

Informe 12/2009, de 12 de junio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Asunto: “Modificación Modelos Tipo de Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares de obras, suministros y servicios, procedimientos abierto (único y varios criterios), negociados con publicidad y negociados sin publicidad, y suministros Acuerdos Marco, procedimiento abierto, varios criterios”

I. ANTECEDENTES

El Secretario General Técnico del Departamento de Presidencia, del Gobierno de Aragón, se dirige a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, mediante oficio de fecha 5 de junio de 2009, en el que solicita, informe respecto a las actualizaciones realizadas en los Pliegos tipo de Cláusulas Administrativas Particulares para contratos de obras, suministros y servicios, por procedimientos abiertos (único y varios criterios) negociados con y sin publicidad y suministros Acuerdos Marco, por procedimiento abierto (varios criterios), para su adaptación a la prescripciones 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 (en adelante, LCSP).

Se acompaña, al oficio del Secretario General Técnico del Departamento de Presidencia del Gobierno de Aragón, los trece Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares, informados favorablemente por la Asesoría Jurídica de la Diputación General de Aragón con fecha 4 de junio de 2009, de acuerdo con lo previsto en el Decreto 167/1985, de 19 de diciembre, de Diputación General de Aragón por el que se regula la organización y funcionamiento de la Asesoría Jurídica de la Diputación General de Aragón.

Dichos pliegos incorporan las recomendaciones realizadas por dicho órgano consultivo.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, en sesión celebrada el 12 de junio de 2009, acuerda Informar lo siguiente:

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

I. Competencia de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón y necesidad de adaptación de los Pliegos de Cláusulas, al Real Decreto 817/2009, de 8 de junio, de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público.

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

Como ya ha sido manifestado en diversos informes, tras la entrada en vigor de la LCSP resulta necesaria la aprobación de Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares adaptados a la legislación vigente.

Por otro lado, la aprobación del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, (en adelante, RLCSP) por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP), introduce modificaciones en el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se

aprueba el Reglamento de Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, lo que obliga a adaptar los actuales Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares a dicha norma reglamentaria.

Durante los años 2008 y 2009, esta Junta Consultiva ha informado favorablemente Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares de los contratos y procedimientos utilizados habitualmente por los diversos órganos de contratación de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

En ellos, se realizaban diversas recomendaciones, que todas ellas han sido recogidas en los pliegos que se someten al presente informe.

II. Estructura y contenido de Pliegos. Observaciones y sugerencias.

La estructura de los Pliegos es idéntica a los ya informados; es decir, constan de un cuadro resumen del contrato (CARATULA), una relación de Anexos y un índice del clausulado, incorporándose a los mismos nuevos anexos o subanexos, nuevos subapartados en cláusulas existentes y se ha procedido a dar nueva redacción de determinadas cláusulas.

Por razones de economía procedimental, se emite un único informe respecto de las modificaciones introducidas en los trece Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares sometidos a esta Junta Consultiva, que afectan a tres contratos nominados (obras, suministros y servicios) y tres procedimientos abiertos (con único y varios criterios de adjudicación) , negociados (con y sin publicidad) y acuerdos marco.

Las novedades introducidas en todos ellos, se podrían clasificar en modificaciones necesarias, como consecuencia de la aprobación del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, y modificaciones convenientes, bien por la

aceptación de las recomendaciones formuladas por esta Junta Consultiva o la Asesoría Jurídica de la Diputación General de Aragón, bien por la incorporación de nuevos anexos que facilitan información a los licitadores, en relación con las declaraciones que deben incorporar en el sobre relativo a documentación administrativa o bien por necesidad de aclarar aspectos que contribuyen a facilitar a los licitadores y a la propia Administración el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones en materia de contratación pública.

Las modificaciones necesarias afectan a los siguientes aspectos:

PRIMERO.- En todos los procedimientos abiertos, con varios criterios de adjudicación, se modifica las actuaciones de la Mesa de Contratación, relativas a apertura de sobre UNO, concediendo a los licitadores un plazo de corrección o subsanación no superior a tres días hábiles, pudiéndose ampliar el plazo máximo hasta el límite establecido artículo 27 RCSP.

Al tratarse de una potestad discrecional del órgano de contratación, se ha optado por establecer un plazo general, similar al previsto en el anterior reglamento para subsanación de defectos, dejando a la Mesa de Contratación la posibilidad de ampliar dicho plazo, en función de la complejidad del contrato, siempre y cuando se garantice que en el plazo máximo de siete días desde el examen de la documentación administrativa, se proceda al acto público de apertura de los sobres número DOS, identificados como "PROPUESTA SUJETA A EVALUACIÓN PREVIA"

En este acto sólo se abrirá el sobre correspondiente a los criterios no cuantificables automáticamente entregándose al órgano encargado de su valoración la documentación contenida en el mismo; asimismo, se dejará constancia documental de todo lo actuado. Se recomienda que esta previsión

reglamentaria conste en los Pliegos Tipo, dado que supone la incorporación al expediente de una nueva Acta de la Mesa de Contratación.

Respecto al plazo de subsanación de 3 días hábiles, se observa que dicho plazo aparece en todos los procedimientos abiertos. Sin embargo, el artículo 27 RCSP se encuentra dentro del capítulo IV, denominado "Aplicación de criterios de adjudicación que dependan de un juicio de valor". Por ello, no debe considerarse derogado tácitamente el artículo 22 RLCAP, relativo al plazo de cinco días naturales para aclaraciones de solvencia, en todos los procedimientos de contratación, sino exclusivamente en los procedimientos a que se refiere el capítulo IV, por lo que deberá incorporarse en todos los pliegos sometidos a informe el plazo de cinco días.

SEGUNDO.- Igualmente se modifica el contenido de los sobres dos y tres, relativos a las propuestas sujetas a evaluación previa y a evaluación posterior, advirtiendo a los licitadores que en ningún caso se incluirán en el sobre dos, documentos propios del sobre tres, cuya consecuencia sería la exclusión del procedimiento. Dicha advertencia se reitera en las actuaciones de la Mesa de Contratación relativas a apertura del sobre dos.

Se pretende, con ello, garantizar el secreto de las proposiciones, por lo que se considera, además de necesaria muy adecuada, su precisión

TERCERO.- Por otro lado, se incluye la necesidad de comunicar el resultado de la evaluación previa de los criterios objeto de valoración dependientes de un juicio de valor y que presentaron los licitadores en el sobre número DOS, antes de la apertura de los sobres número TRES.

CUARTO.- Se incorporan a los trece pliegos de cláusulas administrativas particulares, la composición de la Mesa de Contratación,

remitiéndose, en cuanto a sus actuaciones, al Real Decreto 817/2009, sin especificar en cada pliego, las actuaciones de este órgano colegiado, en función del procedimiento de selección del empresario.

Resulta conveniente el conocimiento, tanto por parte de los licitadores, como por los empleados públicos, de las funciones de las Mesas de Contratación recogidas en el artículo 22 RCSP, por lo que se recomienda la incorporación del correspondiente apartado de este precepto, según se trate de pliegos por procedimiento abierto, restringido o negociado con publicidad.

Respecto a la composición, el clausulado remite al correspondiente anexo del Pliego y se indica que ésta se hará pública, bien a través del perfil de contratante al publicar el anuncio de licitación o, posteriormente, a través de un anuncio específico en el perfil de contratante del órgano de contratación dentro del plazo previsto en el artículo 21 del Real Decreto 817/2009.

Debería indicarse expresamente dicho plazo (con una antelación mínima de 7 días desde la apertura de los sobres UNO). Y ello porque, un retraso en la publicidad de la composición de la Mesa, conllevaría dilatar el procedimiento de adjudicación, al tener que posponer el resto de actuaciones.

Siempre que sea posible y el órgano de contratación lo considere conveniente, se recomienda la constitución de Mesas Permanentes de Contratación o Mesas a las que se les atribuyan funciones para una pluralidad de contratos, cuya composición deberá publicarse en el Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma, tal y como señala el artículo 21 RCSP.

QUINTO.- Se incorporan a los pliegos todos los procedimientos abiertos con varios criterios de adjudicación, la designación de un comité de expertos o un organismo técnico especializado, cuando los criterios sujetos a evaluación

previa superen el 50 % del total de la ponderación. Se transcribe el tenor literal del artículo 30.1. RCSP.

Respecto al Comité de Expertos, se indica que su composición se detallará en anexo al pliego o se hará pública en perfil de contratante antes de la apertura del sobre DOS,

En los casos en que la valoración deba hacerse por un organismo técnico especializado, la designación de éste deberá figurar igualmente en el pliego de cláusulas administrativas particulares y publicarse en el perfil de contratante. Esta previsión reglamentaria (art. 29.2. RCSP) debería constar en los pliegos.

En otro orden de cosas, las modificaciones introducidas en los Modelos Tipo de pliegos objeto de Informe, que resultan convenientes realizar y que se refieren a **todos los contratos (obras, suministros y servicios) y procedimientos (abierto, con un uno o varios criterios, negociados con y sin publicidad y acuerdos marco)**, algunas de ellas por recomendación de esta Junta Consultiva, afectan a los siguientes aspectos:

PRIMERO.- Admisión del certificado de inscripción en el Registro de Licitadores y Empresas Clasificadas del Estado, cuya presentación, junto con la declaración responsable de no variación de las circunstancias que en él se acreditan, exime al licitador de presentar los documentos que acrediten la personalidad, representación y declaración responsabilidad de no estar incurso en prohibiciones de contratar, el cual resulta admisible, de conformidad con lo establecido en el artículo 72 LCSP y en los artículos 19 y 20 RLCSP.

SEGUNDO.- Incorporación, dentro de la documentación contenida en el sobre número UNO, de aquellos documentos y datos que, a juicio de los

licitadores, tienen carácter confidencial, tal y como prevé el artículo 124.1. LCSP.

TERCERO.- Aclaración de la cláusula relativa a “retirada injustificada de proposiciones”, En la nueva redacción, se indica el plazo mínimo de permanencia de sus proposiciones (quince días o dos meses, según se trata de procedimientos abiertos con único o varios criterios de adjudicación, con posible ampliación en quince días hábiles si existen ofertas con valores anormales o desproporcionados), con la consiguiente incautación de la garantía provisional, si ésta se hubiese exigido, además de constituir una causa de prohibición de contratar, tal y como señala el artículo 49.2. LCSP.

CUARTO.- Se modifica la redacción de la cláusula relativa a la integración de la solvencia con medios externos, permitiendo que una misma empresa complete la solvencia de varios licitadores, salvo que expresamente se prohíba esta posibilidad.

QUINTO.-Se incorporan dos nuevos anexos, relativos a modelos de declaraciones responsables del licitador (no incursión en prohibiciones de contratar y haber teniendo en cuenta en la presentación de la oferta las obligaciones legales en materias laboral y medioambientales). Se incorporan como anexos I.2. y I.3., para no modificar la numeración de los pliegos inicialmente aprobados.

La incorporación de estos modelos resulta muy conveniente, evitando que el licitador presente la documentación defectuosa y contribuyendo a agilizar las actuaciones de las Mesas de Contratación.

Igualmente se ha considerado conveniente modificar en todos los contratos **(obras, suministros y servicios) y procedimientos (abierto, con uno o varios criterios) y acuerdos marco:**

La cláusula relativa a “Notificación de los actos de exclusión de la Mesa”. Se incorporan las precisiones realizadas en el informe 7/2008, de esta Junta Consultiva, previendo la impugnación a través del recurso especial en materia de contratación previsto en el artículo 37 LCSP o del recurso ordinario de alzada, según se trate de contratos sujetos a regulación armonizada y contratos de servicios de categorías 17 a 27 del anexo II LCSP o no sujetos a regulación armonizada.

No obstante, en los pliegos de cláusulas de contratos de servicios, la cláusula, cuyo tenor literal indica: “En el supuesto de contratos sujetos a regulación armonizada y de contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II de LCSP de cuantía igual o superior a 206.000 euros, dicho acto será susceptible del recurso administrativo especial del artículo 37 LCSP; el cual deberá interponerse ante el órgano de contratación en el plazo de diez días hábiles a computar desde el día siguiente al de la notificación o publicación, sin que tenga el mismo efectos suspensivos.

Si se tratase de *contratos no sujetos a regulación armonizada*, dicho acto será susceptible de recurso de alzada, de conformidad con lo previsto en el artículo 107 de la citada ley 30/1992, debiendo la notificación señalar quién es el órgano competente para resolver dicho recurso “.

Deberá modificarse este último párrafo, dado que serán susceptibles de recurso de alzada *el resto de contratos de servicios*. Se recuerda que los contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II de LCSP de cuantía igual o superior a 206.000 euros, no están sujetos a

regulación armonizada, si bien son susceptibles de recurso administrativo especial del artículo 37 LCSP

No se realiza modificación alguna de la cláusula 2.2.4. “Calificación de la documentación presentada y selección de los licitadores a invitar para presentar oferta” del Pliego Tipo de Cláusulas Administrativas a utilizar en procedimientos negociados con publicidad, en la que recogen las actuaciones de la Mesa de Contratación. Se recomienda se incorpore los medios de defensa del licitador excluído.

Otras modificaciones convenientes y que afectan a los contratos de **suministros y servicios, y procedimientos (abierto, con uno o varios criterios)**, es la relativa a la incorporación de la previsión contenida en el artículo 84.2. LCSP de que la garantía definitiva se constituya mediante retención del precio, dado que se requiere que esté expresamente previsto en el pliego esta forma de constitución.

Por otro lado, se han incorporado cláusulas específicas en los pliegos de cláusulas administrativas particulares de **contratos de servicios**, cuyo objeto es la **elaboración de proyectos** relativas a las indemnizaciones previstas en el artículo 287 LCSP, a corrección de deficiencias y a la responsabilidad del redactor del proyecto prevista el artículo 288 LCSP.

Finalmente, se recuerda que deberá procederse a modificar los Modelos Tipo de pliegos informados por esta Junta Consultiva de Contratación Administrativas que resulten afectados por el 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.

III CONCLUSIONES

I – Los Pliegos Tipo de Cláusulas Administrativas Particulares objeto del presente informe, con las modificaciones realizadas, incluyen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 99 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, los pactos y condiciones definidoras de los derechos y obligaciones que asumirán las partes de los contratos y recogen el régimen jurídico, económico y administrativo, al que se ajustarán los contratos que celebre la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y se ajustan a la LCSP y normativa de desarrollo.

II - Informar favorablemente las modificaciones introducidas en los Pliegos Tipo de Cláusulas Administrativas Particulares aplicables a los contratos de obras, suministros y servicios, por procedimientos abiertos (único y varios criterios) negociados con y sin publicidad y suministros Acuerdos Marco, por procedimiento abierto (varios criterios), adaptados a la prescripciones 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 (LCSP), para su aprobación por el órgano de contratación.

Informe 12/2009, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón adoptado en su sesión de 12 de junio de 2009.