

Informe 2/2021, de 26 de enero, 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 de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón a los nuevos modelos de licitación electrónica aplicables al contrato de obras, de suministros y de servicios en su modalidad de procedimiento abierto, abierto simplificado y abierto simplificado abreviado.

I. ANTECEDENTES

El Secretario General Técnico del Departamento de Hacienda y Administración pública se dirige a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón mediante escrito de 12 de enero de 2021 en el que solicita informe sobre la modificación de los modelos tipo de Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares aplicables a diversos contratos.

Se acompaña al escrito la propuesta de adaptación de los pliegos-tipo de cláusulas administrativas particulares de obras, suministros y servicios procedimiento abierto, abierto simplificado y abierto simplificado abreviado, así como informe de la Dirección General de Servicios Jurídicos de la Diputación General de Aragón, de 18 de enero de 2021, preceptivo de acuerdo con lo previsto en el Decreto 169/2018, de 9 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se organiza la asistencia, defensa y representación jurídica a la Comunidad Autónoma de Aragón, en relación con el artículo 122.7 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP).

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, en sesión celebrada el 26 de enero de 2021, acuerda informar lo siguiente:

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

I. Competencia de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón y legitimación del órgano solicitante del 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 Secretario General Técnico del Departamento de Hacienda y Administración pública es órgano competente para formular la solicitud de informe a la Junta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6, a) del mencionado Reglamento.

II. Necesidad de adaptación de los pliegos tipo utilizados por la Comunidad Autónoma de Aragón, para la licitación exclusivamente por medios electrónicos, en cumplimiento con lo dispuesto en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

De acuerdo con la solicitud de informe formulada, la modificación de los pliegos tipo responde, principalmente, a su adaptación a los nuevos modelos de licitación electrónica. En ese sentido, como ya manifestó esta Junta en el Informe 5/2019, de 10 de octubre, la adaptación de los pliegos de contratación a la licitación electrónica es una obligación que se ha de llevar a cabo en

cumplimiento de las demandas de la LCSP en esta materia. Si bien los pliegos que fueron informados en aquella ocasión permiten al órgano de contratación optar por una licitación electrónica, lo cierto es que también toleran la presentación de ofertas en papel sin obligación de emplear medios electrónicos. Ello es así porque se entendió que no era posible generalizar la exigencia de presentar las ofertas en formato electrónico, en tanto en cuanto la Administración precisaba dotarse de las herramientas y los medios suficientes para garantizar la correcta tramitación electrónica.

En la actualidad, una vez que se dispone de dichos medios, procede eliminar de los pliegos tipo cualquier reminiscencia de la anterior tramitación manual que pueda, además, inducir a error a los licitadores.

Por otra parte, los pliegos sometidos a informe presentan otras modificaciones que responden a la necesaria conciliación con las modificaciones legislativas que ha sufrido la LCSP durante el ejercicio 2020, que se detallan a continuación:

- Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales, que modifica los artículos 118, 331 y la disposición final 1.3
- Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, que modifica el artículo 29.4 y añade la disposición adicional 55.
- Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, Medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, que modifica el artículo 159.4

- Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, que modifica el artículo 159.4.d) y f).
- Real Decreto-ley 17/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueban medidas de apoyo al sector cultural y de carácter tributario para hacer frente al impacto económico y social del COVID-2019, que modifica el artículo 33.2 y 3.
- Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, que modifica el artículo 159.4.d) y f).
- Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, que modifica los artículos 32, 33, 159 y 321.
- Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021, que modifica los artículos 32.7.b), 45.1 y 208.2.a).

III. Análisis de las modificaciones introducidas en los modelos tipo de Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares sometidos a Informe.

Como se ha indicado anteriormente, en el Informe 5/2019 de esta Junta Consultiva ya se emitió un pronunciamiento sobre la adecuación de los pliegos modelos tipo de Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares de obras, servicios y suministros a una licitación por medios electrónicos, exigida por la LCSP.

Los pliegos que se someten ahora a informe actualizan algunos términos respecto a los anteriores e incorporan algunas de las novedades legislativas recientes.

Todas las modificaciones que se han introducido afectan a cláusulas que resultan comunes en todos los pliegos, por lo que se ha optado por elaborar un único informe que analiza, de manera general, todas las cuestiones que afectan a los pliegos de los contratos de obras, suministros y servicios, tanto en su modalidad de licitación por procedimiento abierto, como simplificado y abreviado.

Se ha rectificado la indicación de referencia del medio de licitación electrónica estatal, que anteriormente se denominaba Espacio Virtual de Licitación del estado (EVL-PLACSP) y pasa a identificarse, únicamente, como Plataforma de Contratos del Sector Público (PLASCP). Se trata, por lo tanto, de un cambio de denominación sin mayor trascendencia.

También se ha variado la nomenclatura de los sobres electrónicos en los que los licitadores han de presentar sus proposiciones, que pasan de ser Uno, Dos y Tres a denominarse A, B y C. Este cambio se realiza para adaptar el nombre de los sobres conforme a lo indicado en la PLASCP, de manera que los sobres quedan identificados con total claridad para los licitadores.

Se han suprimido las referencias al acto público de apertura de ofertas en todos los pliegos de procedimiento abierto simplificado. La razón esencial de esta supresión legislativa es, sin duda, facilitar las licitaciones electrónicas en condiciones de seguridad, sin que sea precisa la apertura presencial de ofertas.

En lo que refiere a la publicidad y notificaciones telemáticas, se observan dos variaciones: por una parte, se opta por indicar una única URL como medio de publicación en la Plataforma de Contratos del Sector Público; por otra, se ha incluido la propia Plataforma de Contratos del Sector Público como medio para realizar notificaciones telemáticas y, también, como medio

de recepción de documentación que deban mandar los licitadores, ampliando así el sistema que estaba ya previsto y que, de hecho, debe ser el habitual.

Se actualizan también las cláusulas relativas al formato que deben tener los documentos que envíen los licitadores como oferta, recordando que, en caso de ser requeridas maquetas o muestras físicas de suministros, PLASCP permite generar etiquetas que vinculan con huella electrónica el elemento físico a presentar, de modo que se puede acreditar su relación con la oferta.

Los nuevos pliegos también prevén una salvaguarda en caso de que problemas técnicos impidan completar el envío electrónico de la oferta, de manera que la PLASCP proporciona, de forma automática, un justificante del intento de presentación de la oferta y de su huella electrónica que permite al licitador o bien continuar intentando su envío a través de la propia plataforma en un plazo máximo de 24 horas – aun habiendo transcurrido ya el plazo final de presentación de ofertas -, o bien descargar el fichero de la documentación en un soporte electrónico que puede presentar en el registro del órgano de contratación, si bien teniendo en cuenta que, en este caso, única y exclusivamente pueden presentarse los documentos descargados de la PLASCP que se estaban presentando en plazo, sin añadir ninguno distinto, puesto que en caso contrario no habrá identidad con la huella electrónica generada.

En relación con los documentos y los datos de carácter confidencial, los pliegos introducen una importante instrucción al exigir a los licitadores que la información que hayan considerado confidencial se presente de forma individualizada en un archivo electrónico diferenciado del resto y haciendo constar en su nombre la palabra confidencial, de forma que pueda asegurarse su confidencialidad en el sistema.

La cláusula de los pliegos relativa a la publicidad del resultado de los actos de la mesa de contratación unifica la publicación de las actas en el perfil del contratante, lo que permite evitar reiteraciones innecesarias que se produjeron al tener que publicar todos los actos de manera individualizada.

En los pliegos recibidos se propone, además, adecuar las cláusulas que contienen la presentación de documentación justificativa del cumplimiento de los requisitos previos por el licitador que haya presentado la mejor oferta para indicar que la documentación que debe presentar el propuesto como adjudicatario pueda ser sustituida en parte, tanto con el certificado del Registro de Licitadores de la Comunidad Autónoma de Aragón, como con el del Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Estado (ROLECE).

Conforme a lo manifestado en el informe de la Dirección General de Servicios Jurídicos, de fecha 18 de enero de 2021, en relación con la documentación acreditativa del cumplimiento de la obligación legal de reserva de empleo para personas con discapacidad, en el sentido de admitir una declaración responsable del cumplimiento de tal obligación de manera transitoria mientras no exista una delimitación o desarrollo reglamentario que determine las certificaciones acreditativas exigibles, esta Junta muestra su conformidad ya que agiliza el procedimiento entendiendo, además de que el órgano de contratación cuenta con herramientas suficientes dentro de la organización para comprobar la veracidad de las declaraciones. Concretamente, el citado informe en su apartado tercero señala lo siguiente:

«... los pliegos remitidos mantienen los términos relativos a la obligación de cumplimiento por las ofertas de los adjudicatarios de la obligación legal de reserva de discapacitado, derivadas de la previsión específica del artículo 74 de la ley 5/2019 de derechos y garantías de las personas con discapacidad de Aragón. Y en este sentido se incorporó un último elemento entre el listado de requisitos a cumplimentar por el adjudicatario relativo a la cuota de reserva de los discapacitados, exigiendo la presentación de documentación acreditativa de la citada obligación.»

Sin embargo, la práctica ha puesto de manifiesto la dificultad de cual deba ser esta documentación acreditativa pudiendo incurrir en problemas de vulneración de protección de datos al exigir contratos de trabajo de personal no adscrito al contrato o certificados de discapacidad. De modo que pese a la exigencia de la ley 5/2019 de pedir documentación acreditativa, dicha previsión podemos interpretarla atendiendo a la previsión del artículo 71.1.d) LCSP que admite una declaración responsable, previendo un desarrollo reglamentario posterior que determine las correspondientes certificaciones acreditativas. De modo que mientras no exista esa delimitación, es recomendable de manera transitoria, admitir como documentación acreditativa únicamente declaración responsable del cumplimiento de tal obligación, o en su caso de no tener la empresa más de 50 trabajadores.

Pero lo cierto es que en atención a la naturaleza transitoria de esta previsión y sin embargo la naturaleza de permanencia de los pliegos tipo, podría incorporarse la admisión de declaración responsable de manera transitoria hasta que resulte exigible la documentación acreditativa correspondiente que el desarrollo reglamentario determine»

También podría incluirse la posibilidad de solicitar más documentación, únicamente en el caso de apreciar indicios que hagan dudar de lo declarado.

Por último, se adecua el título de la cláusula relativa a la renuncia de la licitación al tenor literal del artículo 152 LCSP, denominado «*Decisión de no adjudicar o celebrar el contrato y desistimiento del procedimiento de adjudicación por la Administración*».

IV. Otras modificaciones sugeridas por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Aragón.

1. Acto público.

Como ya se ha indicado, en los nuevos modelos de pliego se han suprimido las referencias al acto público de apertura de ofertas en los pliegos de procedimiento abierto simplificado. Sin embargo, esa expresión se ha mantenido en otras cláusulas que, en opinión de esta Junta, podrían ser también objeto de supresión.

Esta circunstancia ya fue objeto de valoración en la Recomendación 1/2020, de 27 de abril, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, relativa a la actuación de las mesas de contratación durante la situación de estado de alarma a la cual nos remitimos íntegramente recordando que publicidad no tiene porqué ser sinónimo de presencialidad, de forma que es posible mantener la apertura pública de ofertas con los medios tecnológicos que están a disposición de la organización, «[...] *avanzando así en el proceso de transformación de los viejos moldes de los procedimientos de contratación pública*».

2. Desglose de presupuestos conforme al artículo 100.2 LCSP.

Es necesario recordar que en relación con la necesidad de desglosar el presupuesto en los términos establecidos en el artículo 100.2 LCSP, realmente cobra importancia en los contratos de servicios, siendo relativo tanto para algunos suministros en los que no cabe apreciar un interés social prevalente (sin perjuicio de poder considerar conceptos económicos relevantes como las condiciones de distribución y entrega de los bienes o gastos generales), como en obras, dado que el proyecto ya recoge toda la información correspondiente. En este sentido se vienen pronunciado diferentes órganos de recursos contractuales (vid. Resolución nº 633/2016 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales; Resolución nº 3/2019 Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, Resolución nº 161/2019, de 29 de julio, Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Canarias entre otras) o la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado en su Informe 42/18.

3. Cambio de cómputo de plazos.

Teniendo en cuenta que la Disposición adicional decimoquinta de la LCSP, bajo el título «*Normas relativas a los medios de comunicación utilizables en los procedimientos regulados en esta Ley*», regula expresamente

la utilización de los medios electrónicos en los procedimientos de contratación estableciéndola como la regla general, y la extiende a todas las distintas fases del procedimiento, desde la presentación de ofertas, solicitudes de participación hasta la recepción de notificaciones electrónicas, alcanzando con ello a todas las comunicaciones que se realicen entre el órgano de contratación y los licitadores, debe actualizarse el cómputo de plazos que recogen los pliegos, que cuentan plazos a partir del día siguiente a la recepción de la notificación, a su cómputo desde la fecha de envío de la misma, en los términos expuestos en la propia Disposición adicional decimoquinta. – Cláusula 2.3.2.-

Este cambio es lógico, teniendo en cuenta que la PLASP funciona las veinticuatro horas del día los siete días de la semana ininterrumpidamente.

También por lo mismo, debería añadirse el calificativo de «naturales» al plazo de tres días que se concede al licitador para realizar subsanaciones en su documentación, dado que, de conformidad con lo dispuesto en la Disposición adicional duodécima de la LCSP, los plazos establecidos por días, se entenderán siempre referidos a días naturales, salvo que expresamente se indique que son días hábiles, de manera que el no añadir dicho calificativo puede generar una confusión innecesaria.

4. Recomendación de unificar declaraciones responsables en un único documento.

Con carácter general, en todos los pliegos tipo que se han sometido a informe de esta Junta se observa que se mantiene, como parte de la documentación a remitir por los licitadores dentro del sobre A - documentación administrativa-, la obligación de presentar diversas declaraciones responsables. Podría valorarse la posibilidad de unificar las declaraciones responsables relativas a la necesidad de adscripción de medios personales y materiales a la ejecución al contrato, la relativa a la participación o no en UTE

y su porcentaje en la misma, y la declaración de pertenencia o no a un grupo empresarial, en un único documento para simplificar el envío de documentación preceptiva por parte de los licitadores, especialmente en el ámbito de la licitación electrónica.

5. Subcontratación.

Se recomienda adecuar el apartado Q de la carátula de los pliegos, referido a la subcontratación, de manera que la referencia al Anexo VII se realice únicamente en el subapartado denominado "*Tareas críticas que no admiten subcontratación*", y no en el apartado que recoge la obligación de indicar en la oferta las prestaciones que el licitador tiene previsto subcontratar, a las que no se refiere el mencionado Anexo.

En definitiva, se observa que las modificaciones introducidas son adecuadas a las referencias normativas de reciente aprobación.

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 obra, suministro y servicios mediante procedimiento abierto, abierto simplificado y procedimiento abierto simplificado abreviado.

Informe 2/2021, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, adoptado en su sesión de 26 de enero.

EL PRESIDENTE

P.S., LA PRESIDENTA SUPLENTE
*(Orden de 16 de septiembre de 2019, del
Consejero de Hacienda y Administración Pública)*

M^a Josefa Aguado Orta.