



Exp: Q24/254/5

Sra. Alcaldesa-Presidenta
Ayuntamiento de Fuentes de Ebro
Envío electrónico, destino ud. / ofic.:
LO1501152 / O00019922

ASUNTO: Sugerencia relativa al cumplimiento de la normativa vigente en materia de Contratación Pública.

I. ANTECEDENTES

PRIMERO.- El día 19 de febrero de 2024 se registró una queja por incumplimiento reiterado y continuado de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014. En particular, en la misma se hace alusión a lo que seguidamente se transcribe:

«El 14 de diciembre de 2023, el Ayuntamiento de Fuentes de Ebro anunció la licitación de la Explotación de la Barra del Bar del Pabellón de Festejos el día 10 de febrero de 2024, de 16,30 horas a 21.00 horas y la noche de 00.00 a 08.00 horas. Dicha licitación se realiza por procedimiento abierto. Por importe de 800 euros, pudiéndose mejorar al alza.

Como criterios de adjudicación se establecen los siguientes apartados:

- Oferta económica: 65 puntos*
- Proyecto de Explotación: 35 puntos, que contendrá como mínimo listado de precios y carta de productos con tamaño de las bebidas. Valorando que los envases de refrescos se sirvan en envase pequeño de vidrio retornable.*



El 12 de enero de 2024, se realiza la apertura de la documentación administrativa, y seguidamente se abren las propuestas de los cinco licitadores. Otorgándoles las puntuaciones que los miembros de la Mesa de Contratación consideran oportunas.

Ese mismo día, se propone la adjudicación y se requiere la documentación administrativa al adjudicatario provisional.

El 15 de enero de 2024, solicito acceso al expediente. Se procede a revisar las puntuaciones obtenidas por los licitadores acorde a las propuestas presentadas por cada uno de ellos. Se detectan varias anomalías en la puntuación de los licitadores acorde al pliego. A continuación, detallamos dichas anomalías detectadas:

- Otorgan 35 puntos, a todos los licitadores, ajustándose únicamente al listado de precios. Cuando dos de ellos habían bajado el precio de en alguno de los conceptos del listado.*
- Solamente uno de los licitadores detalla la carta de productos y su compromiso a trabajar con refrescos de envase pequeño de vidrio retornable.*
- No se tiene en consideración los proyectos presentados por los licitadores. Alguno de ellos había ofertado más cosas, respecto al mínimo exigible en pliego.*

Consideramos que no todos deben de tener la misma puntuación. El pliego detalla que “como mínimo contendrá...”.

Ante nuestra queja, proponen que se vuelva a reunir la mesa de contratación para otorgar nuevas puntuaciones.

El 16 de enero de 2024, se vuelve a reunir la mesa de contratación. En la cual se decide, dividir la puntuación del Proyecto de Explotación. Se decide que la carta de precios se barema 30 puntos el listado de precios y 5 puntos en la carta de productos. Todo lo anterior no se contempla en Pliego.

De tal forma, varían las puntuaciones de los licitadores, pero no varía el adjudicatario provisional al que ya se le había requerido la documentación



administrativa. Y del mismo modo que, así no se incurre en posible reclamación por parte del adjudicatario.

El 23 de enero de 2024, se resuelve por parte de Alcaldía, la adjudicación definitiva. En este documento se puede observar el cronograma de las fases de la licitación. Es ahí donde se puede observar que la documentación administrativa al adjudicatario se produce el 13 de enero.

Ante todo lo anteriormente expuesto, se considera que existe cierto criterio de contradicción e incoherencia por parte del equipo de Gobierno al pedir en pliego unas condiciones y no tenerlas en consideración.

Se vulnera el Pliego Administrativo y la Ley de Contratos del Sector Público, al cambiarse los criterios de valoración una vez comenzado el proceso de evaluación.

Y se vulnera el principio de igualdad y mérito de los licitadores acorde al pliego de condiciones. No se ajusta el criterio de imparcialidad de la Mesa de Contratación.

Por ello, se formula queja contra la actividad del Ayuntamiento de Fuentes de Ebro en lo que se refiere al incumplimiento de la normativa vigente en materia de Contratación del Sector Público».

SEGUNDO.- Admitida a supervisión la anterior queja, con fecha 14 de marzo de 2024 se solicitó información al Ayuntamiento de Fuentes de Ebro, información que fue remitida con fecha 10 abril de 2024, y que constaba de un informe y la copia numerada del expediente de contratación referido en el apartado primero.

Dicho expediente incluye los siguientes documentos:

N.º DOC	Documento	Fecha	PAG
1	Providencia de Alcaldía	14/12/2023	1
2	Informe de Secretaría	14/12/2023	PAG 2 A 11
3	Resolución de Alcaldía	14/12/2023	PAG 12 Y 13
4	Cuadro Resumen Pliego	14/12/2023	PAG 14 A 16



5	Pliego de cláusulas administrativas particulares	14/12/2023	PAG 17 A 30
6	Anexo Declaración Responsable	14/12/2023	PAG 31 Y 32
7	Anexo II	14/12/2023	PAG 33
8	Informe Propuesta de Secretaria	14/12/2023	PAG 34 A 36
9	Resolución de Alcaldía	14/12/2023	PAG 37 Y 38
10	Composición Mesa de Contratación	14/12/2023	PAG 39
11	Anuncio de Licitación en Plataforma de Contratación del Sector Público.	14/12/2023	PAG 40 A 51
12	Certificado de Secretaria de las ofertas presentadas	12/01/2024	PAG 52
13	Oferta N° 1	05/01/2024	PAG 53 A 67
14	Oferta N° 2	09/01/2024	PAG 68 A 72

15	Oferta N° 3	09/01/2024	PAG 73 A 79
16	Oferta N° 4	09/01/2024	PAG 80 A 118
17	Oferta N° 5	09/01/2024	PAG 119 A 132
18	Acta Mesa de Contratación de Apertura de Ofertas y Propuesta de Adjudicación	12/01/2024	PAG 133 A 135
19	Resolución de Alcaldía de Clasificación de las ofertas	13/01/2024	PAG 136 Y 137
20	Requerimiento al licitador que ha presentado mejor oferta	13/01/2024	PAG 138 A 140
21	Solicitud de para examinar el expediente	16/01/2024	PAG 141 Y 142



22	Acta Mesa de Contratación de Revisión de Valoración	16/01/2024	PAG 143 A 146
23	Resolución de Alcaldía de Rectificación clasificación de las ofertas	17/01/2024	PAG 147
24	Documentación presentada por el adjudicatario propuesto	17/01/2024	PAG 148 A 151
25	Informe Propuesta de Secretaría	22/01/2024	PAG 152 A 154
26	Resolución de Alcaldía de adjudicación	22/01/2024	PAG 155 A 157
27	Publicación Anuncio de Adjudicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público	25/01/2024	PAG 158 A 161
28	Notificación al adjudicatario	25/01/2024	PAG 162 A 165
29	Notificación al licitador N° 2	25/01/2024	PAG 166 A 169
30	Notificación al licitador N° 4	25/01/2024	PAG 170 A 173
31	Notificación al licitador N° 5	25/01/2024	PAG 174 A 177
32	Notificación al licitador N° 3	25/01/2024	PAG 178 A 181
33	Formalización de contrato	02/02/2024	PAG 182 A 198
34	Publicación formalización de contrato en Plataforma de Contratos del Sector Público	09/04/2024	PAG 199 A 202

En los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares de las licitaciones de la Corporación (que han podido ser consultadas por esta Institución), se establecen como criterios de adjudicación cuantitativos, a incluir en la documentación cuantificable de forma automática, los siguientes:

1. Importe ofrecido, de acuerdo con la siguiente fórmula:



Oferta a valorar

Puntos oferta = puntos máximo criterio X -----

Mejor oferta

2. Proyecto de explotación del local, que contendrá, como mínimo:

- El listado de precios
- Carta de productos ofertados de primeras marcas, especificando el tamaño de la bebida, valorando que los refrescos se sirvan con envases pequeños de vidrio retornable.
-

II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- Pese a que la queja interpuesta por el promotor se formula, de modo genérico, contra la actividad del Ayuntamiento de Fuentes de Ebro en lo que se refiere al incumplimiento de la normativa vigente en materia de Contratación del Sector Público, de los antecedentes expuestos se deduce que la misma ha de concretarse en la aplicación de esa misma normativa respecto de la configuración de los criterios de adjudicación utilizados en los procedimientos de licitación de los contratos de concesión de servicios para la explotación de las barras del bar del Pabellón de Festejos en la celebración de diferentes eventos.

Respecto de los criterios de adjudicación, es el art. 116.4.c) 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) el precepto que exige su justificación, así como los de solvencia y las condiciones especiales de ejecución.



En el expediente remitido no consta ni memoria ni ningún otro documento donde aparezca esta justificación.

El art. 146.2 LCSP exige que también se justifiquen en el expediente las fórmulas elegidas, la cuáles tampoco aparecen justificadas.

En cuanto a los requisitos que se les exigen a los criterios de adjudicación, del artículo 145 LCSP se deducen los siguientes:

1. Vinculación al objeto del contrato (145.5.a): «se considerará que un criterio de adjudicación está vinculado al objeto del contrato cuando se refiera o integre las prestaciones que deban realizarse en virtud de dicho contrato, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida.»

En el caso que nos ocupa, los criterios elegidos en los pliegos de concesión de servicios sí están vinculados al objeto del contrato.

2. Formulación objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y no conferir al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada (145.5.b)

A este respecto, el único criterio que aparece objetivamente formulado en los pliegos es el del «Importe ofrecido».

El criterio «Proyecto de explotación del local», que incluye «listado de precios» y «carta de productos ofertados», pese a configurarse como un criterio cuantitativo, no aparece formulado de forma objetiva en los pliegos. Los licitadores no tienen ninguna referencia de la puntuación otorgada por los cambios de precios en los productos o por los tipos de productos ofertados, por el tamaño de las bebidas, o por servir los refrescos en envases retornables. Y esto es fundamental para que se cumpla el tercer requisito respecto de los criterios de adjudicación, que se reseña posteriormente.

Aunque la mesa de contratación en su reunión de 16 de febrero consideró el reparto de los 35 puntos del «proyecto de explotación» entre el «listado de precios» y la «Carta de productos ofertados», tampoco especificó cómo se iba a proceder a repartir esos puntos de manera objetiva.



Y, en este punto, hay que tener en cuenta, además, que la mesa de contratación, tal y como señala el artículo 22 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, tiene como funciones, las siguientes:

- a) Calificar las documentaciones de carácter general acreditativas de la personalidad jurídica, capacidad de obrar, apoderamiento y solvencia económica financiera, técnica y profesional de los licitadores y demás requisitos
- b) Determinar los licitadores que deban ser excluidos del procedimiento por no acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares.
- c) Abrir las proposiciones presentadas dando a conocer su contenido en acto público, salvo en el supuesto contemplado en el artículo 182.4 de la Ley de Contratos del Sector Público.
- d) Cuando el procedimiento de valoración se articule en varias fases, determinar los licitadores que hayan de quedar excluidos por no superar el umbral mínimo de puntuación exigido al licitador para continuar en el proceso selectivo.
- e) Valorar las distintas proposiciones, clasificándolas en orden decreciente de valoración, a cuyo efecto podrá solicitar los informes técnicos que considere precisos.
- f) Cuando entienda que alguna de las proposiciones podría ser calificada como anormal o desproporcionada, tramitar el procedimiento previsto al efecto por el artículo 136.3 de la Ley de Contratos del Sector Público, y en vista de su resultado proponer al órgano de contratación su aceptación o rechazo, de conformidad con lo previsto en el apartado 4 del mismo artículo.
- g) Fuera del caso previsto en la letra anterior proponer al órgano de contratación la adjudicación provisional a favor del licitador que hubiese presentado la proposición que contuviese la oferta económicamente más



ventajosa según proceda de conformidad con el pliego de cláusulas administrativas particulares que rija la licitación.

Es decir, lo que la mesa de contratación no puede hacer es sustituir la voluntad del órgano de contratación al configurar los criterios de valoración aplicables a la licitación. En primer lugar porque no es su competencia, y en segundo lugar porque estos criterios deben ser claros y conocidos por todos los licitadores en el momento de presentar la oferta, a fin de garantizar tanto los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, como el de competencia efectiva, tal y como se explica a continuación.

3.- Garantía de competencia efectiva (145.5.c). Este es el tercer requisito del art. 145.5. Además de lo anterior, los criterios «deberán garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva e irán acompañados de especificaciones que permitan comprobar de manera efectiva la información facilitada por los licitadores con el fin de evaluar la medida en que las ofertas cumplen los criterios de adjudicación. En caso de duda, deberá comprobarse de manera efectiva la exactitud de la información y las pruebas facilitadas por los licitadores».

Principio que tampoco se cumple adecuadamente con la configuración de los criterios de adjudicación analizados.

4. Utilización de pluralidad de criterios en base a la mejor relación calidad precio (145.1). Este mandato es el punto de partida del art. 145 LCSP, y se cumple en el presente caso.

5. Además, entre los contratos que, en todo caso, habrán de adjudicarse mediante pluralidad de criterios (145.3 LCSP), se encuentran los contratos de concesión de servicios, y también se cumple en el presente caso.

6. Preponderancia de criterios valorables mediante fórmulas (146.2 LCSP). 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 los pliegos, se han utilizado criterios que dan preponderancia a las características del objeto del contrato, pero como se ha señalado anteriormente, no se han valorado todos adecuadamente mediante la aplicación de fórmulas, por lo que, insistimos, no queda adecuadamente garantizado el cumplimiento de los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y de competencia efectiva.

SEGUNDA.- A la vista de lo anterior, los pliegos analizados podrían incurrir en causa de anulabilidad, según lo previsto en el artículo 40 LCSP: *«Son causas de anulabilidad de derecho administrativo las demás infracciones del ordenamiento jurídico y, en especial, las de las reglas contenidas en la presente Ley, de conformidad con lo establecido en el artículo 48 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas».*

TERCERA.- Finalmente, esta Institución es consciente de las dificultades personales y materiales existentes en las Entidades Locales aragonesas, y de la complejidad que supone la aplicación de la normativa en materia de contratación pública y, pese a ello, se aprecia un esfuerzo por parte del Ayuntamiento de Fuentes de Ebro de cumplir con la misma, toda vez que se licitan de manera periódica las concesiones de servicios para la explotación de las barras de bar del pabellón de festejos en distintos actos.

Y, al respecto, volvemos a recordar el hecho de que las Diputaciones Provinciales ostentan la competencia de asistir y cooperar jurídica, económica y técnicamente con los municipios, especialmente con los de menor capacidad económica y, con esta finalidad, a través de los servicios de asistencia a municipios, deberían facilitar el cumplimiento de la normativa



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

contractual, a través de diversos instrumentos, tales como pliegos tipo, centrales de contratación, etc.

III.- RESOLUCIÓN

SUGERIR al Ayuntamiento de Fuentes de Ebro que para sucesivas licitaciones, en particular, las relativas a los contratos de concesión de servicios de explotación de barra de bar en el pabellón de festejos, revise los criterios de adjudicación para que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 145 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, y que, asimismo, conforme a los artículos 116 y 146 de la misma norma, se justifiquen los criterios de adjudicación elegidos y las fórmulas utilizadas.

Agradezco de antemano su colaboración, y espero que en un plazo no superior a un mes me comunique si acepta o no la Sugerencia formulada, indicándome, en este último supuesto, las razones en las que funda su negativa.

En Zaragoza, a 10 de julio de 2024



Concepción Gimeno Gracia
Justicia de Aragón