

**Informe 17/2018, de 13 de junio de 2018, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón.**

**Asunto: Modelos tipo de Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares para la adjudicación de contratos de suministros por procedimiento abierto, abierto simplificado y abierto simplificado abreviado.**

## **I. ANTECEDENTES**

El Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Zaragoza, se dirige a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón mediante escrito de 25 de abril de 2018, en el que solicita informe sobre los modelos tipo de Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares, adaptados a la nueva regulación contenida en 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. Se acompaña al escrito la propuesta de los pliegos-tipo correspondientes.

Se acompaña al escrito la propuesta de adaptación, entre otros, de los siguientes pliegos-tipo de cláusulas administrativas particulares:

1. Pliego de cláusulas administrativas particulares tipo para la contratación suministros por procedimiento abierto.
2. Pliego de cláusulas administrativas particulares tipo para la contratación suministros por procedimiento abierto simplificado.
3. Pliego de cláusulas administrativas particulares tipo para la contratación suministros por procedimiento abierto simplificado abreviado.

Se acompaña al oficio del Alcalde del Ayuntamiento de Zaragoza el informe favorable emitido por la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento con fecha 18 de abril de 2018.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, en sesión celebrada el 13 de junio de 2018, acuerda informar lo siguiente:

## **II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

### **I. Competencia de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón y legitimación para solicitarle informe.**

De conformidad con el artículo 3.1, f) del Reglamento de organización y funcionamiento de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, aprobado por Decreto 81/2006, de 4 de abril, del Gobierno de Aragón, a esta Junta Consultiva de Contratación le corresponde informar con carácter preceptivo los modelos tipo de pliegos particulares de general aplicación.

El Alcalde del Ayuntamiento de Zaragoza, en cuanto Órgano de Gobierno de una entidad local aragonesa, es órgano competente para formular solicitud de informe a la Junta de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6, g) del mencionado Reglamento.

### **II. Necesidad de adaptación de los pliegos tipo utilizados por el Ayuntamiento de Zaragoza a 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.**

Se someten a informe de este órgano los modelos de pliegos elaborados para su aprobación por los órganos de contratación del Ayuntamiento de Zaragoza, haciendo uso de la posibilidad que ofrece el artículo 122.5 LCSP cuando prevé la elaboración de pliegos tipo para determinadas categorías de contratos de naturaleza análoga

Los últimos Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares tipo del Ayuntamiento de Zaragoza para contratos de suministro fueron informados por esta Junta a través del Informe 17/2012 bajo la vigencia del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Decreto Legislativo 3/2011, de 24 de noviembre. Con la entrada en vigor de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público el día 9 de marzo de 2018 (LCSP en adelante), de modo que, todos los expedientes de contratación que se pretendan licitar a partir de esa fecha deberán ajustarse a la nueva normativa, con importantes cambios en materia de procedimientos de adjudicación que han motivado una importante adaptación de los nuevos pliegos remitidos para informe.

Esta Junta ha tenido ya la oportunidad de pronunciarse sobre algunas de las novedades que incorpora la nueva LCSP que afectan a la redacción de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, a través de los informes 4/2018, 5/2018, 6/2018 y 7/2018 en los que se hicieron distintas apreciaciones de carácter general.

### **III. Estructura y contenido de los pliegos de cláusulas administrativas particulares sometidos a informe.**

Los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares tipo para la adjudicación de contratos de suministros por procedimiento abierto, abierto simplificado y abierto simplificado abreviado constan de:

- a) Un índice, que divide el contenido del pliego en nueve grandes enunciados:
  - I.- Legislación aplicable y procedimientos de adjudicación;
  - II.- Elementos del contrato;
  - III.- Cláusulas de licitación;
  - IV.- Adjudicación;
  - V.- Relaciones entre la Administración y el contratista;
  - VI. - Extinción y liquidación del contrato;
  - VII.- Régimen jurídico;
  - VIII.- Información; y finalmente
  - IX.- Cláusulas específicas de cada contrato.
  
- b) Los anexos varían en función del procedimiento de licitación aunque todos incluyen la exigencia el modelo de declaración responsable, el modelo de

proposición económica, el modelo de declaración responsable relativa al cumplimiento de obligaciones laborales en materia social, de igualdad y sobre discapacidad, el modelo de compromiso de integración de solvencia con medios externos, notificaciones electrónicas y el modelo de designación como confidencial de informaciones facilitadas por la empresa. Los pliegos de cláusulas relativos al procedimiento abierto y al procedimiento abierto simplificado incluyen además entre los anexos diferentes modelos para la prestación de la garantía provisional y definitiva.

#### **IV. Análisis general de las cláusulas introducidas en los pliegos.**

Los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares tipo para la adjudicación de contratos de suministros por procedimiento abierto, abierto simplificado y abierto simplificado abreviado mantienen con carácter general la misma estructura excepto en las cláusulas III y IV correspondientes a las especialidades en la tramitación del procedimiento correspondiente y su adjudicación.

Por tal motivo, parece más adecuado abordar en primer lugar el análisis de las cláusulas comunes, concretando después los aspectos especiales asociados a cada tipo de procedimiento.

##### **A) Cláusulas comunes**

a) Analizaremos, en primer lugar, diversas cuestiones comunes a los tres pliegos tipo que, como se ha indicado antes, estructuran su clausulado en nueve grandes apartados:

- La cláusula I.- «Legislación y procedimientos» recoge la referencia a la nueva LCSP, así como los preceptos correspondientes a cada procedimiento de adjudicación, junto con la mención necesaria a la justificación de la elección que proceda en el informe de necesidad de contratar.

Resultaría adecuado introducir una referencia expresa a la aplicación, en su caso, de la legislación en materia de contratos administrativos de la Comunidad Autónoma de Aragón, constituida en la actualidad por la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de contratos del Sector Público de Aragón, ya que esta normativa es aplicable a las entidades locales aragonesas y a sus organismos públicos y demás entidades vinculadas o dependientes en los términos que resultan del artículo 2.2 y Disposición Adicional 8ª de la misma.

A su vez, se recomienda incluir en esta primera cláusula el contenido sobre «*Régimen Jurídico*» de la cláusula VII para evitar la regulación de aspectos complementarios de forma fragmentada.

- En el apartado nº4 de la misma cláusula I se incluye la posibilidad de la tramitación de urgencia en los tres supuestos, pero con cierta confusión en cuanto a su aplicación en los procedimientos abierto simplificado y abreviado, ya que precisamente queda excluida la posibilidad de este tipo de tramitación en ambos procedimientos, quedando sin efecto la posible reducción de plazos en las fases de licitación, adjudicación y formalización, de modo que sólo sería útil a efectos de obtención de informes internos como el de fiscalización.

El artículo 159.5 LCSP, aunque no prohíbe su declaración para todo el expediente, sino que limita sus efectos, impidiendo la reducción de plazos de tramitación recogidos en el precepto. Es posible, por tanto, declarar la urgencia del expediente para la reducción de plazos en trámites internos, pero no en los plazos de licitación o adjudicación previstos. Se recomienda adecuar esta previsión en los pliegos relativos al procedimiento abierto simplificado y al procedimiento abierto simplificado abreviado.

- La cláusula II.- «Elementos del contrato» está dedicada a la definición genérica del objeto del contrato, presupuesto base de licitación, revisión de precios y plazos en general. En relación con la referencia a los lotes que se hace en el apartado nº 2.4 dentro de esta cláusula, cabe recordar que la regla

general es el establecimiento de los mismos, siendo la excepción la ausencia de lotes, siempre que se justifique adecuadamente en el expediente.

Como se advierte en el Informe 15/2018 de esta Junta, los pliegos inciden en pocos aspectos sobre una posible licitación por lotes del contrato, y cuando lo hacen, suele ser para efectuar una remisión al pliego de cláusulas administrativas particulares específicos, que no contiene una cláusula concreta destinada a informar sobre los lotes. Se recomienda, por tanto, adecuar la redacción sobre la necesidad del establecimiento de lotes o justificación de su ausencia.

- En ninguno de los pliegos remitidos a informe sobre el contrato de suministros incluye en la cláusula relativa al presupuesto base de licitación, la necesidad establecida en el artículo 100.2 LCSP relativa al desglose de costes directos, indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación. Si bien es cierto que en los pliegos de cláusulas administrativas particulares específicos se debe detallar esta exigencia, no aparece la misma entre el contenido relacionado en la cláusula IX.

Existen enormes dificultades para realizar en el ámbito de los suministros la desagregación de costes económicos exigidos. No obstante, considerando la posible intención que subyace de esta prescripción, lo que se pretende es dar a conocer un mínimo análisis económico del valor de la prestación que la Administración ha tenido en consideración a la hora de estimar el presupuesto base de licitación.

A su vez, en todos los pliegos, si el sistema de determinación del precio se realiza con precios unitarios, la cláusula sobre el presupuesto base de licitación debe hacer una referencia a este hecho y a que las prestaciones estén subordinadas a las necesidades de la Administración.

- En los tres pliegos, en el apartado nº 5 de la cláusula II se recoge la revisión de precios con carácter muy general, haciendo una remisión integral a las disposiciones legales que lo regulan. Cabe plantear la necesidad de mantener

el párrafo segundo sobre los contratos de suministro de fabricación, puesto que el artículo 299 LCSP remite a la aplicación de las normas generales y especiales del contrato de obras, salvo las relativas a la publicidad y procedimiento de adjudicación. La revisión de precios es un incidente previsto en los pliegos que tiene lugar en la fase de ejecución del contrato, razón por la que, ni por su contenido ni por la ubicación sistemática parece adecuada mantener.

- La cláusula III. «Cláusulas de licitación» comprende las fases y aspectos fundamentales del procedimiento de adjudicación, con apartados sobre la aptitud y capacidad que deben reunir los licitadores, la documentación necesaria para participar, el funcionamiento de la mesa de contratación, publicidad de sus actuaciones y la posible modificación de la personalidad jurídica de la empresa licitadora. Es en este apartado donde se encuentran las principales diferencias entre los tres pliegos remitidos a informe.

En el apartado nº 7, dedicado a la «documentación exigida» aparece un contenido muy variado en todas las cláusulas, que conviene analizar. Todos los pliegos que se informan comienzan en este apartado indicando el lugar y forma de presentación de la documentación necesaria para acceder a la licitación, adaptándose los procedimientos simplificados y abreviado a las especialidades legales previstas.

En el pliego sobre procedimiento abierto, el apartado nº 7.3 establece la necesidad de presentar tres sobres con la documentación correspondiente. Aunque pueda resultar obvio, la existencia de tres sobres sólo se dará cuando estén previstos tanto criterios de adjudicación sometidos a juicio de valor como criterios de evaluación posterior evaluables mediante fórmula matemática, diferencia que no aparece en los pliegos, puesto que, en el caso de prever únicamente criterios de adjudicación de evaluación posterior, sólo se requerirá que la documentación se entregue en dos sobres.

- Por otra parte, en todos los pliegos, dentro del apartado nº7, se advierte que la retirada de una proposición será una causa que impedirá contratar a la

entidad, por estar catalogada como prohibición de contratar. Esto es así, pero es necesario recordar que antes de tal acto, el artículo 80 del Reglamento de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, permite al licitador justificar su decisión. Esto implica un trámite incidental que valore la causa que ha motivado la retirada antes de aplicar una de las consecuencias más graves que prevé la ley, tal como la prohibición de contratar.

- En el pliego del procedimiento abierto ordinario, el apartado nº 8 de la misma cláusula III reproduce todo el contenido del artículo 140 LCSP, incluyendo un párrafo sobre adscripción de medios dentro del subapartado b) cuya ubicación no parece adecuada, ya que no afecta a la documentación que debe incluirse en el sobre nº1, sino a lo establecido en el artículo 75.4 LCSP.
- En los pliegos sobre el procedimiento abierto simplificado y simplificado abreviado se sustituye la exigencia del DEUC por la aportación por los licitadores de una declaración responsable, algo que resulta amparado por el contenido del artículo 159.4.c) LCSP. No obstante, se recuerda que esta Junta Consultiva ha venido recomendando desde hace tiempo la utilización del DEUC con carácter generalizado en todos los pliegos.
- En relación con el pago mediante la entrega de bienes, en todo caso, el importe de éstos no podrá superar el 50 % del precio total, de acuerdo con el artículo 302.1 LCSP requiriendo justificación en el expediente.
- Dentro del mismo pliego del procedimiento abierto ordinario, el apartado nº 9 de la cláusula III está dedicado a las actuaciones de la mesa de contratación en la apertura de proposiciones. El contenido se adecúa a lo establecido tanto en la LCSP como en el Decreto 1098/2001 citado. No obstante, no es función de los técnicos municipales calificar las ofertas presentadas en sentido estricto, sino más bien realizar la valoración de las mismas.
- Es necesario destacar que en los pliegos de los procedimientos simplificado y abreviado se establecen las mismas normas sobre la mesa de contratación en cuanto a su composición, constitución, adopción de acuerdo y normas de

funcionamiento, pero nada sobre la emisión de informes o aclaración de ofertas.

El artículo 326 LCSP indica que precisamente en el procedimiento abreviado la constitución de mesa de contratación es potestativa. Sin embargo, puede ser necesaria la existencia de un informe de valoración de ofertas, que puede requerir la mesa de contratación al amparo del artículo 157.5 LCSP, o incluso la unidad técnica que auxilie al órgano de contratación en la valoración de ofertas (artículo 159.6.d) LCSP).

- En cuanto a la regulación de los criterios de desempate, en general todos los pliegos se limitan a reproducir el contenido literal del artículo 147 LCSP por lo que puede valorarse la posibilidad de suprimir la relación de criterios.

Asimismo, la ubicación sistemática de este asunto difiere notablemente en los tres pliegos. Mientras que en el procedimiento abierto se recogen los criterios de desempate dentro de la fase de valoración de ofertas, en los otros pliegos, se encuentra al finalizar la cláusula IV apartado nº 12, después de la relación de documentos que deben presentar el propuesto como adjudicatario. Parece más adecuado mantener la regulación según el orden de tramitación, por lo que deberían figurar en la fase de valoración de ofertas, antes de la clasificación y adjudicación de las mismas, y no con posterioridad.

- El apartado nº 10 de la cláusula III en todos los pliegos está dedicado a la publicidad del resultado de las mesas de contratación y la notificación a los licitadores afectados. Con la nueva LCSP, la publicidad se reconduce al perfil de contratante como medio que garantiza la transparencia y mayor difusión de actuaciones administrativas. Por eso no parece adecuado mantener la notificación verbal en el acto público si se encuentra algún representante de la empresa, puesto que, aunque se pudiera considerar válidamente efectuada, la publicación necesaria en el perfil de contratante hace innecesaria tal previsión.

- La posibilidad de interposición de recurso especial en materia de contratación pública debe adecuarse a las cuantías establecidas en la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de contratos público de Aragón, tras la modificación sufrida por la Ley 5/2017, de 1 de julio, de Integridad y Ética Públicas, debiendo corregirse la errata que alude a la Ley 30/2011.
- Por último, el apartado nº 11 de la cláusula III reproduce parte del contenido del artículo 98 LCSP, indicando los supuestos habituales de modificación de la personalidad jurídica de la empresa licitadora durante el procedimiento. Debe eliminarse la referencia a la clasificación, puesto que en el ámbito de suministros no es necesaria, y puede inducir a error su exigencia, cuando no es posible obtenerla. A su vez, como ya se advierte en el Informe 16/2018, se propone revisar la ubicación sistemática del contenido, al ser diferentes en los tres pliegos.
- La cláusula IV. «Adjudicación» comprende además los requisitos necesarios que debe reunir el licitador propuesto como adjudicatario, y que anteriormente eran objeto de examen como parte de la documentación administrativa propia del sobre nº 1. Es en esta cláusula donde se observan importantes diferencias en los tres pliegos remitidos.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares tipo del procedimiento abierto presenta una estructura más acorde y coherente con la nueva ley. Comienza con un apartado sobre los requisitos previos a la adjudicación, en donde se relaciona los documentos que debe aportar el propuesto como adjudicatario sobre la acreditación de su solvencia y capacidad. A continuación, dedica un apartado a la constitución de las garantías, en donde recoge los trámites y requisitos para su depósito. Continúa el siguiente apartado con los efectos de la propuesta de adjudicación y la posible renuncia o desistimiento del procedimiento por parte de la Administración. Siguiendo el orden habitual de tramitación, los siguientes apartados comprenden la adjudicación del contrato, su formalización y sus efectos. Se propone

mantener la misma estructura en los tres pliegos adaptando las especialidades de cada uno.

- En el pliego del procedimiento abierto ordinario, comienza la cláusula IV indicando que el Servicio de Contratación, clasificará por decreciente las ofertas. Se trata de una competencia propia del órgano de contratación o de la mesa de contratación, a pesar de la complicada redacción que da el artículo 150.1 LCSP, por tanto, deberá corregirse la redacción en este sentido, puesto que la actuación del servicio gestor se limitará al requerimiento de documentación acreditativa del cumplimiento de requisitos previos.
- Entre esta documentación, se vuelve a solicitar la declaración responsable de no estar incurso en prohibiciones de contratar. A pesar de que esta declaración forma parte del contenido propio del DEUC, visto el plazo de tramitación de los procedimientos, parece adecuar renovar este compromiso antes de la adjudicación, garantizando la situación de legalidad en la que se encuentre el propuesto como adjudicatario.
- Es necesario eliminar el párrafo tercero del apartado nº 6 sobre Uniones Temporales de Empresarios, en donde se establece la necesidad de tener la correspondiente clasificación del contratista, ya que no se trata de un requisito propio de los contratos de suministros, tratándose de un error de transcripción.
- La cláusula IV también concreta los requisitos que debe tener la adjudicación y sus efectos. Cabe destacar que, en el pliego del procedimiento abierto ordinario, se estima que el órgano de contratación adjudicará el contrato de conformidad con la propuesta de la mesa, afirmación que debe matizarse. La mesa de contratación siempre realiza una propuesta de adjudicación, justificada, para que sea el órgano de contratación quien tome la última decisión, pudiendo apartarse del criterio establecido en la propuesta, siempre y cuando motive suficientemente su decisión. El mismo pliego afirma con

rotundidad que la propuesta de adjudicación no crea derecho alguno a favor del licitador propuesto, puesto que no tiene carácter vinculante, de conformidad con el artículo 157.6 LCSP, que expresamente contempla esta situación. Por tanto, debería adecuarse la redacción de toda la cláusula para evitar equívocos en esta importante fase.

- También en esta cláusula se introducen las indicaciones pertinentes en materia de protección de datos y confidencialidad de los mismos, cuestiones que se han analizado en el Informe 16/2018 citado y que deben tenerse en consideración también en los tres pliegos relativos al contrato de suministro.
- La fase de ejecución del contrato se regula en cláusula V.- «Relaciones generales entre la Administración y el contratista», y comprende normas sobre la figura del responsable, pero manteniendo a su vez al «*responsable del servicio receptor del suministro*», cuando parece más adecuado que sea el responsable del contrato designado quien aúne las facultades para dictar instrucciones de carácter vinculante para el contratista.
- En la misma cláusula, aparece como una opción, la posibilidad de establecer condiciones especiales de ejecución en materia de contratación. Se trata de una cuestión que se repite en todos los pliegos analizados. El artículo 202 LCSP no parece permitir esta posibilidad, tratándose de un requisito obligatorio que debe recoger el pliego, por lo que deberá adecuarse la redacción.
- El contenido relativo a la cesión del contrato es común a todos los pliegos, muy similar al que se establece en el artículo 214 LCSP. Cabe destacar de la nueva regulación que hace la ley al respecto, las consecuencias que implica la ausencia de resolución, ya que por silencio positivo se entenderá estimada la propuesta del contratista, siempre y cuando se cumplan los demás requisitos que limitan esta figura. Nada se dice en el pliego, y por tratarse de una importante novedad, podría incluirse una referencia a la misma en dicha cláusula.

- Por otra parte, todos los pliegos comparten el contenido establecido para la modificación de los contratos. Por error, se incluye la referencia al artículo 242 LCSP en sede del contrato de obras. El contrato de suministros puede modificarse conforme a los artículos 204 y 205 LCSP, sin embargo, parece más adecuado destacar las especialidades establecidas en el artículo 301.2 LCSP en relación con la Disposición Adicional Trigésima Tercera.
- En la regulación de la recepción del suministro, se reconoce en los tres pliegos como un derecho del contratista, la posibilidad de optar por la sustitución de los bienes suministrados cuando sea requerido para proceder a la subsanación de defectos. El artículo 305 LCSP considera que será la Administración quien dé las instrucciones precisas al contratista para que subsane los defectos observados. Por tanto, la posibilidad de solicitar la reposición del bien, su reparación o su rechazo, es más bien una potestad de la Administración y no un derecho del contratista, que no ha cumplido debidamente la prestación a la que está obligado, situándose al Administración en una posición equivalente a la del consumidor final de un producto. Así se deduce del artículo 305.1 LCSP, disposición que aparece como tal en el apartado nº 29 del pliego.
- Debe corregirse en los apartados nº 29.2 del pliego del procedimiento abierto y nº 27 del pliego sobre procedimiento abierto simplificado, el plazo para la devolución o cancelación de la garantía definitiva, de acuerdo con el artículo 111.5 LCSP, puesto que, en el caso de contratos de suministros con valor estimado inferior a 100.000 euros, procede la reducción del plazo a 6 meses.
- Por último, entre los derechos del contratista, figura una referencia en el apartado j) a un informe previo de la Dirección Técnica, que parece más propio del contrato de obras que de un suministro.
- Debe revisarse el contenido de los apartados q) y r) por ser algo reiterativos en cuanto al fondo del asunto. El contratista tiene la obligación de reserva y

confidencialidad respecto de la información que obtenga durante la ejecución del contrato, sujeto a las normas general de protección de datos.

b) Todos los pliegos incluyen una cláusula final denominada «*Cláusulas específicas de cada contrato*» en donde se establece el contenido determinado que debe figurar en los contratos que utilicen los pliegos tipo, aunque de una manera muy esquemática:

- De conformidad con lo ya dicho, debe recordarse la necesidad de incluir en el presupuesto base de licitación el desglose de costes, según el artículo 99 LCSP, en la medida en que sea posible analizar los costes directos e indirectos de un suministro.
- Al considerar los datos relevantes que se deben poner a disposición de los licitadores para presentar una oferta, de conformidad con el Informe 15/2018 de esta Junta, se observa en todos los pliegos sometidos a informe que, en la relación de cláusulas propias de cada pliego específico, faltarían apartados con información tan relevante como los lotes en los que se divide el contrato y las posibles limitaciones a los mismos que puedan darse en la presentación de ofertas o en la adjudicación.
- Tampoco contiene apartado específico que indique si se trata de un contrato armonizado o no, pues no todos los licitadores tienen por qué conocer los diferentes umbrales de cuantía de estos contratos, que además se suelen modificar anualmente. A su vez, se considera necesaria la designación del contrato mediante código CPV del contrato y en su caso de cada lote en los que se divida su ejecución.
- También faltaría en el pliego de cláusulas específicas un apartado destinado a las garantías, en las que conste expresamente, tanto si se exige o no garantía provisional, el importe de la garantía definitiva y si se exige o no, garantía complementaria o la posibilidad de constituirse mediante retención en el precio, fijando la forma y las condiciones de la retención.

- Debe suprimirse el apartado nº 2.c) de las cláusulas que deben figurar en el pliego específico en relación a la referencia que se hace sobre las operaciones preparatorias, que tienen lugar más bien en el contrato de obras.

## **B) Procedimiento abierto simplificado y procedimiento abierto simplificado abreviado**

a) El procedimiento abierto simplificado regulado en el artículo 159 constituye una de las principales novedades que introduce la LCSP en relación con los textos anteriores:

- En el apartado nº 7 de la cláusula III sobre la documentación exigida a los licitadores, es necesario recordar que una de las características que diferencia al procedimiento abierto simplificado del resto de procedimientos es la exigencia relativa a la inscripción de todos los licitadores que deseen participar en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público (ROLECE) o el correspondiente de la Comunidad Autónoma (Registro de Licitadores, en el caso de Aragón).

La inscripción en el mismo, por tanto, es obligatoria, configurando este requisito de participación que puede derivar en motivo de exclusión en caso de carecer de ella. La exigencia de inscripción obligatoria en el ROLECE o registro autonómico equivalente deriva del artículo 159.4.a) LCSP y entrará en vigor el 9 de septiembre de 2018, ya que su eficacia está demorada tanto por la Disposición Final Decimosexta como por la Disposición Transitoria Tercera LCSP. Por tanto, es necesario reflejar que hasta entonces la acreditación de la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar se realizará de la forma ordinaria.

- La cláusula IV está dedicada a la adjudicación en general, y se observa que el contenido y estructura de la misma difiere en los tres pliegos sometidos a informe, cuando en realidad deberían ser muy similares, incluyendo en su caso las especialidades que introduce la ley y que afectan de manera más

evidente a la tramitación y funciones de la mesa de contratación en uno u otro procedimiento, como ya hemos visto anteriormente.

Comienza esta cláusula IV con la fase propia de adjudicación, que le corresponde al órgano de contratación, para continuar con una de las novedades procedimentales que simplifica de manera notoria la tramitación, esto es, la exigencia de inscripción de los licitadores. Toda la exposición y casuística que se desarrolla a continuación debería incluirse más bien en el apartado nº 7 de la cláusula III relativa a las cláusulas de licitación, de modo que, en el apartado sobre los requisitos previos a la adjudicación, se incluya con claridad qué documentos se debe aportar en función de si el propuesto como adjudicatario está o no inscrito en el correspondiente Registro.

En todo caso, se recomienda unificar la denominación de los requisitos relativos a la personalidad y capacidad del empresario, representación que comprenda la referencia al bastanteo de poderes o solvencia de la misma manera que aparece en el pliego del procedimiento abierto.

- Debe corregirse la referencia al contrato de obras de valor estimado igual o inferior a 35.000 €, al tratarse de un pliego de suministros.
- Debe suprimirse el último párrafo del apartado nº14 que establece la necesidad de apertura de sucursal en España si la empresa adjudicataria es no comunitaria, ya que recoge una condición propia de los contratos de obras.
- Dentro de la cláusula sobre el depósito de garantías, deberá adecuarse la redacción del párrafo final del punto primero en donde se hace referencia a la posible retención del precio como garantía en todos los tipos de contrato existentes.
- A diferencia del pliego de procedimiento abierto, se introduce en el simplificado el apartado nº 21 en la cláusula V, dedicada a los suministros complementarios. Se trata de un supuesto de concurrencia excepcional que tiene su regulación legal en el ámbito del procedimiento negociado. Se

sugiere suprimir esta cláusula tanto en el pliego abierto simplificado como abreviado o introducir una breve referencia en el apartado relativo a las modificaciones del contrato

- Al igual que los pliegos informados correspondientes a los mismos procedimientos y que fueron remitidos por el Departamento de Hacienda del Gobierno de Aragón, se ha considerado que en el sobre nº 1 se incluya la documentación administrativa, la documentación técnica, así como la propuesta sujeta a criterios sometidos a juicio de valor, mientras que en el sobre nº 2 se introduce la oferta económica y la proposición a valorar mediante otros criterios de evaluación posterior, manteniendo la separación necesaria entre los sobres, de acuerdo con el artículo 157 LCSP, para que la valoración de cuestiones que dependan de un juicio subjetivo no se vea influenciada por la propuesta económica.

b) En el procedimiento abierto simplificado abreviado se detectan las siguientes incidencias:

- La modalidad de tramitación del procedimiento abierto que se recoge como una de las novedades más relevantes en el artículo 159.6 LCSP ha recibido numerosas denominaciones para su identificación, como, por ejemplo, supersimplificado, exprés o sumario. El pliego que se presenta para informe opta por la misma denominación que los pliegos remitidos por el Gobierno de Aragón (informes 4/2018, 5/2018, 6/2018 y 7/2018, de 26 de febrero), procedimiento abierto simplificado abreviado.
- El procedimiento abierto simplificado abreviado está concebido para una tramitación completamente electrónica, tanto para la presentación de ofertas como para la valoración de las mismas y esta circunstancia no se refleja en los pliegos. Aunque no exista posibilidad técnica habilitada para su tramitación actualmente, se hace una adaptación que permita su utilización manteniendo una forma de tramitación tradicional.

- Las características más destacadas del procedimiento afectan a las proposiciones de los licitadores, tanto en la forma de presentación como en el contenido. Éstas deberán presentarse, necesaria y únicamente en lugar indicado en el anuncio de licitación y así se indica con claridad en la cláusula III.7.1, en donde también se recoge la provisionalidad del requisito establecido en el artículo 159.4.a) LCSP, que ya hemos analizado en el procedimiento abierto simplificado.
- El principal cambio en la estructura podemos encontrarlo en tanto en la fase de configuración de los sobres como en la apertura de los mismos, al quedar restringido a la presentación de toda la documentación en un único sobre, que debería ser en formato electrónico, ante la imposibilidad de prever criterios sometidos a juicio de valor como criterios de adjudicación en este tipo de procedimiento.
- El párrafo tercero del apartado nº7 de la cláusula IV establece los límites temporales para proceder a la adjudicación y el derecho del licitador a la retirada de oferta. Aunque el propio artículo 159.6.g) in fine LCSP indica la supletoriedad de la regulación general del procedimiento abierto simplificado, y a su vez, el artículo 159.4.h) remite a la regulación del procedimiento abierto ordinario, es necesario considerar la necesidad de esta cláusula, propia de una tramitación ordinaria o incluso simplificada del procedimiento abierto, pero que carece de virtualidad en la tramitación abreviada, en donde se establecen plazos muy breves para la presentación de ofertas ( entre 10 y 5 días hábiles según el supuesto), la apertura de las mismas y su valoración en un único acto, y sin necesidad de requisitos posteriores como el depósito de garantía definitiva o la acreditación de solvencia de la que están exentos los licitadores. Esto hace que los plazos de tramitación sean especialmente breves. En caso de existencia de ofertas anormalmente bajas, el apartado 4.f) del artículo 159 LCSP limita los plazos de justificación de oferta y no los generales del artículo 149

- Se propone adecuar la redacción del último párrafo del apartado nº 8 de la cláusula IV, aclarando los recursos administrativos o judiciales procedentes con indicación de los plazos que corresponda.

### **III. CONCLUSIÓN**

Se informan favorablemente, con las observaciones y sugerencias manifestadas en este informe, los modelos tipo de Pliegos de Cláusulas Administrativas particulares aplicables a los contratos de suministros a adjudicar por los órganos de contratación del Ayuntamiento de Zaragoza mediante procedimiento abierto; procedimiento abierto simplificado; y procedimiento abierto simplificado abreviado, adaptados al contenido de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

**Informe 17/2018, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, adoptado en su sesión de 13 de junio de 2018.**