

**Informe 3/2016, de 25 de febrero, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón.**

**Asunto: Adaptación de los modelos tipo de Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares aplicables a contratos de servicios y suministros, a tramitar por procedimiento negociado sin publicidad, a la normativa vigente en materia de contratación pública.**

## **I. ANTECEDENTES**

El Secretario General Técnico del Departamento de Presidencia, se dirige a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón mediante escrito de 25 de enero de 2016, en el que solicita informe sobre la adaptación de diversas cláusulas que figuran en los modelos tipo de Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares, para la adjudicación de contratos de servicios y suministros, a tramitar por procedimiento negociado sin publicidad, a la normativa vigente en materia de contratación pública. Solicita, además, que el informe incorpore pautas para los gestores sobre la forma de proceder en la fase de negociación.

Se acompañan al escrito, las propuestas de adaptación y el informe de los Servicios Jurídicos de la Diputación General de Aragón, de 21 de enero de 2016, preceptivo de acuerdo con lo previsto en el Decreto 167/1985, de 19 de diciembre, de la Diputación General de Aragón, por el que se regula la organización y funcionamiento de la Asesoría Jurídica de la Diputación General de Aragón.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, en sesión celebrada el 25 de febrero de 2016, 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 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.

En relación con la petición de pautas para los gestores sobre la forma de proceder en la fase de negociación, éstas requieren un análisis en profundidad por parte de este órgano consultivo, y aconsejan ser recogidas en un documento «*ad hoc*» (Recomendación, Circular etc.), que será elaborado por la Junta en el menor plazo posible.

El Secretario General Técnico del Departamento de Presidencia es órgano competente para formular solicitud de informe a la Junta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 a) del mencionado Decreto 81/2006.

### **II. Necesidad de adaptación de las cláusulas de los diversos pliegos tipo utilizados por la Comunidad Autónoma de Aragón a la normativa vigente en materia de contratación pública.**

Como ya puso de manifiesto esta Junta Consultiva en el Informe 19/2015, de 3 de diciembre, desde el año 2012 —en que se emitió el último informe de esta Junta sobre los modelos de pliego tipo que son objeto de la actual adaptación—, el Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real

Decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, TRLCSP) ha sido modificado mediante las siguientes normas con rango de Ley:

- Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo.
- Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización.
- Ley 25/2013, de 27 de diciembre, de impulso de la factura electrónica y creación del registro contable de facturas en el Sector Público.
- Ley 2/2015, de 30 de marzo, de desindexación de la economía española, con la transitoriedad prevista en la Disposición Adicional octogésimo octava de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2015.
- Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Por otro lado, la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, mediante la disposición adicional tercera, obliga a la publicación de toda licitación pública en la Plataforma de Contratos del Sector Público. Con esta reforma legal, al margen de consideraciones de técnica normativa, se introduce la obligación de publicar en la Plataforma de Contratos del Sector Público toda licitación pública de cualquier poder adjudicador, sea o no estatal. Y ello, sobre el fundamento de la unidad de mercado, con apoyo en el artículo 139 CE, del que deriva esta obligación de «uniformidad jurídica de los sistemas de publicidad».

Asimismo, el Real Decreto 773/2015, de 28 de agosto, ha modificado determinados preceptos del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (en adelante, RGLCAP), lo que obliga a una revisión profunda de los Pliegos tipo vigentes.

Debe recordarse igualmente (Informe 17/2015), que el vencimiento del plazo de transposición de las Directivas de la Unión Europea sobre contratación pública,

implicará el efecto directo de varios de sus preceptos, con los efectos de desplazamiento de la legislación nacional. Especialmente, se advierte la aplicabilidad de las previsiones del Reglamento de Ejecución (UE) 2016/7 de la Comisión, de 5 de enero de 2016, por el que se establece el formulario normalizado del documento europeo único de contratación.

### **III. Análisis de las modificaciones introducidas en las cláusulas de los pliegos tipo sometidas a informe.**

Los pliegos tipo que se someten ahora a la consideración de esta Junta suponen una revisión de los analizados en 2012, adaptados, a la numeración de preceptos derivada de la entrada en vigor del TRLCSP. Respecto al régimen de recursos, se han tenido en cuenta las observaciones realizadas en los Informes de esta Junta 9/2015 y 10/2105, de 30 de septiembre. Se ha incorporado, en ambos, la posibilidad de presentación de ofertas exclusivamente por medios electrónicos, en los términos contenidos en nuestro Informe 9/2015. Se han tenido también presentes las consideraciones que se trasladaron en el Informe 19/2015 a otros pliegos tipo, en lo que resultan de aplicación.

En el mencionado Informe 9/2015 (emitido al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares aplicable a los contratos de servicios a adjudicar mediante procedimiento negociado sin publicidad, introduciendo la posibilidad de utilizar un sistema de licitación electrónica), ya se señaló que otra modificación que, a juicio de esta Junta, resultaba necesario introducir en el modelo de pliego tipo sometido a informe, era una cláusula y un nuevo Anexo, referidos a la fijación de los criterios de adjudicación, su ponderación y reglas de valoración, los cuales se deberán aplicar una vez que se ha concluido el obligado proceso de negociación de las ofertas, tal y como había señalado el Acuerdo 8/2015, de 16 de enero, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón. Los Pliegos que ahora se someten a informe dan cumplida respuesta a esta consideración, pues concretan, además, la forma en que se realizará la negociación con los licitadores.

Entrando a analizar su contenido común, se observa la incorporación de tres nuevos apartados en los dos Pliegos a informar: los relativos al valor estimado del contrato; datos de facturación con inclusión de códigos DIR3 —a que se refiere la disposición adicional tercera de la Orden HAP/492/2014, de 27 de marzo, por la que se regulan los requisitos funcionales y técnicos del registro contable de facturas de las entidades del ámbito de aplicación de la Ley 25/2013, de 27 de diciembre, de impulso de la factura electrónica y creación del registro contable de facturas en el Sector Público—; y declaración responsable sustitutiva de la documentación administrativa obligatoria. Además, en el Pliego de servicios se incorpora la posibilidad de licitar por lotes.

En ambos se suprime la nomenclatura CPA en el apartado B) del cuadro resumen, por resultar innecesaria, de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Transitoria Primera RGLCAP.

La incorporación del apartado denominado «*valor estimado del contrato*», en el «cuadro resumen» de los Pliegos, supone una mejora técnica que contribuye a clarificar conceptos económicos y favorece la adecuada tramitación de los procedimientos de contratación, por lo que esta Junta lo valora positivamente. Además, recomienda incorporar en el apartado el desglose de los distintos componentes que conforman el importe del valor estimado (presupuesto de licitación, prórroga, modificaciones previstas, primas, opciones de compra u otras formas de opción eventual) y no solo incluir el importe total.

El nuevo apartado relativo a datos de facturación deriva de la necesidad de cumplir con las obligaciones que, sobre facturación electrónica, establece la Ley 25/2013, de 27 de diciembre, de impulso a la Factura Electrónica y Creación del Registro Contable de Facturas del Sector Público. Al tratarse de modelos de pliegos tipo a utilizar por los diversos órganos de contratación de la Comunidad Autónoma de Aragón, deben cumplimentarse los correspondientes apartados, al tratarse de datos variables, en cada pliego particular.

A este respecto cuando los Pliegos tipo sean utilizados por otros organismos públicos dependientes de la Comunidad Autónoma de Aragón, deberán consignarse los datos propios de la Entidad.

Se contempla en ambos Pliegos como opción u obligación, atendiendo a las cuantías previstas en el artículo 146 TRLCSP, el mecanismo de acreditación de la capacidad para poder licitar mediante declaración responsable sustitutiva de la documentación administrativa obligatoria. Este mecanismo fue incorporado por el legislador estatal a través de la reforma del artículo 146.4 y 5 TRLCSP operada mediante Ley 14/2013. En todo caso, conviene advertir que tras el vencimiento del plazo de transposición (18 de abril de 2016), la declaración responsable será la regla general, cumpliendo con las previsiones que a tal efecto contiene el Reglamento de Ejecución (UE) 2016/7 de la Comisión de 5 de enero de 2016, por el que se establece el formulario normalizado del documento europeo único de contratación.

Respecto a las modificaciones del clausulado, las relativas a «*abonos al contratista*», contienen en los dos Pliegos sometidos a informe los plazos de pago por parte de la Administración, las obligaciones y plazos de presentación de facturas por parte del contratista, el contenido de las mismas, debiendo identificarse el órgano administrativo con competencias en materia de contabilidad pública, así como el órgano de contratación y el destinatario; todo ello de conformidad con lo dispuesto en la Disposición adicional trigésimo tercera añadida por Ley 11/2013, de 26 de julio, de Medidas de Apoyo al Emprendedor y de Estímulo del Crecimiento y la Creación de Empleo.

Además, se incluye la obligación de presentar factura en un registro administrativo, tal y como exige la Disposición adicional trigésimo tercera, así como la necesidad de cumplir con las obligaciones que sobre la facturación electrónica establece la Ley 25/2013, de 27 de diciembre, de Impulso a la Factura Electrónica y Creación del Registro Contable de Facturas del Sector Público.

Las cláusulas relativas a documentación acreditativa de la solvencia económica, financiera y técnica han sido objeto de una profunda modificación para adaptarlas a las previsiones del Real Decreto 773/2015, de 28 de agosto, por el que se modifican determinados preceptos del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2011, de 12 de octubre, y a la entrada en vigor de la redacción de los artículos 65.1, 75 a 78 y 79 bis del TRLCSP, dada por la Ley 25/2013, de 27 de diciembre, de Impulso a la Factura Electrónica y Creación del Registro Contable de Facturas del Sector Público.

En los correspondientes Anexos II de los dos Pliegos, se transcriben los artículos 75 TRLCSP, relativo a medios para acreditar la solvencia económica y financiera, 77 TRLCSP, relativo a medios para acreditar la solvencia técnica o profesional en contratos de suministros, y 78 TRLCSP, relativo a medios para acreditar la solvencia técnica o profesional en contratos de servicios.

Se incluyen en dicho Anexo II, como medios para acreditar la solvencia económica y financiera, los que el artículo 11 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2011, de 12 de octubre, según la redacción dada por el Real Decreto 773/2015, establece de aplicación subsidiaria. A este respecto, al tratarse de pliegos tipo, resulta recomendable dejar estos aspectos a decisión del órgano de contratación, que podrá obviamente utilizarlos si lo considera conveniente, pero sin que se vea obligatoriamente vinculado por ellos.

Se incorpora la posibilidad de eximir la acreditación de solvencia en aquellos contratos cuyo valor estimado no exceda de 35 000 euros.

Por otro lado, se han adaptado las cláusulas y anexos correspondientes en los dos Pliegos respecto a las obligaciones del contratista en supuestos de subcontratación, incluyendo las previsiones del artículo 228 bis TRLCSP, introducido por la Ley 14/2013, de Apoyo a los Emprendedores y su Internalización.

Todas las incorporaciones reseñadas merecen un pronunciamiento favorable de esta Junta.

#### **IV. Observaciones y recomendaciones comunes a ambos Pliegos.**

En el apartado relativo a la garantía definitiva, se ha incorporado la posibilidad de que ésta se constituya mediante retención en el precio. Esta posibilidad fue introducida para el contrato de suministros por la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, que modifica el artículo 96.2 TRLCSP en este sentido. De igual forma, debería incorporarse la posibilidad de que la acreditación de la constitución de la garantía definitiva se haga mediante medios electrónicos, posibilidad igualmente incorporada por la Ley 14/2013, mediante la incorporación de un nuevo apartado 3 al artículo 96 TRLCSP.

En las cláusulas 2.2.1 y 2.3.1 se alude a «*servicio gestor del expediente*» (mas adecuado «*servicio gestor del procedimiento*»), en tanto que las cláusulas 2.3.4 y 2.3.5 se refieren al «*servicio proponente de la contratación*». Esta Junta entiende que con ambas expresiones se quiere identificar la unidad administrativa responsable del procedimiento de contratación, pero para evitar dudas o confusiones se propone la unificación de la expresión en todas las cláusulas.

Se sugiere incorporar la leyenda «*CUADRO RESUMEN*» en la primera hoja de los Pliegos, después de la de «*PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES*».

Se sugiere también que todas las referencias contenidas en los Pliegos a los «*criterios de valoración*» se sustituyan por la expresión «*criterios de adjudicación*», al ser ésta la denominación mas adecuada, como ya puso de manifiesto esta Junta en su Informe 1/2011, de 12 de enero.



Por último, la entrada en vigor en octubre de este año de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, obligará a revisar las referencias en los Pliegos a preceptos concretos de la Ley 30/1992.

### **III. CONCLUSIÓN**

Se informa favorablemente, con las observaciones y sugerencias manifestadas en este informe, la adaptación de los modelos tipo de Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares aplicables a los contratos de servicios y suministros, a tramitar por procedimiento negociado sin publicidad, a la normativa vigente en materia de contratación, pudiendo ser extensivo, previa aprobación del órgano competente, al resto de Departamentos del Gobierno de Aragón.

**Informe 3/2016, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, adoptado en su sesión de 25 de febrero de 2016.**