

GOBIERNO DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS

CONSEJERÍA DE INFRAESTRUCTURAS, MEDIO AMBIENTE Y CAMBIO CLIMÁTICO

Servicio Jurídico del
Principado de Asturias.

Informe nº 276/2019

Pliego de cláusulas administrativas particulares que ha de regir el contrato de servicio de transporte en frío de muestras biológicas y recogida, almacenamiento, transporte y eliminación por incineración de residuos del Instituto de Medicina Legal de Asturias, a adjudicar mediante procedimiento abierto y varios criterios de adjudicación, con tramitación ordinaria.

Consejería de Presidencia (expediente de origen 15-19-SE).

ANTECEDENTES

La Secretaria General Técnica de la Consejería de referencia remite, para informe, el pliego de cláusulas administrativas particulares que ha de regir el contrato de servicio de transporte en frío de muestras biológicas y recogida, almacenamiento, transporte y eliminación por incineración de residuos del Instituto de Medicina Legal de Asturias, a adjudicar mediante procedimiento abierto y varios criterios de adjudicación, con tramitación ordinaria, expediente de origen 15-19-SE.

En respuesta a dicha solicitud de informe, de conformidad con lo establecido por los artículos 6.1 d) y 8 del Decreto 20/1997, de 20 de marzo, por el que se regula la organización y funcionamiento del Servicio Jurídico del Principado de Asturias, dentro del plazo estipulado en el artículo 9.1 del mentado Decreto, y demás disposiciones concordantes, el Letrado que suscribe emite su parecer al respecto con arreglo a las siguientes

CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

Vistos el mentado pliego de cláusulas, 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 (en adelante LCSP), en relación con el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la LCSP (30/2007) y el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), entre otras normas, procede **INFORMAR FAVORABLEMENTE** el

GOBIERNO DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS

CONSEJERÍA DE INFRAESTRUCTURAS, MEDIO AMBIENTE Y CAMBIO CLIMÁTICO

Servicio Jurídico del
Principado de Asturias.

mismo, siempre y cuando sean atendidas por el órgano de contratación, previamente a su aprobación, las siguientes **OBSERVACIONES**:

Primera. Sobre los criterios de adjudicación de carácter cualitativo (cláusula 10.2). Se ha asignado una ponderación de 20 sobre 100 a los criterios de calidad; sin embargo la cláusula estudiada, al definir la aplicación automática del criterio, ha previsto la asignación de 10, 5 o 0 puntos respectivamente en función de las características de los vehículos que se vayan a utilizar para la ejecución del contrato. Nada se ha previsto acerca del modo de alcanzar el máximo de 20 puntos o el intervalo de 15, por ejemplo. Deberá por tanto ajustarse la ponderación de este criterio, de modo que el peso relativo de este criterio pase a ser de 10 sobre 100, conforme a lo que se ha pormenorizado en la cláusula estudiada.

En cuanto a la catalogación ambiental de los vehículos, parece recomendable remitirse a la normativa vigente en la materia (Resolución de 13 de abril de 2016, de la Dirección General de Tráfico, por la que se modifica el apartado C.1 del punto primero y los anexos I, II y VIII de la de 8 de enero de 2016, por la que se establecen medidas especiales de regulación del tráfico durante el año 2016) y, al propio tiempo, exigir que los vehículos en cuestión cuenten con la correspondiente etiqueta de clasificación de la Dirección General de Tráfico.

Segunda. Lugar y forma de presentación de proposiciones (cláusula 11.3 y concordantes). La disposición adicional decimoquinta de la Ley de contratos obliga a la utilización de medios electrónicos para la presentación de proposiciones, con las únicas excepciones previstas en el propio precepto. Varias resoluciones de tribunales de contratos públicos avalan esta exigencia, por aplicación de la norma especial (la contenida en la Ley 9/2017), frente a la general (contenida en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, artículo 14). Así por todas, Resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales nº 632/2018, de 29 de junio, 808/2018, de 14 de septiembre, 883/2018, de 5 de octubre y 1077/2018, de 23 de noviembre de 2018; y 104/2018, de 22 de octubre, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León. Previamente en este sentido, informe de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado 2/2018, de 2 de marzo.

GOBIERNO DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS

CONSEJERÍA DE INFRAESTRUCTURAS, MEDIO AMBIENTE Y CAMBIO CLIMÁTICO

Servicio Jurídico del
Principado de Asturias.

De la lectura del pliego examinado no se infiere -salvo error de quien suscribe- que concurra alguna de las excepciones legalmente previstas, extremo éste que deberá ser revisado y, en su caso, justificado por el órgano de contratación a tenor del artículo 336.1, letra "h", de la Ley de contratos.

Tercera. Compromiso de adscripción de medios personales y materiales (cláusula 11.4.2). Debe concretarse el enunciado del compromiso indicando la habilitación y/u homologación que serán exigibles en cada caso para la correcta ejecución del contrato.

Cuarta. Ofertas anormalmente bajas (cláusula 12.4). Con arreglo a la instrucción 3 de las aprobadas por el Consejo de Gobierno en su reunión de 3 de mayo de 2018, cuando la Mesa de contratación, o en su defecto el órgano de contratación, hubiere identificado una o varias ofertas incursas en presunción de anormalidad, deberá requerir al licitador o licitadores la presentación de aquellos documentos que justifiquen el cumplimiento, como mínimo, de las condiciones impuestas en el convenio colectivo sectorial vigente que resulte de aplicación. Dado que las citadas instrucciones no son disposiciones de carácter general, su contenido no resultará claramente exigible a licitadores y/o contratistas si no se trasladan previamente al clausulado de cada contrato.

Quinta. Acreditación de la solvencia técnica o profesional del contratista (cláusula 13.4, letra "c"). El artículo 74.2 de la LCSP establece que los requisitos mínimos de solvencia deben estar vinculados al objeto del contrato y ser proporcionales al mismo. Asimismo el artículo 90.1, letra "a", establece con carácter general, en defecto de previsión en los pliegos, el recurso a los tres primeros dígitos del código CPV para determinar si los servicios realizados por los licitadores son coincidentes o no con el objeto del contrato proyectado. El inciso final del precepto subraya "que en todo caso deberá garantizar [se] la competencia efectiva para la adjudicación del contrato".

De este modo, el pliego podrá establecer una previsión en cuya virtud la correspondencia entre unos y otros trabajos venga dada por los cuatro, los cinco o el número cualquiera de primeros dígitos de la CPV que se considere adecuado al caso particular, incluso todos los dígitos de la CPV en supuestos que se reputen muy

GOBIERNO DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS

CONSEJERÍA DE INFRAESTRUCTURAS, MEDIO AMBIENTE Y CAMBIO CLIMÁTICO

Servicio Jurídico del
Principado de Asturias.

específicos; o al contrario, por los dos primeros o sólo por el primero, si se considera pertinente una mayor generalidad o amplitud en lo que hace a la apreciación de la solvencia técnica. Por tanto, cuantos más dígitos de correspondencia con la CPV (u otro sistema de clasificación) se exijan, la concurrencia de licitadores será potencialmente menor y vice-versa. Y en defecto de previsión expresa, el legislador ha optado por un grado de apertura intermedio (coincidencia de los tres primeros dígitos de la CPV), de manera que ni se menoscabe la concurrencia ni se admita a prácticamente cualquier licitador, lo que restaría virtualidad a la exigencia de solvencia. Y es que, cuando el precepto alude a la *naturaleza* de los servicios o trabajos que constituyen el objeto del contrato, se está refiriendo -salvo opinión mejor fundada- no al objeto del contrato en sentido estricto (ello sería entre otras cosas redundante) sino a la *especie, género o clase*¹ en que se podrían integrar los trabajos o servicios que justamente han de ser objeto del concreto contrato. De ahí la pertinencia de acudir a la ordenación jerarquizada, objetiva y sistemática que proporcionan los sistemas de clasificación, en lugar de dejarlo al albur de cada caso particular.

En el pliego examinado se acude a los dos primeros dígitos del CPV² para considerar que los trabajos previos realizados por el licitador sean de naturaleza igual o similar a los que constituyen el objeto del contrato, condiciones de solvencia que, al resultar más restrictivas que las exigibles con carácter general, hacen necesaria una concreta motivación al respecto en el expediente de contratación (artículo 35.1, letra "i", de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas) que justifique su proporcionalidad y su vinculación con el objeto del contrato, en evitación de cualquier menoscabo del principio de libertad de acceso a las licitaciones (artículo 1.1 de la Ley de Contratos).

Este criterio ya ha sido manifestado en informes del Servicio Jurídico 231, 249, 286, 299 y 355/2018, 64, 80, 98 y 106, 149, 160, 161, 163, 191 y 269/2019, entre otros muchos.

¹ <http://dle.rae.es/?id=QHIB7B3>

² Debe consignarse el código CPV en la descripción del objeto del contrato (cláusula 3) para cada uno de los lotes en que se divide.

GOBIERNO DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS

CONSEJERÍA DE INFRAESTRUCTURAS, MEDIO AMBIENTE Y CAMBIO CLIMÁTICO

Servicio Jurídico del
Principado de Asturias.

Sexta. Adscripción de medios materiales (cláusula 13.4, apartado 6º).

Debería exigirse, además del permiso de circulación de los vehículos, la tarjeta de ITV en cuanto documento acreditativo de las características del vehículo (artículos 3 "g" 4, 26.1 "b" y concordantes del Reglamento General de Vehículos, aprobado por Real Decreto 2822/1998, de 23 de diciembre).

Séptima. Retirada injustificada de la oferta basada en la no aportación en plazo de la documentación exigida al propuesto como adjudicatario (cláusula 13.4).

Si no se ha exigido garantía provisional debe eliminarse toda referencia a la misma para la efectividad de la penalización del 3%.

Octava. Obligaciones del contratista (cláusula 16.1.3) Debe eliminarse toda referencia al contrato de suministro. En el mismo sentido, cláusula 26.2 "f".

Novena. Acreditación del cumplimiento de las condiciones especiales de ejecución del contrato (cláusula 16.4). Dado que constituyen condiciones especiales de ejecución el cumplimiento por el contratista de las condiciones de trabajo fijadas por el convenio colectivo de aplicación, condiciones que no serán meramente las salariales sino todas aquellas que imponga la correspondiente norma convencional, no se debe restringir la posibilidad de acreditación del cumplimiento -a requerimiento de la Administración- a la presentación de las nóminas o recibos de salarios, sino que deberá ser extensiva a cualquier otra documentación que la Administración contratante considere necesaria a estos efectos.

Lo que se informa a los efectos oportunos, sin perjuicio de criterio mejor fundado en Derecho. No obstante, el órgano de contratación resolverá lo que estime más acertado.

Oviedo, 14 de octubre de 2019.

El Letrado,

Fdo.: Pedro Isidro Rodríguez