

ASUNTO: ANEXO I A LA PARTE GENERAL DEL PLIEGO DE CLAUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES PARA EL CONTRATO DE OBRAS DE REALCE Y REFUERZO DE LA CIMENTACION EN EL CENTRO SANITARIO INTEGRADO DE VILLENA DEL DEPARTAMENTO DE SALUD DE ELDA. EXPT. PA 375/2024. (Procedimiento abierto no armonizado de tramitación urgente)

Examinada la propuesta de anexo de características del Pliego de cláusulas administrativas particulares para la contratación mencionada, y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 122.7 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Publico, en relación con el artículo 5 de la Ley 10/2005, de 9 diciembre, de Asistencia Jurídica de la Generalitat se emite el siguiente

INFORME

El presente informe se emite con *carácter preceptivo* en virtud de lo dispuesto en el artículo 5.2.c) de la Ley 10/2005, de 9 de diciembre, de Asistencia Jurídica a la Generalitat en relación con lo establecido en el artículo 122.7 de 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).

Por otra parte, en virtud de lo señalado en el artículo 6 de la primera norma mencionada, su contenido no tiene carácter vinculante por no disponerlo así una Ley pero, en virtud de lo que establece dicho precepto y el artículo 31.1, letra c, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las



EXP. CT 152/2024
CSUSP/192 /2024
C/I/ 2481 /2024

Administraciones Públicas, deberá motivarse por el órgano gestor la adopción de un criterio distinto al expresado en las observaciones del mismo.

El objeto del presente informe es el ***Anexo I del Pliego de cláusulas administrativas particulares*** para la adjudicación del contrato de *Obras de realce y refuerzo de la cimentación en el centro sanitario integrado de Villena del Departamento de Salud de Elda*

Dicho ***Anexo I*** lo es del Pliego Tipo de cláusulas administrativas particulares para la adjudicación de contratos administrativos de *Obras* por el procedimiento abierto, que, según se indica en dicho Pliego, ya fue informado por la Abogacía en fecha 24 de marzo de 2023, por lo que ahora solo se informa el ***Anexo I al Pliego*** adjuntado, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 122.7 de la LCSP, en el que se dispone que para la aprobación de los pliegos será preceptivo el informe de la Abogacía.

El valor estimado del presente contrato, según se indica en el ***apartado E del Anexo I al Pliego***, es de 402.530,53 euros, tramitándose como un *contrato de Obras* por el *procedimiento abierto no armonizado de tramitación urgente*.

La normativa aplicable al presente Anexo I al Pliego es 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/que y 2014/24/que, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP). Igualmente será aplicable 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 y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones



EXP. CT 152/2024
CSUSP/192 /2024
C/I/ 2481 /2024

Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (en adelante RGLCAP) en aquello que no se oponga a la LCSP.

Se adjunta, a la solicitud de informe, la siguiente documentación:

- Declaración de urgencia.
- Resolución de Orden de inicio del expediente de contratación
- Resolución de aprobación del proyecto.
- Pliego tipo de cláusulas administrativas particulares para la adjudicación de contratos administrativos de suministros por el procedimiento abierto, PCAP, de fecha 06 de noviembre de 2023.
- Informe justificativo de la necesidad.
- Borrador del Anexo I al PCAP.

Al expediente se deberá incorporar la fiscalización previa de la intervención en los términos previstos por la legislación vigente.

A la vista del contenido del citado Anexo I al pliego se debe realizar las siguientes observaciones y advertencias:

1. En primer lugar, se advierte, que se deberá identificar en el texto del **Anexo I al Pliego**, el Pliego Tipo/modelo vigente al cual pertenece el presente Anexo I a los efectos de una mejor identificación, y acreditación de la vigencia de este.



2. En cuanto a la *documentación adjuntada*, se comprueba que en el expediente constan tanto el informe de supervisión como la resolución de aprobación del proyecto, sin embargo, no consta el acta de replanteo previo.

Es necesario recordar, tal y como establece el artículo 231 de la LCSP, que “*la adjudicación de un contrato de obras requerirá la previa elaboración, supervisión, aprobación y replanteo del correspondiente proyecto que definirá con precisión el objeto del contrato.*”

Por otro lado, si bien no se ha aportado el proyecto de ejecución, sí que consta correctamente referenciado dicho proyecto en el Anexo I al Pliego.

En cuanto al contenido de los proyectos de las obras a tanto alzado, se recuerda que el apartado 3 del artículo 120 Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001 (RGLCAP) establece que además del contenido mínimo de los proyectos a que se refiere el artículo 126 del RLCAP, deberá contener también, como mínimo, una memoria técnica y planos, si éstos fuesen necesarios, que sirvan de base para proceder a la licitación a tanto alzado, junto con la descripción de la obra con sus referencias y valoración de la misma, y los criterios a tener en cuenta para la liquidación en caso de extinción anormal del contrato.

3. En el *apartado E del Anexo I al Pliego*, se indica que la determinación del precio será a *tanto alzado* sin precios unitarios, configurándose como de *precio No cerrado*.



La configuración de la *obra a tanto alzado con precio No cerrado* supone que el adjudicatario quedara vinculado al cumplimiento de una obligación de resultado, cualquiera que haya sido la medición de las unidades empleadas en su ejecución, sin perjuicio de que pudiera ser modificado por eventos no incluidos en el ámbito del riesgo y ventura del contratista (ius variandi por la administración , fuerza mayor o riesgo imprevisible).

El sistema de tanto alzado regulado en el artículo 241 de la LCSP, y en el artículo 120 RGLCAP , se configura como un sistema de fijación de precio excepcional, por lo que será necesario que se justifique en el expediente que la naturaleza de la obra permite dicho sistema de fijación del precio, así como, tal y como se exige en el artículo 120 del RGLCAP, se acredite que cumple con un porcentaje mínimo del 80 % del presupuesto para partidas que no se puedan valorar por precios unitarios. Téngase en cuenta que según lo dispuesto en el artículo 35.1 i) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el ejercicio de potestades discrecionales ha de ser objeto de motivación expresa.

4. En el *apartado L del Anexo I al Pliego* se exigen criterios de solvencia distintos para las empresas de nueva creación respecto de las que no lo son. Se debe advertir que los criterios de solvencia exigidos en el Pliego serán los que determine el órgano de contratación por considerar que son los mínimos necesarios para poder ejecutar el contrato, y por ello, en congruencia, se considera que deberían ser para todas las empresas exigidos por igual.



Si el órgano de contratación considera, en virtud de lo dispuesto en el artículo 90.4 de la LCSP que no es necesario para el presente contrato exigir como solvencia técnica el requisito de acreditar unos servicios mínimos ejecutados, lo mejor sería no exigirlo para ningún tipo de empresa, y exigir otros criterios de solvencia distintos que permitan la concurrencia de las empresas de nueva creación, o bien pedir el mismo criterio de solvencia para todas las empresas pero con medios distintos para su acreditación, permitiendo que las empresas optaran por alguno de los medios que se indiquen en el Anexo I al pliego. De esta forma se evitaría el trato desigual y la incongruencia de considerar solvencias distintas para el mismo contrato.

5. En el ***apartado LL del cuadro Anexo I al Pliego***, relativo a los criterios de adjudicación del contrato, no se respeta la ponderación establecida en el artículo 10 del Decreto 118/2022. En dicho artículo se establece que el órgano de contratación incluirá en los pliegos criterios de adjudicación de carácter social, de transparencia, éticos y ambientales para la valoración de las proposiciones con la ponderación sobre el total del baremo indicada en dicho artículo.

6. En el ***apartado LL del cuadro Anexo I al Pliego***, se indica que se amplía el plazo para efectuar la adjudicación en 15 días hábiles cuando sea necesario seguir el procedimiento para identificar ofertas anormales, sin embargo en el artículo 119.2.b) de la LCSP se establece que los plazos en la tramitación urgente del expediente, se reducirán a la mitad, salvo los plazos allí indicados, entre los que no se encuentra el plazo de adjudicación. Por lo tanto, se puede concluir que se debe reducir la ampliación del plazo de 15 días hábiles establecido en el artículo 158.3 de la LCSP, a la mitad.



7. En el *apartado W del Anexo I al pliego*, se incluye la posibilidad de realizar abonos a cuenta por las operaciones preparatorias y acopio de materiales; En el artículo 198.3 de la LCSP se establece que dicho derecho a percibir abonos a cuenta se deberá realizar en las condiciones señaladas en el Pliego, así como que se deberán asegurar los referidos pagos mediante la prestación de garantía. Será necesario, por tanto, que dichas condiciones sean reguladas, en el pliego, siendo también conveniente que se recuerde que el licitador deberá asegurar los referidos pagos de abonos a cuenta, mediante la prestación de garantía.

8. En el *apartado X del Anexo I al Pliego*, se ha establecido como condición especial que la empresa está “*obligada a cumplir las prescripciones técnicas específicas en lo relativo a gestión de residuos, obligaciones previstas en la normativa aplicable, medidas de recogida y depósito temporal en obra...* ”.

Las condiciones especiales de ejecución deben estar referidas a aquellas obligaciones que no son de necesario cumplimiento y que son impuestas por el órgano de contratación como condiciones especiales de ejecución del contrato.

Las empresas estas obligadas a cumplir con las normas sobre gestión de residuos, mantenimiento de condiciones adecuadas de higiene y seguridad en obra etc impuestas por la normativa, por lo que será necesario que se concrete con mayor precisión que aspecto es el exigido y que no es de obligado cumplimiento. Lo que se debe exigir en el apartado de “*condiciones especiales de ejecución*” (art 202 LCSP), son aquellas obligaciones que, aun estando previstas en las leyes, solo obligarían al contratista si éstas son impuestas por el



EXP. CT 152/2024
CSUSP/192 /2024
C/I/ 2481 /2024

órgano de contratación como condiciones especiales para la ejecución de ese contrato específico.

Por tanto, deberá concretarse que obligación van a ser exigida en la ejecución del presente contrato, y que no sea de obligado cumplimiento con carácter general.

Igualmente se deberá indicar qué medidas va a adoptar el órgano de contratación para comprobar el cumplimiento de las condiciones especiales de ejecución exigidas en el Pliego. Las condiciones especiales de ejecución deben ser susceptibles de verificación y control por el órgano de contratación, no siendo suficiente la declaración del adjudicatario.

El presente informe, debidamente anonimizado, es objeto de publicidad activa de acuerdo con lo que establece el art 16.2.a) de la Ley 1/2022, de 13 de abril, de Transparencia y Buen Gobierno de la Comunitat Valenciana, y del artículo 27.2 del Decreto 105/2017, de 28 de julio, del Consell, de desarrollo de la Ley 2/2015, de 2 de abril, de la Generalitat, en materia de transparencia y regulación del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, ya que supone una interpretación del derecho.

LA ABOGADA DE LA GENERALITAT

Valencia a 15 de marzo de 2024