



**Recurso nº 2203/2025 C. Valenciana 439/2025**

**Resolución nº 708/2026**

**Sección 1ª**

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

En Madrid, a 24 de abril de 2026

**VISTO** el recurso interpuesto por D. J.O.F.C., en representación de AQLARA CICLO INTEGRAL DEL AGUA, S.A.U., contra los pliegos del procedimiento de contratación “*Concesión del servicio de abastecimiento de agua potable y saneamiento en el término municipal de Peñíscola*”, expediente 2020/00003336K, convocado por el Ayuntamiento de Peñíscola, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** Mediante Decreto 1683/2020, de 6 de julio de 2020, se resolvió iniciar el oportuno expediente de contratación de gestión de red de suministro de agua potable y red de saneamiento del Ayuntamiento de Peñíscola, por tramitación ordinaria con el expediente 3336K/2020 y valor estimado 60.470.100,66 €

**Segundo.** La Junta de Gobierno Local en sesión celebrada el día 21 de noviembre de 2024, previo dictamen de la Comisión Informativa de urbanismo, Servicios y medio Ambiente acordó someter a información pública por un plazo de veinte días el informe de estructura de costes y fórmula de revisión de precios del servicio. Los correspondientes anuncios se publicaron en el Tablón de Anuncios del Ayuntamiento el 26 de noviembre de 2024 y en el BOP de Castellón n.º 143, de 26 de noviembre de 2024.

**Tercero.** En fecha 13 de diciembre de 2024 la Junta de Gobierno Local, acordó someter a información pública el Estudio de Viabilidad económico - financiera y las Memorias Valoradas de las obras cuya ejecución será obligatoria para la empresa adjudicataria.



**Cuarto.** En fecha 2 de enero de 2025 la mercantil AGUAS DEL CERRO, S.L. presentó escrito de alegaciones al estudio de viabilidad económico-financiera y las memorias valoradas del contrato de concesión del servicio de abastecimiento de agua potable y saneamiento de Peñíscola, solicitando, en virtud de las mismas, “modificar el estudio de viabilidad económico financiera y las memorias valoradas de las obras, así como también las condiciones del futuro contrato de concesión del servicio de abastecimiento de agua potable y saneamiento de manera que se respeten en todo caso tanto la propiedad del pozo e instalaciones de las cuales es titular AGUAS DEL CERRO, S.L., como los contratos actualmente en vigor de los cuales es concesionaria dicha mercantil”.

En fecha 24 de febrero de 2025 la empresa INGENIO, GESTIÓN Y TÉCNICA, S.L., contratada por el Ayuntamiento para la asistencia técnica integral para la tramitación del expediente de contratación de la concesión del servicio de abastecimiento de agua potable y saneamiento, emitió informe jurídico, que consta en el expediente, sobre las alegaciones presentadas por la mercantil AGUAS DEL CERRO, S.L. en el que concluye que:

1. No existe un derecho exclusivo de AGUAS DEL CERRO, S.L. sobre el servicio público de abastecimiento de agua en Peñíscola. La titularidad de dicho servicio recae exclusivamente en el Ayuntamiento, que puede decidir su forma de gestión.
2. La anexión de las urbanizaciones a la red municipal está plenamente justificada por razones de interés público, eficiencia y equidad en la prestación del servicio.
3. No se ha producido una expropiación de facto. La planificación del servicio se enmarca en las competencias municipales y no implica la incautación de bienes privados sin el procedimiento legal correspondiente.
4. No se vulneran derechos adquiridos. La existencia de contratos privados con promotoras urbanísticas o comunidades de propietarios no otorga a AGUAS DEL CERRO, S.L. un derecho perpetuo sobre la explotación del servicio.
5. Las inversiones previstas están justificadas conforme a criterios técnicos y económicos, con el objetivo de mejorar el servicio y garantizar su sostenibilidad a largo plazo.



6. El Ayuntamiento de Peñíscola tiene la obligación legal e indisponible de incluir la totalidad del término municipal en el procedimiento de licitación para la prestación del servicio de abastecimiento de agua y saneamiento

**Quinto.** A la vista de lo anterior, la Junta de Gobierno Local en sesión celebrada el día 8 de mayo de 2025, previo dictamen de la Comisión informativa de urbanismo, Servicios y medio Ambiente acordó desestimar las alegaciones presentadas por la mercantil AGUAS DEL CERRO, S.L.

**Sexto.** Contra el anterior acuerdo desestimatorio, la mercantil AGUAS DEL CERRO, S.L. presentó escrito de interposición de recurso de reposición el 10 de mayo de 2025.

**Séptimo.** La Junta de Gobierno Local en sesión de 26 de noviembre de 2025 acordó:

*“PRIMERO.- Desestimar en su totalidad el recurso de reposición interpuesto por la mercantil AGUAS DEL CERRO, S.L. contra el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local en sesión de 8 de mayo de 2025, desestimatorio de las alegaciones formuladas por dicha mercantil al Estudio de Viabilidad económico-financiera y las Memorias Valoradas del contrato de concesión del servicio de abastecimiento de agua potable y saneamiento de Peñíscola, en virtud de los razonamientos contenidos en el apartado Cuarto del informe emitido en fecha 10 de noviembre de 2025 por el Secretario Acctal del Ayuntamiento, que consta en el expediente.*

*SEGUNDO.- Aprobar el expediente, el pliego de prescripciones técnicas redactado por el Ingeniero municipal y el Pliego de cláusulas particulares redactado por la empresa INGENIO, GESTIÓN Y TÉCNICA SL, contratada por el Ayuntamiento para la asistencia técnica integral para la tramitación del expediente de contratación de la concesión del servicio de abastecimiento de agua potable y saneamiento, validado por el Secretario Acctal del Ayuntamiento para la contratación, mediante procedimiento abierto, de la CONCESIÓN DEL SERVICIO DE ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO EN EL TÉRMINO MUNICIPAL DE PEÑÍSCOLA,*

*TERCERO. - Iniciar el procedimiento de adjudicación del referido expediente señalando como plazo para presentación de ofertas el de 60 días naturales desde el día siguiente a*



*la publicación del anuncio de licitación en el perfil del contratante del Ayuntamiento de Peñíscola integrado en la Plataforma de Contratación del Sector Público. Las proposiciones deberán presentarse en la Plataforma de Contratación del Sector Público. Si el último día del plazo fuera sábado, domingo o inhábil a efectos administrativos, el plazo se entenderá prorrogado hasta el siguiente día hábil.*

*CUARTO. - Anunciar la licitación para la adjudicación de la presente concesión mediante publicación en el perfil del contratante y la plataforma de contratos del sector público, de conformidad con lo establecido en el artículo 135 de la LCSP. Los interesados en participar en el procedimiento podrán solicitar al órgano de contratación la información o documentación relacionada con el contrato a través del correo electrónico que figurará en el Anuncio de Licitación, según lo establecido en los Artículos 136 y 138 de la LCSP. (...)*

**Octavo.** El 7 y 8 de diciembre de 2025 se publica en la PLACSP, respectivamente, el anuncio de licitación y los pliegos del contrato “*Concesión del servicio de abastecimiento de agua potable y saneamiento en el término municipal de Peñíscola*”. El 9 de diciembre se publica en la PLACSP una rectificación del pliego.

El plazo de presentación de ofertas finalizó el 4/2/2026 a las 23:59.

**Noveno.** Con fecha 23 de diciembre de 2025 se interpone por AGUAS DEL CERRO, S.L. recurso especial en materia de contratación contra los pliegos, recurso que se sigue con número 2197/2025.

**Décimo.** Contra los citados pliegos, D. J.O.F.C., en representación de AQLARA CICLO INTEGRAL DEL AGUA, S.A.U., ha interpuesto recurso especial en materia de contratación que ha tenido entrada en el registro electrónico general de la AGE el 29 de diciembre de 2025 y que es objeto de la presente resolución.

**Undécimo.** Se ha recibido el expediente y el informe del órgano de contratación al que se refiere el artículo 56.2 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 (LCSP, en adelante).



**Duodécimo.** Se ha dado traslado del recurso a los demás licitadores interesados a fin de que en el plazo de cinco días presentasen alegaciones que a su derecho convinieran, sin que a la fecha se hubiera hecho uso de tal derecho por ninguno de ellos.

**Décimo tercero.** Según la relación de licitadores remitida por el órgano de contratación, una vez finalizado el plazo de presentación de ofertas, se han presentado a la licitación tres licitadores, ninguno de ellos el recurrente.

**Décimo cuarto.** Por resolución de 6 de febrero de 2026, este Tribunal ha acordado la concesión de la medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación, sin que esta afecte al plazo de presentación de ofertas ni impida su finalización, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución de los recursos la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso especial, de acuerdo con el artículo 46 de la LCSP y el Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencias en materia de recursos contractuales de fecha 21 de mayo de 2025 (BOE de 2 de junio).

**Segundo.** El recurso se ha presentado dentro del plazo de quince días del artículo 50.1.b) LCSP.

**Tercero.** La actuación impugnada se refiere a un contrato de concesión de servicios que supera el umbral del valor estimado del contrato fijado en el artículo 44.1 c) de la LCSP y además el acto recurrido, los pliegos, se refiere a actuaciones susceptible de revisión ex artículo 44.2. a) de la LCSP.

**Cuarto.** Con relación a la legitimación, el artículo 48 de la LCSP, primer párrafo, determina que: *«Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier 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 del recurso».*

Pues bien, recurriéndose los pliegos rectores de una contratación y aplicando la doctrina de este Tribunal, reflejada en resoluciones como la número 200/2023 o la número 1242/2024, la recurrente ostentaría legitimación. En efecto, según la citada doctrina, para recurrir los pliegos de una licitación es necesario:

- que se haya presentado proposición, en tanto que solo en ese caso se adquiere la expectativa de resultar adjudicatario del contrato que conforma el interés legítimo; o bien
- que se no se haya podido presentar proposición como consecuencia de condiciones discriminatorias en el pliego.

Así las cosas, en el caso que nos ocupa, con base en la doctrina que se cita, si bien la actora no ha presentado proposición a la licitación, su objeto social incluye las prestaciones objeto del contrato y alega que la clasificación y los demás requisitos de solvencia técnica son desproporcionados y crean una barrera de acceso a la licitación, lo que podría impedir que presentara oferta. Asimismo, formula varios motivos de impugnación contra los criterios de adjudicación automáticos, que representan un porcentaje muy relevante de la puntuación total, lo que podría impedirle que resultara adjudicataria de la licitación. Por todo ello, cabría reconocerle legitimación ex artículo 48 de la LCSP.

**Quinto.** Entrando a analizar el fondo del recurso, la recurrente se alza contra los pliegos rectores de la licitación con base en diversos motivos de impugnación:

En relación con los criterios de adjudicación automáticos, la actora impugna la cláusula 12 del PCAP en cuanto a que los cuatro criterios de adjudicación automáticos, a su juicio, presentan umbrales de saciedad, que permiten conocer de antemano la puntuación que se obtendrá con determinadas ofertas y determina las ofertas que van a presentarse por los licitadores. Sostiene que los umbrales no se encuentran justificados en el expediente, de conformidad con lo exigido por el Tribunal Supremo. Denuncia que el umbral no respeta las disposiciones legales sobre los criterios de adjudicación, pues hacen que los criterios de adjudicación objetivos tengan menor peso que los criterios sujetos a juicio de valor, por



lo que, de conformidad con el artículo 146.2 a y DA Segunda apartado 8 de la LCSP debería configurarse el correspondiente Comité de Expertos. Por último, señala que el umbral no respeta los principios en materia de contratación pública, pues suponen la previsibilidad en la valoración de los criterios no sujetos a juicio de valor y limitan la libre competencia, ocasionando un inexplicable perjuicio económico para la administración contratante, siendo ello contrario al principio de economía en la gestión de los recursos públicos.

En segundo lugar, la recurrente defiende la improcedencia de la exigencia de la clasificación de la cláusula 16 del PCAP con vulneración del artículo 77.1.b de la LCSP.

Y, finalmente, la actora se alza contra la cláusula 11 del PCAP en su apartado segundo que establece los requisitos de solvencia, considerando que es desproporcionada y crea una barrera de acceso a la licitación.

Por su parte, el órgano de contratación se opone al recurso interesando su desestimación.

**Sexto.** En relación con la primera de las cuestiones planteadas, la actora impugna la cláusula 12 del PCAP en cuanto que los criterios de adjudicación automáticos presentan umbrales de saciedad contrarios a derecho en virtud de la sentencia de 5 de marzo de 2024 ( Rec 7797/2020) con vulneración del artículo 145.2 de la LCSP, y es que defiende que los criterios de adjudicación evaluables mediante fórmulas matemáticas (apartado A) se redactan de forma que la limitación de la libre competencia resulta indiscutible consolidando claros umbrales de saciedad.

Así, afirma que *“por una parte, se encuentran aquellos criterios cuyo enfoque conduce a que todos los licitadores presenten la oferta máxima, eliminando cualquier margen real de competencia y constituyendo un innegable umbral de saciedad.*

*Así pues, el criterio A.1.1. sobre la “ejecución de Inversiones Recomendables” tiene atribuida una puntuación máxima de 30 puntos.*

*Conforme a lo dispuesto en el propio PCAP en relación con el criterio mencionado, “se otorgará la mayor puntuación al licitador que refleje la totalidad de las inversiones en su oferta económica, restando proporcionalmente conforme al porcentaje asignado a cada*



*actuación de las inversiones no comprometida”. Ello implica que, si se ofertan todas las inversiones (completando el importe de 1.736.944,69 €), se obtienen los 30 puntos previstos, lo que lógicamente conduce a que todos los licitadores presenten la oferta máxima, eliminando cualquier margen real de competencia.*

*Asimismo, el criterio A.3.1. sobre la “bonificación de la tarifa para grupos desfavorecidos”, cuya puntuación máxima atribuida son 3 puntos, también presenta un umbral de saciedad indiscutible, a pesar de su presentación como proporcional mediante la utilización de una fórmula matemática. Obtendrá 0 puntos el licitador que ofrezca un 0%, el resto se valorará proporcionalmente a través de la siguiente fórmula: (...)*

*La puntuación máxima referida en el párrafo anterior se otorgará al licitador que proponga la bonificación más elevada, lo que en la práctica implica que quien bonifique el 100% alcanzará dicho tope. Este planteamiento genera un incentivo evidente; todos los licitadores tendrán que ofertar la bonificación máxima para asegurarse la obtención de la puntuación total ya que cualquier porcentaje inferior conlleva aparejada, innegablemente, una pérdida de puntos. De este modo, la naturaleza de la fórmula proporcionada queda desvirtuada, no sirviendo como elemento clave para la discriminación de ofertas, ya que la propia redacción del criterio conduce inevitablemente a que todos los licitadores bonifiquen el 100%.*

*(...)*

*La redacción de los criterios expuestos limita directamente las ofertas que pueden presentar los licitadores, ya que, a partir de una determinada inversión en el caso del primer criterio, y de un determinado porcentaje de bonificación en el segundo, se obtiene la puntuación máxima. Es decir, se permite que los licitadores confeccionen sus ofertas conociendo a la perfección la puntuación que obtendrán por las mismas sin considerar la intervención del resto de licitadores.*

*En ambos casos, el manifiesto umbral de saciedad supone que (i) todos los licitadores son conocedores de qué ofertarán los demás, y (ii) qué se debe ofertar para obtener la máxima puntuación y sin tener que considerar el resto de las ofertas.*



*La anticipación contraviene uno de los principios fundamentales de la contratación pública que no es otro que el de la libre competencia. Si todos los licitadores pueden saber antes de presentar su oferta la puntuación que van a obtener, no hay competencia, nadie va a presentar la mejor oferta posible, sino que todos ofertarán aquello que les asegure la máxima puntuación o la puntuación que consideren suficiente para resultar adjudicatarios mediante el posterior juicio de valor.*

*Por otro lado, la redacción del criterio 1.2 y del criterio 2 limita directamente las ofertas que pueden presentar los licitadores, ya que a partir de un determinado porcentaje o cantidad ofertada la puntuación máxima se estanca y, por ende, una mejor oferta no equivale una mayor puntuación.*

*(...)*

*La explicación que sigue, parte de la interpretación directa de la fórmula prevista en este criterio del PCAP, de la que se desprende que basta con ofertar una mejora del 5,5% sobre el fondo mínimo obligatorio del 6,5% (es decir oferta de un total del 12%) para obtener esos primeros 16 puntos. Se trata de una curva por tramos de forma que sabes los puntos a obtener para estar en el segundo tramo.*

*De ello se deriva la conclusión lógica de que todos los licitadores tenderán a situarse en el segundo tramo con el fin de alcanzar la máxima puntuación posible, dado que cualquier oferta inferior comporta una pérdida significativa en la valoración. Bajo esta premisa, la consecuencia extrapolable es que el licitador que menos oferte tendrá 16 puntos, mientras que el que más alcance obtendrá 20, quedando la diferencia real reducida a tan solo 4 puntos en total.*

*La anticipación contraviene uno de los principios fundamentales de la contratación pública que no es otro que el de la libre competencia. Si todos los licitadores pueden saber antes de presentar su oferta la puntuación que obtendrán con determinadas ofertas (por ejemplo, la oferta mínima para obtener los 16 puntos), no hay competencia real. Ningún licitador se verá incentivado a presentar la mejor propuesta posible, sino que todos ajustarán su oferta al umbral que les garantice la máxima puntuación o aquella que consideren suficiente para*



*resultar adjudicatarios mediante la posterior valoración subjetiva, siempre asegurándose esos 16 puntos y previendo estar entre los 16 y los 20 puntos.*

*En efecto, el licitador que proponga una oferta con una mejora del 5,5% sobre el fondo mínimo del 6,5%, es decir un fondo de renovación total del 12% alcanzará la puntuación mínima de 16 puntos, lo que necesariamente promueve que todo el mundo oferte, como venimos exponiendo, dentro del segundo tramo para tratar de conseguir esa puntuación máxima (20 puntos), limitando la ventaja competitiva a una diferencia de 4 puntos, nadie ofertará por debajo del 12% del fondo de renovación:*

*(...)*

*Asimismo, el criterio 2 relativo a la “baja en el cuadro de precios de obra”, al que se le asignan 5 puntos en virtud de la siguiente definición y fórmula*

*(...)*

*Al igual que ocurre con el criterio 1.2., tal y como veremos más adelante, la fórmula que resulta de aplicación no depende sólo de lo que puedan ofertar el resto de los licitadores, ya que permite conocer de antemano qué debe ofertarse.*

*La lectura de este requisito en el PCAP revela que basta con ofertar una baja del 10% para obtener 4 puntos, mientras que la diferencia entre esa oferta y la más ventajosa se ve reducida a tan solo 1 punto adicional. Esta configuración genera, de nuevo, un incentivo claro e incontestable, y es que los licitadores tenderán a situarse alrededor del 10% pues cualquiera mejora superior apenas incrementa la puntuación, no compensando el riesgo económico que conlleva una bajada mayor.*

*No está de más reiterar que el hecho de que cada licitador pueda conocer con anterioridad a la presentación de su oferta la puntuación que obtendrá según lo expuesto, reduce la competencia a una mera apariencia. Así, aun cuando pudiera ofertarse una baja superior que en principio podría repercutir en una mayor eficiencia económica, lo lógico es pensar que, dado que no reporta una mejora significativa en la puntuación, los licitadores tenderán a no ofertarla.*



(...)

*Así pues, sobre la conformidad a Derecho o no de los umbrales de saciedad se ha pronunciado reciente la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 2024 que sostiene, respecto de cualquier criterio de adjudicación, que “cuando se trate de contratos en cuya adjudicación se ponderen diversos criterios de adjudicación, no existe en la regulación de la vigente LCSP impedimento a la fijación en los pliegos de índices o umbrales de saciedad que limiten la valoración de las ofertas económicas, siempre que estén justificados en el expediente en relación con las prestaciones que constituyen el objeto del contrato y respeten las disposiciones legales sobre criterios de adjudicación y los principios en materia de contratación pública”.*

*Esta resolución considera que los umbrales de saciedad no están ab initio prohibidos expresamente en la normativa de contratos aplicable, así como afirma también que no se exige en nuestro derecho proporcionalidad estricta en la valoración de las ofertas.*

*Ahora bien, esto no supone que ahora todos los umbrales de saciedad sean conformes a derecho. Lo cierto es que la posibilidad de fijar umbrales en los criterios evaluables de forma automática continúa siendo limitada y es el Tribunal Supremo quien ha fijado los requisitos que deben cumplir dichos umbrales para entenderlos conformes a Derecho y, el primero es la justificación de los umbrales”.*

*Al mismo tiempo, la actora discute la falta de “justificación de los umbrales” afirmando que “aunque el pliego incorpora fórmulas en los criterios impugnados, estas consolidan umbrales de saciedad que desvirtúan su función, pues permiten conocer de antemano la puntuación que se obtendrá con determinadas ofertas y reducen la diferencia entre propuestas a márgenes insignificantes (4 puntos en el criterio 1.2 y 1 punto en el criterio 2), que podrían ser fácilmente recuperables mediante los criterios evaluables mediante juicio de valor, lo que elimina cualquier incentivo para presentar ofertas más ventajosas. Además, en relación con los otros dos criterios, el 1.1. y el 3.1., el pliego permite directamente conocer la oferta que deberá realizarse para obtener la máxima puntuación.*

*En el caso que nos ocupa si bien consta una mínima justificación de los criterios en la Cláusula 12 -aquí impugnada-, esta es meramente trivial. La fundamentación de la que se*



*dota a los umbrales de saciedad resulta superficial y carente de profundidad, sin ofrecer una explicación sustantiva que permita comprender su idoneidad, pertinencia o relación con el objeto del contrato. (...)*

*La explicación ofrecida en relación con la fórmula de valoración y la aplicación de los umbrales de saciedad resulta insuficiente para justificar técnica y jurídicamente su idoneidad o interés público. En este sentido, la justificación expuesta es cuanto menos genérica, ya que no ofrece explicación individualizada de la fórmula aplicada a cada criterio, limitándose a una justificación de carácter global. Esta falta de concreción impide comprender la idoneidad y pertinencia de cada fórmula en relación con el objeto del contrato. (...)*

*Lo expuesto supone, en definitiva, una errónea o deficiente motivación que sólo repercute finalmente en tener 2 criterios automáticos que permiten incluso que todos los licitadores oferten lo mismo y obtengan toda la máxima puntuación convirtiendo entonces estos criterios en definitivos, y 2 criterios que, como hemos venido exponiendo, reducen la competencia drásticamente, quedando, en definitiva, a expensas de los criterios sujetos a juicios de valor.*

*Así, en cuanto a la motivación, no basta con una mera mención al umbral y a que supuestamente deja de interesar una mayor inversión a partir de una determinada cantidad, sino que lo que exige el Tribunal Supremo es una motivación suficiente y justificada al respecto que permita conocer los intereses del Consistorio y por qué este se permite discrecionalmente incluir umbrales de tal calado en los criterios evaluables mediante fórmulas. Deben poder los licitadores comprender el motivo del umbral y debe acreditarse el motivo por el cual deja de reputarse beneficio a partir del mismo, lo que no ocurre en el caso que nos ocupa”.*

Por último, la actora entiende que el umbral no respeta las disposiciones legales sobre los criterios de adjudicación. Afirma:

*“Esta referencia está claramente vinculada a lo dispuesto en el art. 146.2.a) LCSP; aspecto este sobre el que se ha detenido el TS. En efecto, el Alto Tribunal es concedor de que los umbrales pueden generar el efecto de que, aun teniendo los criterios evaluables mediante*



*un juicio de valor una ponderación menor, el resultado es que decantan la licitación, suponiendo el 100% de la valoración en la práctica. Por esta razón, el TS desliza en su Sentencia que, en el caso analizado, dado que dicho organismo técnico especializado sí había existido y había emitido su informe sin haber sido impugnado, no podía dudarse de la legalidad del umbral allí analizado. (...)*

*En el caso que nos ocupa nos encontramos ante 4 criterios evaluables que contienen umbrales de saciedad y que se corresponden con un total de 58 puntos; los restantes 42 puntos se corresponden con criterios sometidos a juicio de valor.*

*La fijación de umbrales de saciedad hace que la puntuación perteneciente a los criterios objetivos (sometidos a fórmulas) no tenga bajo ningún concepto el mismo peso que aquellos sometidos a juicios de valor, ya que estos segundos no se encuentran limitados, y ello conlleva que en la práctica los criterios subjetivos tengan un mayor peso que los evaluables mediante fórmulas. (...)*

*En el presente caso, resulta irrelevante el reparto de puntuación establecido en el PCAP, ya que, en efecto, los puntos determinantes de la licitación se asignarán conforme a los criterios sometidos a juicio de valor, los cuales, en consecuencia, representan en realidad más del 50 % del peso total de la licitación.*

*En ese sentido, algunos organismos venían ya pronunciándose sobre la necesidad de ampliar los supuestos de obligatoriedad de comité de expertos u organismo especializado más allá de la literalidad estricta de la norma. (...)*

*El TS ha seguido ampliando esta necesidad de constitución del comité u organismo en todos aquellos casos en que los criterios subjetivos resulten decisivos ex ante, como sucede cuando existen umbrales de saciedad que provocan que dichos criterios subjetivos supongan más del 50% en la práctica. Y los requisitos para la válida constitución de dichos comités u organismos no son menores.*

*En el supuesto que aquí nos atañe, ni tan siquiera se menciona la necesidad de un Comité de Expertos.*



*Con lo expuesto, no puede más que entenderse vulnerado el artículo 146.2.a. y la DA Segunda apartado 8 de la LCSP y debería configurarse el correspondiente Comité de Expertos”.*

*Así concluye que “la Cláusula 12 del PCAP es disconforme a Derecho por resultar antieconómica para la Administración, además de ser previsible, distorsionando, por lo tanto, los criterios económicos que no dependen de un juicio de valor y, limitar la libre competencia, afectando gravemente al resultado final de la adjudicación, atentando contra la normativa, doctrina y jurisprudencia citada e infringiendo el artículo 145.2 de la LCSP.*

*Todo lo expuesto obliga a declarar disconforme a Derecho la Cláusula 12 del PCAP respecto a los criterios de adjudicación 1.1., 1.2., 2 y 3.1. por poner un límite a las ofertas que pueden presentar los licitadores”.*

**Séptimo.** En primer lugar, procedemos a abordar las alegaciones de la recurrente en relación con la supuesta existencia de umbrales de saciedad en los criterios automáticos.

En el expediente examinado, señala en la cláusula 12 del PCAP se incluyen los criterios de adjudicación, que se desglosan en criterios sujetos a un juicio de valor (hasta 42 puntos) y criterios económicos (hasta 58 puntos). Estos últimos se desglosan en los siguientes:

1.1 Ejecución de Inversiones Recomendables. Hasta 30 puntos. Se otorgará la mayor puntuación al licitador que haya reflejado la totalidad de estas inversiones en su oferta económica, restando proporcionalmente conforme al porcentaje asignado a cada actuación de las inversiones no comprometidas.

1.1.- Sectorización e instalación de estaciones remotas para telecontrol (74.524,16 €) 1,29 puntos

1.2.- Registrador datos para consumos municipales (24.083,19 €) 0,42 puntos

1.3.- Delimitación y sustitución de antiguos colectores del castillo (63.177,66 €) 1,10 puntos

1.4.- Planta de tratamiento de aguas de manantial de Font de Fins (723.720,00 €) 12,43 puntos



- 1.5.- Mejoras en estaciones de bombeo de aguas residuales fase I (86.870,97 €) 1,50 puntos
- 1.6.- Monitorización estaciones de bombeo de aguas residuales (79.363,67 €) 1,38 puntos
- 1.7.- Monitorización vertidos de la red de alcantarillado (62.565,37 €) 1,08 puntos
- 1.8.- Instalación grupos electrógenos en estaciones de bombeo de aguas residuales y pluviales (68.608,70 €) 1,20 puntos
- 1.9.- Reparación general red de pluviales y residuales de la zona de Llandells (110.318,70 €) 1,89 puntos
- 1.10.- Adecuación zona colector barranco Rabosa (Font Nova) (132.309,31 €) 2,25 puntos
- 1.11.- Sustitución colector calle Irla (123.022,14 €) 2,10 puntos
- 1.12.- Adecuación imbornales de la avenida Papa Luna (48.009,32 €) 0,90 puntos
- 1.13.- Red separativa zona calle de la playa/ plaza Zaragoza (49.481,26 €) 0,90 puntos
- 1.14.- Monitorización calidad vertidos agua en la zona de la playa (90.890,24 €) 1,56 puntos
- TOTAL 1.736.944,69 € y 30 puntos.

1.2 Mejora del fondo de renovación de infraestructuras hidráulicas de la concesión (6,50%).  
**Hasta 20 puntos.**

Se otorgará la mayor puntuación a quién ofrezca un fondo mayor, y al resto de forma proporcional, de conformidad con la siguiente fórmula:

Si %O<sub>i</sub> <5,5%,

$$PO_i = 16 \times (\%O_i / 5,5\%)$$

Si %O<sub>i</sub> ≥5,5%, hasta 20 puntos.



$$POi = 16+4 \times ((\%Oi - 5,5\%) / (\%Omáx - 5,5\%))$$

Donde:

POi: Puntuación de la oferta considerada para este criterio

%Oi es el incremento sobre el mínimo obligatorio, es decir, si ofrece un %Oi del 1%, implica que el fondo es del 7,5% (6,5%+1%).

%Omáx: Baja en % de la oferta más ventajosa

La puntuación obtenida tras la valoración de este criterio se redondeará a dos decimales.

2 Baja en el cuadro de precios de obra. **Hasta 5 puntos.**

Para la ejecución de todas las obras objeto del presente contrato, a excepción de las obras incluidas en el apartado 19.1 OBRAS DE INVERSIÓN INICIAL OBLIGATORIA y aquellas ofertadas en el apartado 19.2 OBRAS DE INVERSIÓN OPTATIVAS, el licitador deberá aplicar como precios unitarios de obra los precios o tasas de acuerdo con lo establecido en las Ordenanzas Regulatoras vigentes en cada momento, cuadro de precios aprobado por el Ayuntamiento o, en su defecto, Precios de la Construcción vigente que edite el Instituto Valenciano de la Edificación.

Por ello, se valorará el porcentaje de baja para todos los precios unitarios de obra hasta un máximo de 5 puntos, atendiendo al porcentaje de baja (%Boi) ofertado sobre los precios unitarios de obra de cada uno de los trabajos encargados, de acuerdo con las siguientes fórmulas, según el porcentaje ofertado:

Si %BOi ≤ 10%

$$POi = 4 \times (\%BOi / 10\%)$$

Si %BOi > 10%

$$POi = ((\%BOi - 10\%) / (\%BOmáx - 10\%)) \times 1 + 4$$



Donde:

- POi: Puntuación de la oferta considerada para este criterio.
- %BOi: Baja en % de la oferta realizada por el licitador.
- %BOMáx: Baja en % de la oferta más ventajosa.

### 3.- Criterios sociales

#### 3.1 Bonificación de la tarifa para grupos desfavorecidos, Hasta 3 puntos

Se valorará hasta con 3 puntos al licitador o licitadores que mayor porcentaje de bonificación propongan sobre la “Cuota de Servicio” de la tarifa de uso doméstico para usuarios en situación de exclusión social. Obtendrá 0 puntos el licitador que ofrezca un 0%, el resto se valorará proporcionalmente.

$$\text{Puntuación} = 3x(\text{BO}-\text{Bmin})/(\text{Bmax}-\text{Bmin})$$

Boi % de bonificación ofertado por licitador i

*El PCAP indica que “Las fórmulas elegidas han sido seleccionadas teniendo en cuenta, en la elección de sus criterios de puntuación, poder fijar un valor donde se pueda puntuar a los licitadores y que no tenga una incidencia lesiva para la Administración contratante sobre la calidad y garantía del servicio a prestar en función de cada una de las ofertas presentadas.*

*Según todo lo anterior y teniendo en cuenta los flujos de caja procedentes de las actividades de explotación y de inversión en el caso específico del Contrato, y que se ofrecen en el Estudio de Viabilidad del presente expediente, el periodo de recuperación de la inversión, en concreto el plazo que debe tener el contrato para que el concesionario recupere las inversiones realizadas para la explotación de las obras o servicios, será de 25 años”.*



En primer lugar, se debe discernir si los supuestos umbrales de saciedad denunciados por la recurrente son tales o, por el contrario, no responden a la caracterización de esta figura. Nuestra doctrina define los umbrales de saciedad en los términos establecidos por el Tribunal Supremo en la STS de 5 de marzo de 2024 (STS 381/2024, rec. 7797/2020). Así, en dicha Sentencia y en relación con el criterio precio define el umbral de saciedad de la siguiente forma: *“Por umbrales de saciedad entendemos aquellos criterios de valoración en la contratación pública que establecen límites a partir de los cuales un precio inferior (o superior, según los casos) **no redunda en una mayor puntuación para los licitadores**”*.

Es decir, no existe un umbral de saciedad cuando la fórmula premie a las mejores ofertas sobre las peores, incluso cuando la recompensa obtenida sea reducida (Resolución 1494/2024 de 21 de noviembre), en tanto para que exista aquel es preciso que, a partir de un determinado importe o elemento a valorar, la mejora de la oferta no suponga un incremento de puntuación.

Respecto del criterio 1.1 “Ejecución de Inversiones Recomendables” (30 puntos) y 3.1. “Criterios Sociales” (3 puntos), la recurrente denuncia que la configuración de dichos criterios conduce a que todos los licitadores presenten la oferta máxima, eliminando la competencia.

A la vista de los criterios de adjudicación controvertidos, y a la luz de la definición de umbral de saciedad recogida en la STS anteriormente citada, no cabe apreciar su concurrencia en el presente caso.

Así, en el criterio “Ejecución de Inversiones Recomendables” (30 puntos), el hecho de que el órgano de contratación haya predeterminado las catorce inversiones susceptibles de valoración no implica, por sí mismo, la existencia de un umbral de saciedad. Lo que hace el pliego es configurar un catálogo cerrado de inversiones admisibles, asignando a cada una de ellas una puntuación concreta. Para que pudiera hablarse propiamente de umbral de saciedad sería preciso que, dentro de ese mismo ámbito de inversiones definidas por el pliego, el criterio dejara de puntuar a partir de un determinado número de inversiones o de un determinado importe de inversión, pese a seguir siendo posibles inversiones susceptibles de valoración. Y no es eso lo que aquí sucede.



En cuanto al criterio “Criterios Sociales” (3 puntos), referido a la bonificación de la tarifa para grupos desfavorecidos, tampoco el hecho de que la bonificación esté materialmente acotada en el 100 % supone la introducción de un umbral de saciedad. Tal límite no responde a una restricción introducida por el pliego, sino al tope natural y lógico del propio criterio, de modo que, alcanzado ese máximo, bonificaciones adicionales no solo no aportarían un valor añadido, sino que resultarían carentes de sentido atendiendo al propio criterio.

Respecto del resto de criterios de adjudicación automáticos (1.2 Mejora del fondo de renovación de infraestructuras hidráulicas de la concesión y 2 Baja en el cuadro de precios de obra), ambos presentan una fórmula en la que, a partir de un determinado valor de la oferta, 5,5% y 10%, respectivamente, los incrementos adicionales de mejora del fondo o de reducción en los precios disminuyen su repercusión marginal en la puntuación obtenida respecto de la correspondiente al tramo inicial de puntuación. Ahora bien, tal circunstancia no determina la existencia de un umbral de saciedad, pues las fórmulas no dejan de valorar las ofertas que superan dichos porcentajes ni igualan la puntuación de ofertas distintas, sino que articulan un sistema de valoración en dos tramos lineales, respetando que se siga premiando a las ofertas más ventajosas.

Por todo lo expuesto, no nos hallamos ante supuestos en los que, alcanzado un determinado nivel, el pliego deje sin valorar mejoras en las ofertas, sino ante criterios que delimitan de forma cerrada qué inversiones considera el órgano de contratación que deben puntuarse (criterio 1.1), establecen una valoración del criterio con dos tramos (criterios 1.2 y 2) o incorporan un límite inherente a la propia naturaleza del criterio (criterio 3.1).

Si bien no se aprecia la existencia de umbrales de saciedad en los criterios automáticos, procede ahora abordar la crítica de la recurrente en relación con la falta de motivación de las fórmulas elegidas. Así, indica lo siguiente:

*“La explicación ofrecida en relación con la fórmula de valoración y la aplicación de los umbrales de saciedad resulta insuficiente para justificar técnica y jurídicamente su idoneidad o interés público. En este sentido, la justificación expuesta es cuanto menos genérica, ya que no ofrece explicación individualizada de la fórmula aplicada a cada criterio,*



*limitándose a una justificación de carácter global. Esta falta de concreción impide comprender la idoneidad y pertinencia de cada fórmula en relación con el objeto del contrato.*

*Así, en relación con el criterio 1.1. no se justifica por qué no interesa poder ofertar un mayor presupuesto y por qué interesa limitar este criterio. En este sentido, tampoco se justifica el motivo por el que, por ejemplo, aumentar dichas inversiones no repercutiría en una mejora de la prestación, de manera que el criterio se desvirtúa sin capacidad real de discriminación técnica.*

*Igualmente, en relación con el criterio 3.1. la justificación sigue el hilo argumental expuesto. La falta de concreción impide de nuevo comprender la pertinencia del criterio, máxime cuando la propia lectura del PCAP evidencia que quien bonifique el 100% alcanzará la máxima puntuación. Tampoco se justifica motivadamente el motivo por el cual ofrecer un Oi superior a 5,50% en el criterio de mejora del fondo de renovación no repercute prácticamente positivamente. Esto es, se desconoce por qué interesa reducir tan drásticamente las puntuaciones y otorgar tan poca diferencia de puntuación a aquellos licitadores que oferten más. ¿Por qué deja de ser proporcional la relación entre lo que se ofrece una puntuación? (...)*

De las críticas formuladas por la recurrente a las fórmulas elegidas debe distinguirse según el tipo de criterio automático de que se trate. Así, la suficiencia de la justificación debe ponerse en relación con el grado de complejidad o excepcionalidad del sistema de valoración escogido.

En el criterio 1.1, la asignación de una determinada puntuación a inversiones previamente seleccionadas por el órgano de contratación, que, en ejercicio de su discrecionalidad técnica, ha considerado relevantes para la mejor prestación servicio, asignándose la puntuación en función del peso relativo del presupuesto de la inversión en relación con el total de la inversión valorable, se trata de una fórmula simple e intuitiva, que responde de manera objetiva a la lógica del criterio.

En cuanto al criterio 3.1, la fórmula seleccionada valora, tomando en consideración el rango de las ofertas presentadas, el incremento que representa la oferta examinada respecto de



la menor bonificación ofertada. Se trata, por tanto, de una fórmula lineal y fácilmente comprensible, cuya finalidad resulta patente: atribuir la máxima puntuación a la oferta que propone la mayor bonificación y graduar proporcionalmente las restantes en función de su posición relativa dentro del intervalo de ofertas presentadas. Por ello, no resultaba necesaria una justificación específica, al desprenderse de manera inmediata la finalidad perseguida con su establecimiento.

Cuestión distinta es la relativa a los criterios 1.2 y 2, pues ambos incorporan fórmulas de valoración que introducen un punto de inflexión en la progresión inicial de la puntuación, que se cifra en el 5,5% y en el 10%, respectivamente, de manera que, a partir de dichos porcentajes, las mejoras adicionales continúan siendo valoradas, pero con una intensidad marginal inferior a la prevista en el tramo inicial.

No se trata, por ello, de fórmulas de comprensión inmediata o de uso ordinario, cuya racionalidad resulte evidente, sino de un sistema de valoración singular, articulado en dos tramos, que exigiría una explicación específica en el expediente acerca de la razón por la que se introduce ese cambio de pendiente.

Aunque el pliego incorpora una sucinta referencia justificativa, esta resulta genérica e insuficiente, pues en modo alguno explica por qué las mejoras ofertadas hasta el 5,5% y hasta el 10%, respectivamente, reciben una determinada intensidad de puntuación, mientras que las superiores ven reducida su traducción en puntuación. Del mismo modo, frente a las concretas objeciones formuladas por la recurrente, el órgano de contratación no ofrece en su informe una argumentación complementaria que permita conocer la motivación de la fórmula elegida.

Por tanto, en estos dos supuestos tan singulares, en los que la fórmula escogida no es intuitiva, modificando a partir de un determinado porcentaje la intensidad con la que se premian las mejoras ofertadas, no cabe considerar satisfecha la exigencia de justificación de la fórmula prevista en el artículo 146.2 b) de la LCSP. Y esa ausencia de motivación suficiente priva a los licitadores de conocer la razón objetiva del método elegido, generando indefensión.



En consecuencia, procede estimar el motivo de recurso referido a la falta de motivación de las fórmulas previstas para los criterios automáticos 1.2 y 2, para que, con anulación de dichos criterios y retroacción de actuaciones al momento anterior a su aprobación, el órgano de contratación incorpore la debida motivación.

**Octavo.** Siguiendo con las críticas realizadas por la recurrente a los criterios automáticos, se denuncia que la formulación elegida anticipa la puntuación, pues permite conocer la puntuación que los licitadores van a recibir en función de la oferta que realicen, así como lo que va a ofertar el resto de los licitadores. Sostiene que no hay una competencia efectiva ni incentivos a presentar mejores ofertas. Manifiesta que todo ello vulnera los principios de igualdad, transparencia, objetividad, concurrencia, no discriminación, economía en la gestión de recursos públicos y violenta el carácter secreto de las proposiciones.

Respecto de la previsibilidad en el comportamiento de los licitadores ligada a la existencia de umbrales de saciedad -que, en nuestro caso, ya hemos dicho que no se produce-, cabe traer a colación la Sentencia del Tribunal Supremo 205/2026, de 23 de febrero, que, en relación con criterios automáticos distintos del precio -supuesto que nos ocupa- señala:

*“Como hemos expuesto, la normativa reguladora de los contratos en el ámbito del sector público establece los principios esenciales que debe tener en cuenta el órgano de contratación para elegir al licitador que mejor cumpla la relación calidad-precio, atendiendo para ello a criterios de adjudicación que deben apoyarse en los principios de transparencia, igualdad de trato entre los licitadores y proporcionalidad.*

(...)

*La recurrente, que no comparte el criterio de la Sala de instancia, apoya la interposición del recurso de casación indicando exclusivamente que los métodos de valoración fijados en esas cláusulas -12.1.1 y 12.1.2- son tan previsibles que determinará que la oferta que presenten todos los licitadores sea idéntica, y, además, permitirá a todos los licitadores obtener la máxima puntuación en la valoración de los criterios de adjudicación expuestos en esas cláusulas. De todo lo cual, la recurrente concluye que los criterios de adjudicación de carácter económico recogidos en las cláusulas 12.1.1 y 12.1.2 no son útiles como elemento diferenciador de las ofertas porque todas serán iguales; y ello, según refiere,*



*supondrá que los criterios de valoración mediante juicios de valor sean los determinantes en la adjudicación del contrato que, en su caso, debieron valorarse por un comité de expertos y no por la mesa de contratación.*

*En definitiva, la recurrente considera que la previsibilidad de las cláusulas 12.1.1 y 12.1.2 determina, según expone, que no puedan aceptarse como criterios de valoración objetivos y deben anularse porque no permiten establecer diferencias entre los licitadores que presentarán la oferta máxima para poder así obtener la máxima puntuación.*

*Esta Sala no comparte las alegaciones de la recurrente.*

*La previsibilidad en el comportamiento de los potenciales licitadores que invoca la recurrente no implica en sí misma una irregularidad determinante de nulidad de las cláusulas que fijan los criterios de adjudicación de carácter económico con mecanismos de valoración atendiendo a fórmulas matemáticas. Únicamente, la característica de previsibilidad que la recurrente invoca podrá determinar la nulidad de las cláusulas contractuales si vulnera alguno de los principios esenciales de la contratación en el ámbito del sector público, anteriormente expuestos.*

*En el concreto supuesto que se plantea en el presente debate casacional, esta Sala rechaza como causa de nulidad de las cláusulas la previsibilidad invocada por la recurrente, porque no ha supuesto la inclusión de cláusulas abusivas, ni tampoco la inclusión de cláusulas que sean contrarias a los principios que son esenciales en el ámbito de los contratos públicos, anteriormente referidos.*

*En primer lugar, esa previsibilidad no ha supuesto en el caso examinado ni un trato discriminatorio entre los licitadores, ni tampoco una vulneración del derecho de competencia efectiva entre las empresas licitadoras, como exige el artículo 145.5 en los apartados b) y c) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, que en el ejercicio de su libertad en el ámbito de su actividad económica han tomado las decisiones empresariales que mejor se acomodaban a sus intereses empresariales para obtener o no, según sus conveniencias, la máxima puntuación fijada en los criterios económicos de adjudicación, atendiendo a lo que, para cada uno de ellos, fuera más conveniente para el desarrollo de su actividad económica.*



*En segundo lugar, los criterios de adjudicación recogidos en las cláusulas 12.1.1 y 12.1.2 referidos están relacionados con el objeto del contrato y con su ejecución, respetándose así el requisito fijado en el artículo 145.5, apartado a), de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, en el que se indica que los criterios de adjudicación que han de servir de base para la adjudicación del contrato se establecerán en los pliegos de cláusulas administrativas y "en todo caso estarán vinculados al objeto del contrato".*

*En este sentido, destacamos que el objeto del contrato era la concesión del servicio de abastecimiento de agua potable, de gestión del alcantarillado y el control de vertidos y depuración en el municipio de Riba-Roja del Turia, por lo que podemos concluir que los criterios de adjudicación tienen relación con ese objeto y con su rentabilidad. Así, en la cláusula 12.1.1 se valora hasta 30 puntos "la reducción del importe de la tarifa finalista "propuesta por el licitador para la financiación de las obras objeto del contrato, que no podrá superar la tarifa finalista máxima fijada en el anteproyecto de explotación que alcanza 0,33 euros abonado y mes.*

*Idéntica relación con el objeto del contrato y su ejecución tiene la cláusula 12.1.2, que valora hasta 10 puntos el abono anual al Ayuntamiento en concepto de derechos de usos de las instalaciones.*

*Conceptos que, en ambos casos, se valoran atendiendo a la aplicación de fórmulas matemáticas que el recurrente como licitador conocía previamente a la presentación de su oferta y que, en ningún momento, ha puesto en duda ni ha discutido la corrección económica de los parámetros matemáticos que utilizan esas fórmulas de valoración de los criterios de adjudicación expuestos en las cláusulas 12.1.1 y 12.1.2.*

*Por otra parte, el uso de esas fórmulas se admite en el artículo 146.2 de la Ley 9/2017, en el que se indica que*

*"Cuando se utilicen una pluralidad de criterios de adjudicación, en su determinación siempre y cuando sea posible, se dará preponderancia a aquellos que hagan referencia a características del objeto del contrato que puedan valorarse mediante cifras o porcentajes obtenidos a través de la mera aplicación de las fórmulas establecidas en los pliegos".*



*En tercer lugar, entendemos que las fórmulas matemáticas empleadas en las cláusulas referidas guardan una relación equilibrada con el objeto del contrato, por lo que tampoco se vulnera el principio de proporcionalidad garantizado en el artículo 145.5, apartado b, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre.*

*En definitiva, los criterios de adjudicación analizados y los métodos de valoración mediante fórmulas son adecuados y necesarios para la correcta ponderación de criterios buscando un equilibrio entre la objetividad y la finalidad del contrato, que permitían identificar la oferta que reflejase la mejor relación calidad-precio. Es decir, se está ante criterios que suponían un beneficio para el interés general que, en este caso, se concreta en una adecuada utilización de los fondos públicos al valorar, entre otros criterios, los importes que los licitadores ofrecían en relación con el abono anual al Ayuntamiento por el derecho de uso de las instalaciones necesarias para la ejecución del contrato, así como los importes relacionados con la tarifa que el licitador proponía para la financiación de las obras”.*

A la vista de lo anteriormente expuesto, la alegación de la recurrente parte de la premisa de que todos los licitadores presentarán, en los criterios 1.1 y 3.1, la oferta que les permita obtener la máxima puntuación, esto es, el compromiso de ejecutar las catorce inversiones adicionales y de una bonificación del 100 % en la tarifa para grupos desfavorecidos, y en los criterios 1.2 y 2 el porcentaje del 5,5% en el Fondo de Renovación y del 10% en la reducción de los precios, los cuales, si bien no permiten obtener máxima puntuación, es la oferta que mejor premio recibe por el esfuerzo realizado.

Para abordar esta cuestión, resulta preciso distinguir, en primer lugar, entre la previsibilidad de la puntuación a obtener y la previsibilidad de las ofertas que eventualmente puedan presentarse, conceptos que la recurrente señala que se dan en los criterios cuestionados.

En cuanto a la previsibilidad de la puntuación a obtener, debe precisarse que dicha circunstancia solo se produce en el criterio 1.1 Ejecución de Inversiones Recomendables, ya que el resto de los criterios siguen un sistema referencial respecto del resto de ofertas presentadas, permitiendo solo conocer la puntuación en el caso de que se oferte un concreto valor (5,5% en el criterio 1.2, 10% en el criterio 2 y 100% en el criterio 3.1). A este respecto el artículo 145 de la LCSP, como regla general, no prohíbe criterios de



adjudicación que permitan al licitador conocer de antemano la puntuación que obtendrá en función de la oferta que formule. Sostener lo contrario conduciría, en la práctica, a excluir la posibilidad de establecer criterios vinculados a compromisos concretos que, a juicio del órgano de contratación, aporten un valor añadido a la prestación, y obligaría a acudir únicamente a sistemas de valoración referenciales respecto de las ofertas de los demás licitadores o a fórmulas cuya aplicación dependiera de variables futuras e inciertas en el momento de presentar oferta. Por tanto, no siendo ésta una exigencia derivada de la LCSP, la objeción no puede prosperar.

Cuestión distinta es la relativa a la previsibilidad del comportamiento de los licitadores, si bien esta debe ponerse en relación con la verdadera aptitud del criterio para operar como criterio de adjudicación, lo que exige analizar si aquello que se valora comporta un compromiso efectivo para el licitador o, por el contrario, consiste en una circunstancia que concurre de manera generalizada en todos ellos, o en un compromiso cuyo cumplimiento no implica esfuerzo alguno o implica un sacrificio tan insignificante que resulte razonable concluir que todos lo asumirán sin excepción.

Pues bien, en el presente caso la recurrente se limita a afirmar que todos los licitadores tendrán el mismo esquema de comportamiento en los cuatro criterios, sin embargo, tal afirmación no deja de ser una mera anticipación de la estrategia de los licitadores, carente de prueba alguna que permita sostener esa conclusión, ni siquiera de carácter estadístico que se base en comportamientos de licitaciones anteriores.

Además, no puede afirmarse que los compromisos valorados en los cuatro criterios carezcan de relevancia o supongan para los licitadores un esfuerzo inocuo o irrelevante. Tampoco puede afirmarse, sin más, que ningún licitador quiera realizar el esfuerzo adicional de situarse en el segundo tramo de valoración de los criterios 1.2 y 2, aunque el incremento de puntuación por dicho esfuerzo sea proporcionalmente inferior al que obtuvo en el primer tramo.

Por todo ello, aun cuando sea lógico que los licitadores orienten su estrategia a la obtención de la máxima puntuación posible, ello no implica, necesariamente, que deba presumirse que todos presentarán necesariamente idéntica oferta en criterios automáticos ni, menos



aún, que dichos criterios carezcan de aptitud para operar como verdaderos criterios de adjudicación.

Por tanto, debe desestimarse las alegaciones que formula respecto de la vulneración del principio de competencia efectiva, concurrencia y secreto de las proposiciones, pues descansa en una mera hipótesis sobre el comportamiento futuro de los licitadores que, a la vista de la configuración de los criterios y de los compromisos que comporta su asunción, no permite concluir de forma fundada, categórica y exenta de toda duda, como sostiene la recurrente, que aquellos carezcan de aptitud real para distinguir entre ofertas o para favorecer una competencia efectiva.

En cuanto al resto de principios que la recurrente considera infringidos: igualdad, transparencia, objetividad y no discriminación, la recurrente se limita a enunciarlos, sin realizar un mínimo esfuerzo argumental para fundamentar su denuncia, por lo que no merecen favorable acogida.

Descartadas las anteriores alegaciones, igualmente debe desestimarse la tesis de la recurrente de que los criterios de adjudicación denunciados (por los umbrales de saciedad y su previsibilidad, que ya se ha dicho que no se dan), provocan que, en la práctica, los criterios evaluables mediante juicio de valor (42 puntos) adquieran un peso decisivo en la adjudicación. La recurrente sostiene que, aunque formalmente los criterios automáticos suman 58 puntos y los subjetivos 42, la previsibilidad de la puntuación de aquellos supone que los criterios que dependen de un juicio de valor predominen sobre los automáticos, lo que exigiría la constitución de un comité de expertos, conforme al art. 146.2 LCSP y la DA2ª para entidades locales.

En el caso examinado, el PCAP atribuye 58 puntos a criterios evaluables mediante fórmulas y 42 puntos a criterios sometidos a juicio de valor, cumpliendo formalmente la regla general de preponderancia.

La previsibilidad invocada por la recurrente en la puntuación de los criterios automáticos, por los motivos expuestos, no altera esta ponderación legal ni convierte los criterios cualitativos en mayoritarios.



Por tanto, no procede exigir la constitución de comité de expertos, sin perjuicio de que el órgano de contratación pueda optar voluntariamente por reforzar la objetividad mediante informes técnicos externos. En consecuencia, se desestima esta alegación.

**Noveno.** Por otro lado, la recurrente defiende la improcedencia de la exigencia de la clasificación de la cláusula 16 del PCAP con vulneración del artículo 77.1.b de la LCSP.

Afirma que “la naturaleza del contrato como contrato de servicios se encuentra expresamente declarada en la cláusula 5 del PCAP: “*El contrato se califica como contrato de concesión de servicios (...)*”

*Precisamente en relación con esa naturaleza de contrato de servicios, llama la atención lo dispuesto en la cláusula 16 del PCAP que recoge el contenido de las proposiciones de la licitación en cuestión. Concretamente, dentro su apartado 2 (referido al archivo electrónico A) se determina que deberá presentarse, entre otras:*

*5º.- Certificación de la inscripción en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público o en el Registro Oficial de Contratistas y Empresas Clasificadas de la Generalitat Valenciana o mediante un certificado comunitario de clasificación, que no tenga una antigüedad superior a seis meses, como contratista de servicios en el Grupo O, Subgrupo 3 (Conservación, mantenimiento y explotación de redes de agua y alcantarillado), categoría 5.*

*Es precisamente esta exigencia de clasificación una clara infracción de lo dispuesto en el artículo 77.1.b) de la LCSP, que determina expresamente:*

*b) Para los contratos de servicios no será exigible la clasificación del empresario. (...)*

*Así, en virtud del artículo 77.1. b) de la LCSP, se desprende que no cabe imponer la clasificación contemplada como condición sine qua non para participar en la licitación, pues ello vulnera en todo caso el mandato legal, y restringe injustificadamente la concurrencia al convertir en obligatorio lo que la norma prevé como opcional, a diferencia de lo que ocurre en los contratos de obra en virtud del apartado a) del citado artículo. (...)*



*Todo lo expuesto obliga a declarar disconforme a Derecho la Cláusula 16 del PCAP a este respecto, por imponer la exigencia de clasificación e introducir una restricción injustificada que resulta contraria a la normativa aplicable”.*

Pues bien, el artículo 77. Exigencia y efectos de la clasificación, afirma en su apartado 1.b):

*“1. La clasificación de los empresarios como contratistas de obras o como contratistas de servicios de los poderes adjudicadores será exigible y surtirá efectos para la acreditación de su solvencia para contratar en los siguientes casos y términos:*

*(...)*

*b) Para los contratos de servicios no será exigible la clasificación del empresario. En el anuncio de licitación o en la invitación a participar en el procedimiento y en los pliegos del contrato se establecerán los criterios y requisitos mínimos de solvencia económica y financiera y de solvencia técnica o profesional tanto en los términos establecidos en los artículos 87 y 90 de la Ley como en términos de grupo o subgrupo de clasificación y de categoría mínima exigible, siempre que el objeto del contrato esté incluido en el ámbito de clasificación de alguno de los grupos o subgrupos de clasificación vigentes, atendiendo para ello al código CPV del contrato, según el Vocabulario común de contratos públicos aprobado por Reglamento (CE) 2195/2002, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de noviembre de 2002.*

*En tales casos, el empresario podrá acreditar su solvencia **indistintamente** mediante su clasificación en el grupo o subgrupo de clasificación y categoría de clasificación correspondientes al contrato o bien acreditando el cumplimiento de los requisitos específicos de solvencia exigidos en el anuncio de licitación o en la invitación a participar en el procedimiento y detallados en los pliegos del contrato. Si los pliegos no concretaran los requisitos de solvencia económica y financiera o los requisitos de solvencia técnica o profesional, la acreditación de la solvencia se efectuará conforme a los criterios, requisitos y medios recogidos en el segundo inciso del apartado 3 del artículo 87, que tendrán carácter supletorio de lo que al respecto de los mismos haya sido omitido o no concretado en los pliegos”.*



Por tanto, a la vista del citado precepto, aun no siendo exigible en tales casos la clasificación del contratista, *“siempre que el objeto del contrato esté incluido en el ámbito de clasificación de alguno de los grupos o subgrupos de clasificación vigentes, atendiendo para ello al código CPV del contrato, según el Vocabulario común de contratos públicos aprobado por Reglamento (CE) 2195/2002, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de noviembre de 2002”*; en los pliegos del contrato se establecerán los criterios y requisitos mínimos de solvencia económica y financiera y de solvencia técnica o profesional **tanto en los términos establecidos en los artículos 87 y 90 de la Ley como en términos de grupo o subgrupo de clasificación y de categoría mínima exigible**, siempre que el objeto del contrato esté incluido en el ámbito de clasificación de alguno de los grupos o subgrupos de clasificación vigentes, atendiendo para ello al código CPV del contrato, según el Vocabulario común de contratos públicos aprobado por Reglamento (CE) 2195/2002, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de noviembre de 2002.

Por tanto, el empresario puede optar por acreditar su solvencia **indistintamente** mediante su clasificación en el grupo o subgrupo de clasificación y categoría de clasificación correspondientes al contrato, o bien acreditando el cumplimiento de los requisitos específicos de solvencia exigidos en el anuncio de licitación o en la invitación a participar en el procedimiento y detallados en los pliegos.

Entiende este Tribunal que los pliegos rectores de esta licitación cumplen la previsión legal en cuanto que el objeto está incluido en el ámbito de clasificación de alguno de los grupos o subgrupos de clasificación vigentes, así la cláusula 1 del PCAP afirma que el *“objeto señalado corresponde a los códigos 36001 y 37001 de la Clasificación Estadística de Productos por Actividades aprobada por el Reglamento (UE) nº 1209/2014 de la Comisión, de 29 de octubre de 2014, por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 451/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establece una nueva clasificación estadística de productos por actividades (CPA) y se deroga el Reglamento (CEE) nº 3696/93 del Consejo y a los siguientes códigos de la clasificación del Vocabulario Común de Contratos Públicos (CPV-2008):*

*45232100-3 Obras auxiliares para tuberías de agua*



*45232150-8 Trabajos relacionados con tuberías de distribución de agua*

*65000000-3 Servicios públicos*

*65500000-8 Servicio de lectura de contadores.*

***65130000-3 Explotación del suministro de agua***

*65100000-4 Distribución de agua y servicios conexos*

*65111000-4 Distribución de agua potable*

*65110000-7 Distribución de agua potable*

*90400000-1 Servicios de Alcantarillado*

*90480000-5 Servicios de gestión de Alcantarillado*

*90110000-1 Servicios de redes de alcantarillado*

*90111100-9 Servicios de retirada de aguas residuales*

*90113000-2 Servicios de limpieza de redes de alcantarillado.*

*90114000-9 Servicios de gestión de redes de alcantarillado.*

*90115000-6 Servicios de inspección de redes de alcantarillado.*

*90470000-2 Servicios de limpieza de redes de alcantarillado”*

Por ello, el hecho de que se regule la solvencia en la cláusula 11 conforme al artículo 87 y 90 de la LCSP, añadiéndose en la cláusula 16 del PCAP la previsión de la acreditación de la solvencia mediante la clasificación, no hace sino posibilitar que los contratistas puedan acreditar su solvencia indistintamente por uno de esos dos medios, pero sin que quepa entenderlos como medios excluyentes. Y es que como señala el órgano de contratación de manera acertada:



*“Aplicación al caso: interpretación sistemática y conforme; la clasificación opera como vía alternativa, no como barrera excluyente*

*Frente a la lectura interesada de AQLARA (“se impone clasificación como requisito excluyente”), la lectura conforme a la LCSP obliga a entender la mención a clasificación como mecanismo alternativo de acreditación de solvencia, compatible con los requisitos específicos del pliego.*

*3. Principio de conservación e interpretación conforme Incluso si alguna frase aislada fuera susceptible de doble lectura, debe preferirse la interpretación conforme a ley y que preserve la licitación, frente a una nulidad maximalista, por lo que se interesa la desestimación del motivo segundo”.*

En definitiva, debe desestimarse este motivo de impugnación.

**Décimo.** Finalmente, la actora se alza contra la cláusula 11 del PCAP en su apartado segundo que establece los requisitos de solvencia, considerando que es desproporcionada y crea una barrera de acceso a la licitación.

La recurrente señala que *“la Cláusula 11ª del PCAP en su apartado segundo, relativa a la acreditación de la solvencia técnica o profesional del licitador, exige de forma imperativa la justificación de haber prestado servicios de gestión de abastecimiento de agua en al menos dos MUNICIPIOS con un número igual o superior de abonados a los de Peñíscola (19.964 abonados) (...)*

*En otras palabras, dicho artículo exige acreditar una solvencia técnica necesaria para poder acceder a la licitación en municipios con más de 19.964 abonados, esto es, exige una solvencia superior a la del municipio en que se ha de prestar el servicio de abastecimiento. Analizando más en profundidad este requisito, el municipio de Peñíscola difícilmente llega a los 19.624 abonados. De hecho, en realidad dispone de 14.912 contratos con abonados a los que se presta el servicio. Como dentro del servicio existen lo que denominan comunidades de abonados se suman artificialmente 5.505 abonados más ligados a escasos 453 contratos, cuando realmente cada comunidad es un abonado más.*



Pues bien, del contenido de esta Cláusula se advierte una primera circunstancia que implica su disconformidad a Derecho, en concreto, por la **desproporcionalidad del requisito de solvencia puesto en relación con el Objeto del Contrato.**

Es más, el propio TRLCSP establece esta exigencia de forma específica en el artículo 62.2 del TRLCSP, en los siguientes términos:

*“Los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditar los mismos se indicarán en el anuncio de licitación y se especificarán en el pliego del contrato, **debiendo estar vinculados a su objeto y ser proporcionales al mismo.**”*

Sin embargo, el apartado segundo de la Cláusula 11 del PCAP vulnera flagrantemente esta exigencia en cuanto requiere una solvencia en dos municipios de más de 19.964 abonados, y por tanto, exigir acreditar una solvencia superior a la del municipio en que se ha de prestar el servicio de abastecimiento, compuesto por 14.912 contratos con los abonados.

Por tanto, una simple comparación objetiva del número de contratos establecidos con los abonados y el de abonados exigidos hace prueba efectiva de que se exige una solvencia superior a la adecuada atendiendo al objeto del Contrato, concretamente, si tenemos en cuenta que se exigen al menos dos municipios, más del doble, lo que vulnera la constante doctrina del TACRC. (..)

Así pues, el requisito de solvencia desproporcionado conlleva a la exclusión de todos aquellos licitadores que aun teniendo solvencia bastante para ejecutar el objeto del presente contrato, no obstante, quedarían fuera de la licitación.

Por tanto, está acreditada desproporción en el requisito de solvencia previsto en el apartado segundo de la Cláusula 11 del PCAP al exigir un requisito de solvencia que no es acorde al objeto del contrato, siendo superior a la del municipio en que se ha de prestar el servicio de abastecimiento (compuesto por 14.912 contratos con los abonados), conlleva que ya ab initio haya de declararse disconforme a Derecho.



*A más abundamiento, también constituye doctrina reiterada del citado Tribunal que los requisitos de solvencia no deben producir efectos de carácter discriminatorio, lo que tampoco respeta el epígrafe 3.2., letra a) de la Cláusula 9 del PCAP.*

*(...)*

*Así pues, la doctrina citada tiene aplicación plena en el presente supuesto, pues la Cláusula 11ª del PCAP ha venido a exigir imperativamente como solvencia técnica la experiencia del licitador en al menos dos municipios con un número superior a 19.964 abonados, sin prever medidas alternativas que, satisfaciendo las exigencias de solvencia técnica, abran la contratación a otros licitadores.*

*Por tanto, el Ayuntamiento no debería haber exigido experiencia en municipios con mayor número de abonados que el suyo, y, en cualquier caso, debería haber presentado una opción de solvencia alternativa tal y como propone la doctrina.*

*Podría haber optado, por ejemplo, solicitar una solvencia proporcional al número de abonados con contrato (realidad del servicio) y establecer como alternativa a los requisitos exigidos, la experiencia de un mayor número de contratos en municipios de menos abonados con contrato, o que determinado número de profesionales del licitador pudieran acreditar haber trabajado en empresas que hubieran sido adjudicatarias de tales contratos. Y de este modo, la solvencia quedaría igualmente acreditada sin restringir, en cambio, la competencia”.*

Por su parte, el órgano de contratación sostiene:

*2. Justificación material: criticidad del servicio y reducción de riesgo operacional El contrato afecta a un servicio público esencial (agua/saneamiento) con exigencias de continuidad, respuesta, gestión de abonados, control de calidad, incidencias y emergencias.*

*Exigir experiencia previa suficiente en gestión de servicios análogos es una garantía de aptitud y una medida razonable para proteger el interés público.*



### *3. Mecanismos que neutralizan un supuesto cierre del mercado: UTE e integración de solvencia con medios externos*

*La LCSP permite basarse en la solvencia y medios de otras entidades si se demuestra disponibilidad efectiva durante la ejecución (art. 75.1 LCSP). Esto, unido a la posibilidad de concurrir en UTE, desactiva la alegación de que el requisito impida concurrencia: operadores que no reúnan individualmente toda la experiencia pueden concurrir asociados o apoyados en terceros, con garantías de adscripción efectiva de medios, por lo que interesamos la desestimación del motivo tercero”.*

Por lo que aquí interesa, el PCAP, señala en la cláusula 11.2 “Solvencia técnica y profesional”:

*“Los licitadores deberán acreditar su experiencia en la prestación de servicios del mismo tipo o naturaleza al que corresponde el objeto del contrato, mediante:*

- Relación de los principales servicios o trabajos realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del presente contrato en el curso de los tres últimos años en la que se indique importe, fecha y destinatario, público o privado de los mismos. Se deberá aportar:*

*Para la prestación del servicio de saneamiento: documentación acreditativa (informe municipal, certificado Ayuntamiento o contrato en vigor) donde conste el número de abonados y la prestación de este servicio en, al menos, dos municipios con un número igual o superior de abonados a los de Peñíscola (19.964 abonados).*

*Para la prestación del servicio de abastecimiento de agua potable: documentación acreditativa (informe municipal, certificado Ayuntamiento o contrato en vigor) donde conste el número de abonados y la prestación de este servicio en, al menos, dos municipios con un número igual o superior de abonados a los de Peñíscola (19.964 abonados). (...).”*

La definición de la solvencia técnica con base en experiencia en función del número de abonados es posible con base en el artículo 91. *Solvencia técnica o profesional en los restantes contratos* de la LCSP, que establece: *“La acreditación de la solvencia profesional*



*o técnica en contratos distintos de los de obras, servicios o suministro podrá realizarse por los documentos y medios que se indican en el artículo anterior”, no siendo, por tanto, dichos medios obligatorios en un contrato de concesión de servicios.*

Pues bien, este Tribunal si bien ha reconocido en ocasiones que la limitación o concreción de la experiencia por referencia a determinadas Administraciones Territoriales o por criterios de población puede incidir en la mejor ejecución del objeto del contrato, también ha señalado que su establecimiento exige que el órgano de contratación motive adecuadamente la relación entre la experiencia requerida y las características del objeto del contrato, así como de la necesidad pública a satisfacer, subrayando que no se restrinja injustificadamente la concurrencia.

Así las cosas, en el expediente no consta justificación alguna que avale esa doble exigencia, la cual impediría que pudieran presentarse operadores económicos que, aun habiendo gestionado un municipio de dimensiones semejantes o varios de menor entidad, cuya experiencia acumulada pudiera ser equivalente, quedarían excluidos sin que se aprecie una razón objetiva que lo justifique.

Tampoco puede acogerse la alegación del órgano de contratación emitida en el informe al recurso, relativa a la eventual participación de licitadores en UTE, pues dicha posibilidad, si bien existe, no justifica en modo alguno la experiencia exigida.

En consecuencia, al no aparecer motivada la exigencia de acreditar experiencia en, al menos, dos municipios con un número igual o superior a 19.964 abonados, cifra que, además, la recurrente cuestiona al sostener que no se corresponde con el número real de abonados de Peñíscola, debe concluirse que la cláusula controvertida introduce una restricción desproporcionada de la concurrencia, ya que supone, en la práctica exigir una experiencia que duplica el alcance subjetivo del contrato licitado.

Procede, por tanto, estimar este motivo de impugnación con anulación de la cláusula 11ª y retroacción de actuaciones al momento anterior a la redacción de los pliegos, de conformidad con el artículo 57.2, in fine, de la LCSP.

Por todo lo anterior,



**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. J.O.F.C., en representación de AQLARA CICLO INTEGRAL DEL AGUA, S.A.U., contra los pliegos del procedimiento de contratación "*Concesión del servicio de abastecimiento de agua potable y saneamiento en el término municipal de Peñíscola*", expediente 2020/00003336K, convocado por el Ayuntamiento de Peñíscola, de conformidad con lo establecido en los fundamentos de derecho séptimo y décimo 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.

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

LA PRESIDENTA

LAS VOCALES