesionario comunicará al Ayuntamiento, cada vez que proceda, sus previsiones acerca de la evolución del Servicio, tales como aumentos del consumo general que justifiquen la ampliación de las conducciones existentes y resto de las infraestructuras del servicio, el establecimiento de obras nuevas o la ampliación de la red de distribución de agua o alcantarillado.

Las obras o trabajos complementarios o accesorios necesarios e intrínsecos a la propia gestión del servicio público, de ampliación, renovación y mejora de las instalaciones del servicio, así como las obras de gran reforma que puedan producirse durante la vigencia del contrato, serán realizadas por el Concesionario previo acuerdo del Ayuntamiento, vistos

los informes técnicos pertinentes, dentro de las condiciones específicas del presente Pliego.”

Tanto la cláusula 21 como la 55 del PCAP, hacen referencia a la obligación del adjudicatario de *“ejecutar todas las obras que se establecen en el anteproyecto de la licitación”*, y en coherencia, la cláusula 45 le obliga a ejecutar todas las obras a que se ha comprometido en su oferta; de manera que, a falta de este anteproyecto, no pueden considerarse concretadas en el PCAP las condiciones definidoras de esta obligación, tal como exige el artículo 122.2 LCSP, sin que pueda diferirse este aspecto a la ejecución del contrato, en la medida en que las obras que han de ser ejecutadas se configuran como parte necesaria del objeto del contrato, que ha de estar determinado conforme al 285.1 a) y 99.1 LCSP, y ello aunque el Plan Director que está a disposición de los licitadores pueda servirles de guía, pues las obras que se establecen como obligatorias en el Pliego lo son, según lo transcrito, con referencia, al menos a un anteproyecto y no al Plan Director, por lo que este motivo de recurso debe ser estimado.

Octavo. La recurrente considera vulnerado el régimen de modificaciones contractuales previsto en el artículo 204 de la LCSP en relación con el 101.2 c), en la medida en que el presupuesto base de licitación coincide con el valor estimado del contrato, por lo que no se han incluido en este último el importe de las prórrogas que, sin embargo, sí se prevén expresamente en la cláusula 12 del PCAP, cuando señala que *“El contrato solo podrá modificarse en las condiciones y con los requisitos establecidos en los artículos de 203 a 207 y 290 LCSP 2017.”*

Podrá ser objeto de modificación del contrato la incorporación al mismo de las zonas de nueva urbanización, obras e instalaciones que reciba el Excmo. Ayuntamiento de Águilas para su adscripción al servicio, entrando a formar parte del objeto de este contrato.

También se incluirán en la concesión las obras e instalaciones que ejecute o reciba el Excmo. Ayuntamiento de Águilas para su adscripción al Servicio encomendado durante el periodo concesional, comprometiéndose tanto el Ayuntamiento como el Concesionario a adoptar las modificaciones técnico-económicas necesarias para su garantizar su gestión.”

Por su parte, el órgano de contratación señala que, si no se han incluido, es por la imposibilidad de calcular su importe en un contrato de veinticinco años de vigencia, pero que, evidentemente, de producirse, están sometidas a las limitaciones de los artículos 203 a 207 LCSP.

Pues bien, para resolver esta cuestión debemos distinguir, en primer lugar, entre el precio del contrato, el presupuesto base de licitación, y el valor estimado.

El primero es, según el artículo 102 de la LCSP, lo que ha de abonarse al contratista, es decir, el importe por el que el contrato es adjudicado.

Por otro lado, el presupuesto base de licitación, según el 100.1 LCSP lo constituye el límite máximo de gasto que en virtud del contrato puede comprometer el órgano de contratación, incluido el Impuesto sobre el Valor Añadido, salvo disposición en contrario.

Por último, el valor estimado, según el artículo 101 LCSP es la estimación total del valor del contrato (incluidas, entre otras, las posibles modificaciones y prórrogas). A este respecto, interesa destacar el 101.2 c), a tenor del cual:

“c) En el caso de que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 204, se haya previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el anuncio de licitación la posibilidad de que el contrato sea modificado, se considerará valor estimado del contrato el importe máximo que este pueda alcanzar, teniendo en cuenta la totalidad de las modificaciones al alza previstas.

En los contratos de servicios y de concesión de servicios en los que sea relevante la mano de obra, en la aplicación de la normativa laboral vigente a que se refiere el párrafo anterior se tendrán especialmente en cuenta los costes laborales derivados de los convenios colectivos sectoriales de aplicación.”

A este respecto, el artículo 204 b) de la LCSP señala que las modificaciones previstas en los pliegos no podrán exceder del 20% del precio inicial del contrato.

Pues bien, cuando este precepto exige que se indique expresamente el porcentaje del precio del contrato al que como máximo puedan afectar las modificaciones previstas, no se está refiriendo más que al presupuesto base de licitación sin IVA, de acuerdo con una interpretación lógica de este artículo en consonancia con los demás contenidos dentro de la Ley relativos a este concepto.

En todo caso, debe señalarse la necesidad que el órgano de contratación planee siempre el escenario que, garantizando el cumplimiento de la limitación legal respecto del porcentaje de las modificaciones previstas, garantice al mismo tiempo un cálculo correcto del valor estimado del contrato, de manera que si no puede prever en qué momento del contrato se producirá la modificación, hay que calcular el valor estimado tomando el importe máximo, tal como preceptúa el 101.2 c) antes transcrito.

En este mismo sentido, la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, en su informe 44/12, de 7 de mayo de 2013, relativo al cálculo del valor estimado de un contrato con modificaciones previstas, concluye: *“(...) cuando el órgano de contratación calcule el valor estimado de un contrato deberá cuantificar las modificaciones al alza que prevean el pliego de cláusulas administrativas particulares o el anuncio de licitación, para, a continuación, sumar este importe a los demás conceptos que integran el valor estimado (...) entre los cuales la Ley expresamente cita las eventuales prórrogas del contrato.”*

Así las cosas, en la medida en que el valor estimado del contrato refleja el importe económico máximo que el contrato puede llegar a alcanzar durante su completa vigencia, este concepto no puede coincidir con el presupuesto base de licitación cuando se prevén modificaciones, por lo que, para calcularlo, habrá de adicionarse al presupuesto base de licitación el importe de las modificaciones al alza expresamente previstas, sin que el hecho de que se desconozca si se producirán, o cuál será su cuantía, obste para esta consideración, debiéndose calcular al alza (es decir, en el máximo del 20 por ciento admisible).

Por lo que, se estima el recurso en cuanto a la incorrección en el cálculo del valor estimado, debiendo ser modificados los Pliegos a efectos de incluir el importe de las modificaciones en los términos señalados.

Noveno. La recurrente alega que la causa de exclusión contenida en la Cláusula 32 del PCAP sobre los requisitos formales que ha de reunir la documentación a valorar en el sobre nº2 es desproporcionada y limita la concurrencia.

El órgano de contratación sostiene que la finalidad es evitar ofertas de cientos de páginas que dificultan su correcta valoración, no siendo requisitos complejos o de difícil cumplimiento.

La Cláusula 32 del PCAP dispone:

“II. ARCHIVO ELECTRÓNICO Nº2: DOCUMENTACIÓN EVALUABLE MEDIANTE JUICIOS DE VALOR.

Los licitadores tendrán que utilizar para los documentos a desarrollar en este archivo letra tipo Arial tamaño 11, interlineado de 1,5 líneas.

Los márgenes serán de 2,5 cm margen izquierdo, y 2 cm el margen derecho, superior e inferior. Se podrán incorporar formatos de páginas en tamaño A3 para la documentación gráfica o de esquemas que sean precisos a juicio de los licitadores. Cada página en tamaño A3 contabilizará como dos hojas tamaño A4.

El tamaño de la información será el siguiente:

Criterio	Número máximo de páginas
CRITERIOS DE GESTIÓN, ORGANIZACIÓN Y EXPLOTACIÓN	200
CRITERIOS DE INNOVACIÓN TECNOLÓGICA	50
CRITERIOS DE SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL	30
Total	280

Se valorará la capacidad de síntesis y concreción de la propuesta por parte de los licitadores, así como su grado de concreción y particularidad al servicio de Águilas. El

incumplimiento de las condiciones de presentación de la documentación conllevará la

Como ya dijimos en nuestra Resolución nº1088/2022 de 21 de septiembre “Este Tribunal ha admitido la limitación de la extensión de ofertas en cuanto al número de páginas y requisitos en cuanto a su estructura, tipo de escritura y tamaño, márgenes y otro tipo de formalidades, no ya sólo por un aspecto práctico dirigido a los órganos evaluadores para moderar la presentación de ofertas “interminables”, sino también porque garantizaba una igualdad de trato entre todos los licitadores, pero siempre conjugando el obligado cumplimiento de los requisitos fijados en los pliegos para la presentación de proposiciones (artículo 139 LCSP), con el principio antiformalista que debe regir la contratación, como así ha sido proclamado en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, evitando, en consecuencia, la exclusión o no valoración de ofertas por un excesivo e injustificado rigor formal. Además, esas limitaciones “formales” en las proposiciones, impuestas por los pliegos, para que puedan ser exigidas con firmeza, es imprescindible que queden, de manera clara y objetiva, perfectamente definidos y precisados todos y cada uno de los requisitos que se pretenden imponer, sin que puedan admitirse, además, exigencias excesivamente rigurosas o técnicamente muy restrictivas que puedan limitar la concurrencia.”

En el caso que nos ocupa, como razona el órgano de contratación, los requisitos formales figuran detallados en la Cláusula 32 del PCAP (tamaño de la letra, márgenes y número de páginas) no apreciándose, además, que su cumplimiento sea dificultoso en cuanto a las fuentes u otros aspectos y considerándose asimismo razonable la extensión a que se limitan las proposiciones, por lo que, no siendo excesivamente rigorista la causa de exclusión, se considera ajustada a Derecho.

Décimo. Manifiesta el recurrente que el órgano de contratación no ha expuesto a información pública el estudio de viabilidad económico-financiera del proyecto en cumplimiento del artículo 285 de la LCSP, lo que supone una omisión determinante de causa de nulidad de pleno derecho en virtud del artículo 47 de la Ley 39/2015. Al respecto cita el apartado segundo del artículo 285: *“En los contratos de concesión de servicios la tramitación del expediente irá precedida de la realización y aprobación de un estudio de viabilidad de los mismos o en su caso, de un estudio de viabilidad económico-financiera,*

que tendrán carácter vinculante en los supuestos en que concluyan en la inviabilidad del proyecto.” Considera que en correlación a dicho precepto el 297 de la LCSP estipula que *“En lo no previsto en el presente Capítulo respecto al contrato de concesión de servicios, le será de aplicación la regulación establecida en la presente Ley respecto al contrato de concesión de obras, siempre que resulte compatible con la naturaleza de aquel”*. Y que el artículo 247 de la LCSP determina en su apartado 3 que *“La Administración concedente someterá el estudio de viabilidad a información pública”*, a pesar de que el apartado 6 del mismo precepto permite a la Administración concedente acordar motivadamente la sustitución del estudio de viabilidad por un estudio de viabilidad económico-financiera cuando por la naturaleza de las obras o por la cuantía de la inversión requerida considera que este es suficiente, en todo caso el órgano de contratación debe asegurar el trámite de información pública. Añade que el informe de la Junta Regional de Contratación Administrativa de la Región de Murcia sobre el estudio de viabilidad indica que el Ayuntamiento de Águilas no distingue en los Pliegos entre costes directos e indirectos y que el régimen de revisión de precios presenta deficiencias que imposibilitan su aplicación.

Por su parte el órgano de contratación opone que la LCSP establece en el Capítulo III (“Del contrato de concesión de servicios”) artículos 284 a 297, las prescripciones que deben cumplir los contratos de concesión de servicio público. El artículo 285 aplicable al contrato de referencia no establece ningún requisito relativo a la exposición pública o publicación. En consecuencia, en tanto que existe una expresa regulación del estudio de viabilidad o del estudio de viabilidad económico-financiera del contrato de concesión de servicio en el citado artículo 285, no resulta procedente la aplicación de la remisión contenida en el artículo 297. En relación con la referencia al régimen de revisión de precios recogido en el PCAP, el mismo se tramitó conforme las previsiones del R.D. 55/2017, emitiéndose el correspondiente informe de la Junta Regional de Contratación Administrativa el 27 de febrero de 2025. A este respecto, se acompaña informe de fecha 25 de marzo de 2025 en relación con las consideraciones expuestas en dicho informe de la Junta Regional de Contratación Administrativa y las decisiones adoptadas en base al mismo.

Sobre esta cuestión, es especialmente clarificadora nuestra Resolución nº303/2020, de 5 de marzo, en la que para un supuesto idéntico dijimos: *“El recurso gira en torno a la aplicación a la licitación de lo dispuesto en el artículo 247.5 de la LCSP. El artículo 247 de*

la LCSP, enclavado en la sección 1ª “actuaciones preparatorias del contrato de concesión de obras”, el Capítulo II “del contrato de concesión de obras”, del Título II “de los distintos tipos de contratos de las Administraciones Públicas”, se ocupa del estudio de viabilidad, y establece: “1. Con carácter previo a la decisión de construir y explotar en régimen de concesión unas obras, el órgano que corresponda de la Administración concedente acordará la realización de un estudio de viabilidad de las mismas.

2. El estudio de viabilidad deberá contener, al menos, los datos, análisis, informes o estudios que procedan sobre los puntos siguientes:

a) Finalidad y justificación de las obras, así como definición de sus características esenciales.

b) Justificación de las ventajas cuantitativas y cualitativas que aconsejan la utilización del contrato de concesión de obras frente a otros tipos contractuales, con indicación de los niveles de calidad que resulta necesario cumplir, la estructura administrativa necesaria para verificar la prestación, así como las variables en relación con el impacto de la concesión en la estabilidad presupuestaria.

c) Previsiones sobre la demanda de uso e incidencia económica y social de las obras en su área de influencia y sobre la rentabilidad de la concesión.

d) Valoración de los datos e informes existentes que hagan referencia al planeamiento sectorial, territorial o urbanístico.

e) Estudio de impacto ambiental cuando este sea preceptivo de acuerdo con la legislación vigente. En los restantes casos, un análisis ambiental de las alternativas y las correspondientes medidas correctoras y protectoras necesarias.

f) Justificación de la solución elegida, indicando, entre las alternativas consideradas si se tratara de infraestructuras viarias o lineales, las características de su trazado.

g) Riesgos operativos y tecnológicos en la construcción y explotación de las obras.

h) Coste de la inversión a realizar, así como el sistema de financiación propuesto para la construcción de las obras con la justificación, asimismo, de la procedencia de esta.

i) Estudio de seguridad y salud o, en su caso, estudio básico de seguridad y salud, en los términos previstos en las disposiciones mínimas de seguridad y salud en obras de construcción.

j) El valor actual neto de todas las inversiones, costes e ingresos del concesionario, a efectos de la evaluación del riesgo operacional, así como los criterios que sean precisos para valorar la tasa de descuento.

k) Existencia de una posible ayuda de Estado y compatibilidad de la misma con el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en los casos en que para la viabilidad de la concesión se contemplen ayudas a la construcción o explotación de la misma.

3. La Administración concedente someterá el estudio de viabilidad a información pública por el plazo de un mes, prorrogable por idéntico plazo en razón de la complejidad del mismo y dará traslado del mismo para informe a los órganos de la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y Entidades Locales afectados cuando la obra no figure en el correspondiente planeamiento urbanístico, que deberán emitirlo en el plazo de un mes.

4. El trámite de información pública previsto en el apartado anterior servirá también para cumplimentar el concerniente al estudio de impacto ambiental, en los casos en que la declaración de impacto ambiental resulte preceptiva.

5. Se admitirá la iniciativa privada en la presentación de estudios de viabilidad de eventuales concesiones. Presentado el estudio será elevado al órgano competente para que en el plazo de tres meses comunique al particular la decisión de tramitar o no tramitar el mismo o fije un plazo mayor para su estudio que, en ningún caso, será superior a seis meses. El silencio de la Administración o de la entidad que corresponda equivaldrá a la no aceptación del estudio.

En el supuesto de que el estudio de viabilidad culminara en el otorgamiento de la correspondiente concesión, salvo que dicho estudio hubiera resultado insuficiente de acuerdo con su propia finalidad, su autor tendrá derecho en la correspondiente licitación a 5 puntos porcentuales adicionales a los obtenidos por aplicación de los criterios de adjudicación establecidos en el correspondiente pliego de cláusulas administrativas particulares. Para el caso de que no haya resultado adjudicatario tendrá derecho al resarcimiento de los gastos efectuados para su elaboración, incrementados en un 5 por cien como compensación, gastos que podrán imponerse al concesionario como condición contractual en el correspondiente pliego de cláusulas administrativas particulares. El importe de los gastos será determinado en función de los que resulten justificados por quien haya presentado el estudio.

6. La Administración concedente podrá acordar motivadamente la sustitución del estudio de viabilidad a que se refieren los apartados anteriores por un estudio de viabilidad económico-financiera cuando por la naturaleza y finalidad de las obras o por la cuantía de la inversión requerida considerara que este es suficiente. En estos supuestos la Administración elaborará además, antes de licitar la concesión, el correspondiente anteproyecto o proyecto para asegurar los trámites establecidos en los apartados 3 y 4 del artículo siguiente.

7. El órgano que corresponda de la Administración concedente deberá aprobar el estudio de viabilidad o, en su caso, adoptar la decisión de sustitución mencionada en el apartado anterior, y publicar estas decisiones en el correspondiente perfil del contratante.

Así, conforme a su apartado 1, el artículo 247 de la LCSP regula una actuación preparatoria imperativa para el órgano de contratación, previa a la decisión de construir y explotar “en régimen de concesión unas obras”, de modo que, sin la realización y aprobación del estudio de viabilidad de las obras, el procedimiento del contrato de concesión de obras no puede tan siquiera iniciarse.

El estudio tiene un contenido mínimo que, inescindiblemente, se refiere tanto a la realización de la obra y su financiación, como a su explotación una vez terminada.

Así por tanto el precepto es solo de aplicación directa a las obras que se prevea realizar mediante un contrato de concesión de obras y por tanto no a cualquiera obra que se pretenda realizar, pues no es un requisito del contrato de obras. El estudio de viabilidad puede ser realizado por los servicios propios de la Administración contratante, o mediante la contratación del correspondiente servicio, como cualquier otra actuación susceptible de contrato.

Ahora bien, el apartado 5 del artículo 247 de la LCSP regula una posibilidad específica, la de que los particulares espontáneamente elaboren y presenten a la Administración un estudio de viabilidad de “eventuales concesiones”, calificando dicho comportamiento como una modalidad de iniciativa privada. Esa posibilidad se incentiva concediéndole a su autor, de ser licitador en la licitación del contrato de concesión de obra, de 5 puntos porcentuales adicionales a los obtenidos por aplicación de los criterios de adjudicación establecidos en el PCAP, siempre que el estudio presentado culmine en el otorgamiento de una concesión, y el estudio hubiera resultado suficiente de acuerdo con su propia finalidad.

Para el caso de que el autor no haya resultado adjudicatario del contrato se prevé el resarcimiento de los gastos efectuados para la elaboración del estudio, incrementados en un 5 por cien como compensación. Así la recompensa consistente en que el licitador que presentó el estudio obtenga 5 puntos porcentuales adicionales en la valoración de su oferta, es una excepción al principio general de igualdad de los licitadores, desigualdad que, para no ser discriminatoria por irrazonable, precisa que se ajuste estrictamente a lo previsto en el artículo 247.5 de la LCSP, precepto que, por su carácter de singularidad respecto de los principios de igualdad y concurrencia, debe ser interpretado restrictivamente. Por ello solo cabe cuando el estudio presentado haya sido una “iniciativa” que se refiera a “eventuales concesiones”, por tanto, no puede referirse a la elaboración del estudio de viabilidad en concesiones que se renuevan tras un anterior contrato con el mismo objeto, salvo que se introduzcan variaciones sustanciales en aquel objeto, es decir en la obra que se pretende hacer y explotar, pues de otro modo faltaría el carácter innovador que se desprende de los términos iniciativa y eventual.

Visto lo anterior, en el PCAP que nos ocupa no es aplicable lo dispuesto 247.5 de la LCSP.

En primer lugar, porque el estudio de viabilidad que, como requisito previo e imperativo, se regula en el artículo 247 de la LCSP para el contrato de concesión de obra, es cualitativamente distinto del previsto, también como acto preparatorio imperativo del contrato de concesión de servicios, en el artículo 285.2 de la LCSP.

Así establece el artículo 285.2 de la LCSP lo siguiente. “En los contratos de concesión de servicios la tramitación del expediente irá precedida de la realización y aprobación de un estudio de viabilidad de los mismos o en su caso, de un estudio de viabilidad económico-financiera, que tendrán carácter vinculante en los supuestos en que concluyan en la inviabilidad del proyecto. En los casos en que los contratos de concesión de servicios comprendan la ejecución de obras, la tramitación de aquel irá precedida, además, cuando proceda de conformidad con lo dispuesto en el artículo 248.1, de la elaboración y aprobación administrativa del Anteproyecto de construcción y explotación de las obras que resulten precisas, con especificación de las prescripciones técnicas relativas a su realización; y, además, de la redacción, supervisión, aprobación y replanteo del correspondiente proyecto de las obras. En los supuestos en que para la viabilidad de la concesión se contemplen ayudas a la construcción o explotación de la misma, el estudio de viabilidad se pronunciará sobre la existencia de una posible ayuda de Estado y la compatibilidad de la misma con el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.”

Resulta pues que el estudio de viabilidad de la concesión de servicio se refiere solo a la explotación del servicio, sin que sea aplicable a las obras que, para la prestación de ese servicio, sean necesarias, pues en tal caso las obras son objeto, como indica el precepto, de un anteproyecto de construcción y explotación, distinto por tanto del estudio de viabilidad del servicio y, tanto más, del estudio de viabilidad regulado en el artículo 247 de la LCSP para la concesión de obras.

Tampoco se puede afirmar que la previsión de supletoriedad del artículo 297 de la LCSP, permite aplicar al estudio de viabilidad del contrato de concesión de servicios lo previsto en el artículo 247.5 de la LCSP para la concesión de obras. En efecto el artículo 297 de la LCSP señala que “en lo no previsto en el presente Capítulo respecto al contrato de concesión de servicios, le será de aplicación la regulación establecida en la presente Ley respecto al contrato de concesión de obras, siempre que resulte compatible con la

naturaleza de aquel”. Pues bien, en Capítulo III “del contrato de concesión de servicios”, del Título II “de los distintos tipos de contratos de las Administraciones Públicas se regula el estudio”, se regula en el artículo 285.2 de la LCSP, de modo que, existiendo una regulación expresa del estudio de viabilidad en el contrato de concesión de servicio, es improcedente la aplicación del artículo 247.5 de la LCSP con carácter supletorio.

En fin, si el legislador hubiera querido la aplicación al estudio de viabilidad del artículo 285.2 de la LCSP, de lo previsto para la concesión de obras en el artículo 247.5 de la LCSP, así lo habría dispuesto y no lo ha hecho. Tampoco cabe invocar lo previsto en el artículo 28.3 de la LCSP que dispone que: “de acuerdo con los principios de necesidad, idoneidad y eficiencia establecidos en este artículo, las entidades del sector público podrán, previo cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos, celebrar contratos derivados de proyectos promovidos por la iniciativa privada, en particular con respecto a los contratos de concesión de obras y concesión de servicios, incluidos en su modalidad de sociedad de economía mixta.” Ello porque la referencia que el artículo hace a “proyectos promovidos”, no se identifica necesariamente con estudios de viabilidad, pues el término proyecto ha de entenderse en una acepción amplia, la tercera del Diccionario de la Lengua Española, de designio o pensamiento de ejecutar algo, y no en un determinado documento técnico, de modo que la concreción de la iniciativa privada ha de producirse en la forma que para la regulación de cada tipo de concesión hacen sus normas específicas, siendo la única referencia expresa a la iniciativa privada en la concesión de servicios que hace el precepto la de la sociedad de economía mixta. En fin, aun en la hipótesis –que hemos contradicho– de que lo previsto en el artículo 247.5 de la LCSP, pudiese aplicarse con carácter supletorio a la concesión de servicios, falta el requisito de que la iniciativa lo sea en relación a concesiones novedosas, lo que no sucede en este caso, en que es el anterior concesionario del servicio el que ha efectuado el estudio de viabilidad.”

En consecuencia, este Tribunal no puede más que acoger las alegaciones del órgano de contratación, pues la regulación, en cuanto a la cuestión controvertida, se establece en el artículo 285.2 de la LCSP que se refiere a los contratos de concesión de servicios no siendo aplicable de forma supletoria, en este aspecto, lo previsto para los contratos de concesión de obras, pues tiene su regulación específica.

De acuerdo con el reiterado artículo 285.2. el órgano de contratación aprobará un estudio de viabilidad o en su caso un estudio de viabilidad económico- financiera. En el presente supuesto ha optado por la elaboración de un estudio de viabilidad y explotación publicado en la PLACSP el 10 de junio de 2025, que cumple con lo requerido en la LCSP, sin que en este caso sea exigible el trámite de información pública.

En cuanto a las consideraciones contenidas en el informe de la Junta Consultiva de la Región de Murcia, recordar que este informe no tiene carácter vinculante conforme a lo dispuesto en el 80.1 de la Ley 39/2015, sin perjuicio de que sus orientaciones sirvan para guiar al órgano de contratación en su actuación. Conforme a ello, consta en el expediente informe técnico de 25 de marzo de 2025 en el que se detalla el criterio considerado a efectos de la elaboración de la estructura de costes y las modificaciones a realizar con base en lo informado por la Junta Regional.

En consecuencia, se desestima esta pretensión del recurrente.

Undécimo. La recurrente sostiene el indebido cálculo de los costes salariales en la medida en que el Convenio Colectivo aplicable no es el estatal, sino el regional (adjuntado como documento nº13), que establece un incremento anual del 3%, figurando en los pliegos un 2,72%. A tal efecto adjunta certificado de costes del 2023 de la recurrente como actual adjudicataria como documento nº14, lo que provoca que tanto el presupuesto base de licitación, como el valor estimado, no se ajusten a precios de mercado conforme al 100 LCSP.

Por otro lado, señala que en la relación de personal de nueva contratación aparecen unos costes asociados al personal que es incongruente porque no se ajustan a convenio y porque el grupo más bajo (GP1), tiene un coste superior al GP2, existiendo además diferencias injustificadas entre puestos.

De la misma manera, afirma que los costes de las obras/inversiones, no se ajustan a mercado, mostrando una tabla comparativa de precios de determinadas partidas recogidas en el Plan Director del servicio de abastecimiento de agua potable del municipio de Águilas y el Banco de precios de la edificación, de rehabilitación y de espacios urbanos de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.

Por su parte, el órgano de contratación señala que la diferencia entre aplicar el 2,72% en lugar del 3% es una diferencia que representa un 0,018% del PBL, por lo que es absurdo afirmar que este no se ajusta a precios de mercado.

Sobre los costes del GP1 y GP2 y las diferencias entre estos, señala que se deben a que los costes se han calculado en función de la dedicación, es decir, retén, horas extraordinarias y otros complementos retributivos asociados a la disponibilidad y a la atención de incidencias fuera del horario ordinario. Por tanto, la diferencia entre unos GPs o incluso los mismos GPs se debe a una estimación individualizada de cada puesto, buscando reflejar de una forma más realista la realidad del servicio y evitar estimaciones genéricas para cada GP.

En cuanto a los costes de las obras/inversiones, destaca que el Pliego establece las obras que obligadamente deben ejecutar los licitadores, tanto de abastecimiento como de saneamiento, y en este último caso, sin una valoración precisa de cada obra, porque se definirán una vez que se adjudique el contrato. Añade que corresponde a cada licitador realizar sus propias estimaciones de cara a determinar la viabilidad del contrato y conformar su oferta, aportando su particular estudio económico-financiero que respalde su oferta, por lo que, será la concurrencia a la licitación lotes la que va a determinar si el precio es acorde a los precios de mercado.

Antes de resolver la cuestión, es preciso recordar la doctrina de este Tribunal acerca de la formación del precio y el valor estimado del contrato. Como es sabido, aplica en casos de este tipo el principio de discrecionalidad técnica y presunción de acierto con la que cuenta el órgano de contratación a la hora de fijar el precio del contrato, el presupuesto base de la licitación y del valor estimado del mismo incumbiendo a la recurrente la carga de probar el error o desacierto de los cálculos del valor estimado y presupuesto base de licitación, como ha declarado este Tribunal reiteradamente (por todas, Resolución nº 662/2024 de 24 de mayo), que dice al respecto que: *“Como ya indicamos en nuestra resolución nº1187/2022, de 6 de octubre: “(...) Este Tribunal ha declarado que la determinación del precio del contrato tiene la consideración de criterio técnico y, como tal, está dotado de discrecionalidad técnica (Resoluciones 237/2017, de 3 de marzo, y 423/2017, de 12 de mayo, entre otras). En la primera de dichas resoluciones, con cita de la resolución 358/2015*

decíamos a este respecto que ‘...al tratarse de criterios netamente técnicos gozarían de una discrecionalidad, propia de las valoraciones técnicas de los órganos de contratación, en tanto no quede completamente acreditado que se ha incurrido en un error en la apreciación’.

Así, la doctrina consolidada aparece sintetizada en la resolución 1671/2023, de 28 de diciembre en la que se afirma: *“Octavo. A la hora de examinar la cuestión planteada, debemos partir de lo dispuesto en el artículo 100.2 de la LCSP, conforme al cual: ‘En el momento de elaborarlo, los órganos de contratación cuidarán de que el presupuesto base de licitación sea adecuado a los precios del mercado. A tal efecto, el presupuesto base de licitación se desglosará indicando en el pliego de cláusulas administrativas particulares o documento regulador de la licitación los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación. En los contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución formen parte del precio total del contrato, el presupuesto base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia’. Asimismo, debe tenerse en cuenta lo establecido en el artículo 101 de la LCSP con relación al valor estimado del contrato y, particularmente, lo indicado en el apartado 7, según el cual: ‘La estimación deberá hacerse teniendo en cuenta los precios habituales en el mercado, y estar referida al momento del envío del anuncio de licitación o, en caso de que no se requiera un anuncio de este tipo, al momento en que el órgano de contratación inicie el procedimiento de adjudicación del contrato’. Finalmente, es necesario considerar el 102.3 de la LCSP, que —con respecto al precio del contrato— prescribe: ‘Los órganos de contratación cuidarán de que el precio sea adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato mediante la correcta estimación de su importe, atendiendo al precio general de mercado, en el momento de fijar el presupuesto base de licitación y la aplicación, en su caso, de las normas sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados. En aquellos servicios en los que el coste económico principal sean los costes laborales, deberán considerarse los términos económicos de los convenios colectivos sectoriales, nacionales, autonómicos y provinciales aplicables en el lugar de prestación de los servicios’*

Pues bien, en este caso, respecto de los costes salariales, el Convenio colectivo de trabajo del Ciclo Integral del Agua de la Comunidad Autónoma Región de Murcia para los años 2022-2025 (BORM núm. 113, 18/05/2023, pág. 15975), según su artículo 2 en conexión con el 3, regula las condiciones de trabajo entre las empresas y las personas trabajadoras cuya actividad económica esté comprendida dentro de la gestión total o parcial del denominado ciclo integral del agua: Captación, elevación, conducción, tratamiento, incluida la desalación, distribución de aguas potables, tanto para usos domésticos como industriales, y la evacuación mediante redes de alcantarillado, saneamiento y depuración de aguas residuales, tanto urbanas como industriales en los centros de trabajo ubicados en la Región de Murcia.

Sin embargo, en este caso, el ANEXO VIII del PCAP “PERSONAL ADSCRITO AL SERVICIO” refleja unos costes totales de 967.374,21 euros señalando “Nota: Convenio aplicación: VI CONVENIO COLECTIVO ESTATAL DEL CICLO INTEGRAL DEL AGUA.”

Así las cosas, parece que el órgano de contratación ha calculado los costes salariales en base a la información contenida en el listado de personal facilitado por la empresa que venía prestando hasta ahora el servicio licitado; sin embargo, no ha tenido en cuenta las previsiones de incremento salarial del Convenio Colectivo regional, que constituyen derecho mínimo necesario. Por lo tanto, aunque la diferencia sea mínima en relación con el total, debemos estimar que efectivamente, el presupuesto base de licitación no se ha calculado con arreglo a precios de mercado, en la medida en que el cálculo de los costes de personal se ha efectuado con referencia a un Convenio Colectivo erróneo, siendo así que el convenio aplicable recoge unos incrementos salariales que ya están vigentes, y en consecuencia, deberían haber sido tenidos en cuenta en el momento de la elaboración del PBL, debiendo corregirse esta cuestión.

Sin embargo, sobre los costes de las obras/inversiones, recordar que, conforme a la doctrina previamente invocada, no corresponde a este Tribunal efectuar cálculos sobre los costes, directos o indirectos, de las prestaciones que integran el objeto del contrato, sino que es a la recurrente a quien le incumbe acreditarlos, con datos y cálculos precisos y concretos. En este sentido, la recurrente se limita a exponer los precios contenidos en una base de datos del sector, en la que las empresas voluntariamente introducen sus

productos, desconociéndose las fuentes exactas sobre la base de las cuales se efectúan estos cálculos, que, además, en ningún caso tienen la consideración de oficiales. Por ello, podemos considerar que no ofrece un cálculo alternativo concreto efectuado sobre la base de datos precisos, convenientemente explicados, de modo que la alegación según la cual el presupuesto base de licitación, el valor estimado del contrato y el precio no responden al precio de mercado, se encuentra carente de apoyo probatorio preciso.

Por tanto, la estimación, aún parcial del recuso, produce los efectos establecidos en el art. 57.2 LCSP con anulación y consiguiente corrección de los aspectos citados únicamente respecto de los costes salariales del presupuesto base de licitación.

Decimosegundo. Finalmente, la recurrente sostiene la insuficiente identificación del certificado correspondiente al Esquema Nacional de Seguridad exigido en la Cláusula 13 del PPT.

El órgano de contratación señala al respecto que en la citada cláusula 13 no se exige ningún certificado para presentarse a la licitación, solo que el Software de Gestión Comercial que debe implantarse, cumpla con la normativa aplicable.

A este respecto, en los criterios sometidos a juicios de valor del PCAP, se atribuyen 3 puntos al Plan de gestión comercial, en el que se incluye el software, destacando (el subrayado es nuestro):

“Criterio 1.7. PLAN DE GESTIÓN COMERCIAL (hasta 3 puntos)

Se valorará el Sistema de Gestión Comercial propuesto, la claridad de la información contenida en el recibo, los servicios de atención telefónica para recepción de avisos, consultas e información al usuario, así como los plazos de atención de las reclamaciones, gestión de impagados, etc. Se valorará especialmente las mejoras propuestas para la evaluación de la satisfacción y atención del cliente y la descripción de los procedimientos incluidos en el Ciclo Comercial, Call center, etc.

Se describirá el Software de Gestión Comercial y el sistema de comunicaciones que se implantará tanto con el usuario como con el Ayuntamiento.

Los licitadores deberán indicar y describir el sistema informático de gestión de usuarios que destinarán al servicio, incluyendo las ventajas que éste presenta respecto a otros productos existentes en el mercado. Dentro del plan de gestión comercial se describirán los procedimientos incluidos en el Ciclo Comercial (facturación, gestión del cobro, atención de reclamaciones, etc.) así como la propuesta para la gestión de impagos.

El licitador deberá detallar en su propuesta los plazos de atención de las reclamaciones interpuestas por los usuarios del servicio.

Se deberá especificar en la propuesta el horario de atención al público propuesto por el licitador.

Se valorarán los siguientes aspectos:

Plan de Gestión Comercial propuesto.

Disponer de centro de atención de clientes, 24 horas/día, 365 d/año.

Oficina virtual para gestión de solicitudes y comunicación.

Personal técnico de apoyo especializado en gestión de clientes.”

Por su parte, la cláusula 13 del PPT señala:

“13.4. Software de Gestión Comercial

En el plazo máximo de tres meses desde la firma del contrato, el Adjudicatario deberá implantar un software de gestión comercial que cumpla con lo establecido en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, con el objetivo de proporcionar la máxima calidad en la atención a los usuarios de los servicios objeto del contrato.

La herramienta deberá tener implementados, como mínimo, los siguientes procedimientos de gestión comercial:

o Catastro / Contratos.

o Lecturas / Inspecciones.

o Facturación.

o Cobro.

o Atención al Usuario (solicitudes y reclamaciones; almacenamiento de documentos).

o Oficina on-line (contrataciones, modificaciones de contrato, consulta de consumos y facturas, telelectura).

o Información GIS.

El sistema implantado deberá garantizar la disponibilidad, el acceso, la integridad, la autenticidad, la confidencialidad y la conservación de los datos, informaciones y servicios prestados, y cumplimiento de ENS/ENI.”

Pues bien, sobre esta cuestión, el Real Decreto 311/2022, de 3 de mayo, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad, dispone en su artículo 2.3 que *“Los pliegos de prescripciones administrativas o técnicas de los contratos que celebren las entidades del sector público incluidas en el ámbito de aplicación de este real decreto contemplarán todos aquellos requisitos necesarios para asegurar la conformidad con el ENS de los sistemas de información en los que se sustenten los servicios prestados por los contratistas, tales como la presentación de las correspondientes Declaraciones o Certificaciones de Conformidad con el ENS.”*

Por su parte el artículo 40 señala:

“1. La categoría de seguridad de un sistema de información modulará el equilibrio entre la importancia de la información que maneja y los servicios que presta y el esfuerzo de seguridad requerido, en función de los riesgos a los que está expuesto, bajo el principio de proporcionalidad.

2. La determinación de la categoría de seguridad se efectuará en función de la valoración del impacto que tendría un incidente que afectase a la seguridad de la información o de los servicios con perjuicio para la disponibilidad, autenticidad, integridad, confidencialidad o trazabilidad, siguiendo el procedimiento descrito en el anexo I.”

A este respecto el ANEXO I categoriza los niveles de seguridad en BÁSICO, MEDIO y ALTO, y, en consecuencia, según la categoría de seguridad afectada, los sistemas de información en BÁSICO, MEDIO, ALTO.

Por lo tanto, en los casos en que resulte exigible el cumplimiento del ENS, la entidad del sector público correspondiente puede incluirlo en los pliegos, bien como prescripción técnica, bien como obligación de la empresa contratista.

En los supuestos que, como el presente, se configura como prescripción técnica, el artículo 126 dispone:

“1. Las prescripciones técnicas a que se refieren los artículos 123 y 124, proporcionarán a los empresarios acceso en condiciones de igualdad al procedimiento de contratación y no tendrán por efecto la creación de obstáculos injustificados a la apertura de la contratación pública a la competencia.

2. Las prescripciones técnicas podrán referirse al proceso o método específico de producción o prestación de las obras, los suministros o los servicios requeridos, o a un proceso específico de otra fase de su ciclo de vida, según la definición establecida en el artículo 148, incluso cuando dichos factores no formen parte de la sustancia material de las obras, suministros o servicios, siempre que estén vinculados al objeto del contrato y guarden proporción con el valor y los objetivos de este.

3. Para toda contratación que esté destinada a ser utilizada por personas físicas, ya sea el público en general o el personal de la Administración Pública contratante, las prescripciones técnicas se redactarán, salvo en casos debidamente justificados, de manera que se tengan en cuenta la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad, así como los criterios de accesibilidad universal y de diseño universal o diseño para todas las personas, tal y como son definidos estos términos en el

texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre.

De no ser posible definir las prescripciones técnicas teniendo en cuenta criterios de accesibilidad universal y de diseño universal o diseño para todas las personas, deberá motivarse suficientemente esta circunstancia.

Sin perjuicio de lo anterior, siempre que existan requisitos de accesibilidad obligatorios adoptados por un acto jurídico de la Unión Europea, las especificaciones técnicas deberán ser definidas por referencia a esas normas en lo que respecta a los criterios de accesibilidad para las personas con discapacidad o el diseño para todos los usuarios.

4. Siempre que el objeto del contrato afecte o pueda afectar al medio ambiente, las prescripciones técnicas se definirán aplicando criterios de sostenibilidad y protección ambiental, de acuerdo con las definiciones y principios regulados en los artículos 3 y 4, respectivamente, de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación.

5. Sin perjuicio de las instrucciones y reglamentos técnicos nacionales que sean obligatorios, siempre y cuando sean compatibles con el derecho de la Unión Europea, las prescripciones técnicas se formularán de una de las siguientes maneras:

a) En términos de rendimiento o de exigencias funcionales, incluidas las características medioambientales, siempre que los parámetros sean lo suficientemente precisos para permitir a los licitadores determinar el objeto del contrato y al órgano de contratación adjudicar el mismo;

b) Haciendo referencia, de acuerdo con el siguiente orden de prelación, a especificaciones técnicas contenidas en normas nacionales que incorporen normas europeas, a evaluaciones técnicas europeas, a especificaciones técnicas comunes, a normas internacionales, a otros sistemas de referencias técnicas elaborados por los organismos europeos de normalización o, en defecto de todos los anteriores, a normas nacionales, a documentos de idoneidad técnica nacionales o a especificaciones técnicas nacionales en

materia de proyecto, cálculo y ejecución de obras y de uso de suministros; acompañando cada referencia de la mención «o equivalente»;

c) En términos de rendimiento o de exigencias funcionales según lo mencionado en la letra a), haciendo referencia, como medio de presunción de conformidad con estos requisitos de rendimiento o exigencias funcionales, a las especificaciones contempladas en la letra b);

d) Haciendo referencia a especificaciones técnicas mencionadas en la letra b) para determinadas características, y mediante referencia al rendimiento o exigencias funcionales mencionados en la letra a) para otras características.

6. Salvo que lo justifique el objeto del contrato, las prescripciones técnicas no harán referencia a una fabricación o una procedencia determinada, o a un procedimiento concreto que caracterice a los productos o servicios ofrecidos por un empresario determinado, o a marcas, patentes o tipos, o a un origen o a una producción determinados, con la finalidad de favorecer o descartar ciertas empresas o ciertos productos. Tal referencia se autorizará, con carácter excepcional, en el caso en que no sea posible hacer una descripción lo bastante precisa e inteligible del objeto del contrato en aplicación del apartado 5, en cuyo caso irá acompañada de la mención «o equivalente».

7. Cuando los órganos de contratación hagan uso de la opción prevista en el apartado 5, letra a), de formular prescripciones técnicas en términos de rendimiento o de exigencias funcionales, no podrán rechazar una oferta de obras, de suministros o de servicios que se ajusten a una norma nacional que transponga una norma europea, a un documento de idoneidad técnica europeo, a una especificación técnica común, a una norma internacional o a un sistema de referencias técnicas elaborado por un organismo europeo de normalización, si tales especificaciones tienen por objeto los requisitos de rendimiento o exigencias funcionales exigidos por las prescripciones técnicas, siempre que en su oferta, el licitador pruebe por cualquier medio adecuado, incluidos los medios de prueba mencionados en los artículos 127 y 128, que la obra, el suministro o el servicio conforme a la norma reúne los requisitos de rendimiento o exigencias funcionales establecidos por el órgano de contratación.

8. Cuando los órganos de contratación hagan uso de la opción de referirse a las especificaciones técnicas previstas en el apartado 5, letra b), no podrán rechazar una oferta basándose en que las obras, los suministros o los servicios ofrecidos no se ajustan a las especificaciones técnicas a las que han hecho referencia, siempre que en su oferta el licitador demuestre por cualquier medio adecuado, incluidos los medios de prueba mencionados en el artículo 128, que las soluciones que propone cumplen de forma equivalente los requisitos exigidos en las correspondientes prescripciones técnicas.”

A este respecto, debemos recordar que el artículo 139.1 LCSP establece que las proposiciones de los interesados deben ajustarse a lo previsto en el pliego y que su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de las cláusulas o condiciones sin salvedad o reserva alguna, mención al pliego de condiciones particulares que se extiende al pliego de prescripciones técnicas (Resoluciones 4/2011, de 19 de enero, 535/2013, 22 de noviembre).

Igualmente señalamos que la posibilidad de excluir a un licitador por incumplimiento del pliego de prescripciones técnicas, *“está expresamente recogida en el artículo 84 del Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Este precepto establece que «Si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, o comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la mesa, en resolución motivada. Por el contrario, el cambio u omisión de algunas palabras del modelo, con tal que lo uno o la otra no alteren su sentido, no será causa bastante para el rechazo de la proposición».* Por tanto, es innegable que la falta de cumplimiento de alguna de las condiciones técnicas establecidas en los documentos rectores de la licitación debe aparejar la exclusión del licitador, porque ello supondría la imposibilidad de ejecutar el contrato en los términos y con las condiciones previamente fijadas por la Administración y aceptados por el licitador al presentar su oferta” (Resolución 551/2014 de 18 de julio).

Así las cosas, en la medida en que la descripción técnica contenida en la oferta puede

lugar a la exclusión, es necesario que sus elementos objetivos estén perfectamente definidos, cosa que en este caso, no sucede, al contenerse una referencia genérica al cumplimiento del ENS, por lo que deben corregirse los pliegos en este aspecto especificando el grado de cumplimiento requerido en función de los riesgos a que está expuesta la información, estimando el motivo de recurso.

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D. F.A.S.V. en representación de HIDROGEA, GESTIÓN INTEGRAL DE AGUAS DE MURCIA, S.A., contra los pliegos del procedimiento *“Concesión del servicio público de abastecimiento y saneamiento del municipio de Águilas”*, con expediente 6884/2023, convocado por Ayuntamiento de Águilas, de conformidad con lo recogido en los Fundamentos de Derecho Séptimo, Octavo, Undécimo y Décimo segundo de la presente resolución.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

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 58.2 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 Región de Murcia, 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. letra k y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES