

INFORME GR 2023-99 AL PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES PARA LA CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN DE LA JARDINERÍA DEL PARQUE DE LAS CIENCIAS MEDIANTE PROCEDIMIENTO ABIERTO.

Asunto: Preceptivo. Contrato de servicios. Solvencia técnica y profesional. Criterios de adjudicación. Subrogación del personal.

Por el Sr. Director Gerente del Consorcio Parque de las Ciencias, se ha solicitado informe sobre la cuestión reflejada en el título y asunto del presente informe, procede emitirse el mismo con las consideraciones jurídicas que a continuación se expondrán y sobre la base de los siguientes:

ANTECEDENTES

ÚNICA. - Mediante escrito de 14/04/2023 del Director Gerente del Consorcio, se solicita informe de este Servicio Jurídico Provincial al pliego de cláusulas administrativas particulares para la contratación del servicio de mantenimiento y conservación de la jardinería del Parque de las Ciencias, mediante procedimiento abierto. A dicho escrito se acompaña la siguiente documentación:

- Acuerdo de inicio del expte. de contratación.
- Resolución de declaración de urgencia.
- Memoria justificativa.
- Memoria de insuficiencia de medios.
- Informe de existencia de crédito.
- Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP).
- Pliegos de Prescripciones Técnicas Particulares (PPT).

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PREVIAS. -

a) Carácter del informe y alcance del mismo.

En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 122.7 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP), en relación con el artículo 78.3 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía, aprobado por el Decreto 450/2000, de 26 de diciembre, el presente informe tiene carácter preceptivo y se refiere a los anexos del PCAP ya que en dicho





pliego se hace referencia que el mismo “se implementa sobre un modelo de pliego recomendado por la Comisión Consultiva de Contratación Pública en sesión celebrada el día 26 de julio de 2021, el cual fue informado por la Asesoría Jurídica de la Consejería de Hacienda y Financiación Europea con fecha de 16 de junio de 2021 (nº de informe: (AJ-CHFE 2021/75). Actualizado en diciembre de 2022”. Siendo así que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 del Decreto 39/2011, de 22 de febrero, por el que se establece e la organización administrativa para la gestión de la contratación de la Administración de la Junta de Andalucía y sus entidades instrumentales y regula el régimen de bienes y servicios homologados, los pliegos de cláusulas administrativas particulares que se ajusten al contenido de los pliegos recomendados por la Comisión Consultiva de Contratación Pública, no requerirán de nuevo informe del Gabinete Jurídico. Se entiende que dicha exención se refiere a las cláusulas del modelo tipo del PCAP, no así de sus anexos que sí han sido objeto de cumplimiento por el órgano de contratación.

b) Régimen jurídico aplicable.

Nos encontramos ante la tramitación de un expediente de contratación en el seno del Consorcio Parque de las Ciencias como entidad del sector público de las previstas en el artículo 3.2 b) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP). Ello, junto al tipo de contrato de que se trata (contrato de servicios sujeto a regulación armonizada), determina la aplicación de la LCSP y su normativa de desarrollo.

c) Documentación preceptiva del expediente administrativo.

Desde un punto de vista formal, se aprecia de la documentación remitida, que se han observado las prescripciones previstas en el artículo 116 LCSP sobre el contenido del expediente de contratación y, específicamente, en lo relativo a los contratos de servicios, lo dispuesto en el Capítulo V del Título II del Libro II de la LCSP, por cuanto consta informe de insuficiencia de medios.

ÚNICA.- Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

Pasando ya a un examen de los anexos del PCAP, se hacen las siguientes consideraciones al anexo I del PCAP en orden a su adecuación al régimen previsto en la LCSP y demás normas de aplicación:

- Apartado 4 A. Clasificación. Se establece en este subapartado la clasificación que resulta adecuada al contrato en cuestión en atención a su objeto y cuantía, sobre la base de que la misma resulta un medio alternativo para acreditar la solvencia económica y financiera y técnica o profesional en aplicación de lo dispuesto en el artículo 77 LCSP, en cuya letra b) del apartado 1 se establece que “para los contratos de servicios no será exigible la clasificación del empresario”. De esta forma, la clasificación indicada en este subapartado del anexo I del PCAP, resulta un medio más para acreditar la solvencia por parte del empresario, que podrá indistintamente acreditarla de acuerdo con los criterios indicados en el apartado 4 B y C del PCAP.

- Apartado 4 C. Solvencia técnica o profesional. En este apartado, sólo se incluye un único criterio para acreditar la solvencia técnica o profesional, a saber, relación de los principales servicios realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato en los últimos tres años de forma que el importe anual acumulado sin incluir impuestos en el año de mayor ejecución sea igual o superior al 100 % de su anualidad media (136.189,60 euros).



A este respecto, conviene tener presente que la configuración de los criterios de solvencia técnica o profesional en los correspondientes PCAP resulta de gran importancia a efectos de asegurar que la empresa contratista que finalmente resulte adjudicataria, realizará la prestación del servicio con plena satisfacción del órgano de contratación. Por ello, aun siendo plenamente razonable el criterio establecido, se advierte sobre la posible insuficiencia del mismo a efectos de asegurar esa satisfacción aludida y se valora la conveniencia de incluir algunos criterios de solvencia técnica o profesional relativos a la composición del equipo humano mínimo a adscribir al contrato, titulaciones o experiencia laboral alternativa de determinados perfiles de dicho equipo humano, etc. siempre que no se evalúen como un criterio de adjudicación. Lo anterior, sin perjuicio de la obligación de subrogar al personal procedente del contrato vigente y que, por aplicación del Convenio Colectivo correspondiente, pueda establecer dicha obligación de subrogación.

- Apartado 6. Procedimiento de adjudicación y tramitación del expediente. En este apartado se establece como plazo máximo para efectuar la adjudicación el de un mes. A este respecto, cabe recordar que el artículo 158.2 LCSP dispone que *“cuando para la adjudicación del contrato deban tenerse en cuenta una pluralidad de criterios, o utilizándose un único criterio sea este el del menor coste del ciclo de vida, el plazo máximo para efectuar la adjudicación será de dos meses a contar desde la apertura de las proposiciones, salvo que se hubiese establecido otro en el pliego de cláusulas administrativas particulares”*. Por ello, aun cabiendo la posibilidad de reducir dicho plazo en un mes, se advierte que de no producirse la adjudicación en el plazo indicado, habilita a los licitadores a retirar su proposición (apartado 4 del citado artículo LCSP), lo que podría provocar efectos indeseados en el buen transcurso del procedimiento de licitación. Por lo anterior, y dado que la reducción de plazo no resulta de una exigencia de la tramitación del procedimiento de urgencia (art. 119 LCSP), se sugiere la elevación a dos meses por las razones aludidas.

- Apartado 10. Subcontratación. En el primer subapartado se indica expresamente que determinadas partes o trabajos “no” deberán ser ejecutadas directamente por la persona contratista, lo cual es lo mismo que decir que no hay una parte crítica del contrato que deba ser realizada necesariamente por la persona del contratista. Ante este escenario en que se permite la subcontratación sin mayores limitaciones que las previstas en la LCSP para determinados tipos de contratos, deberá revisarse la negativa consignada en el subapartado referente a si la persona contratista debe indicar en la oferta la parte del contrato que tenga previsto subcontratar, debiendo indicar que sí, para lo que se establece, además, el anexo IX del PCAP. Lo anterior, en aras a reforzar el control del órgano de contratación sobre una hipotética subcontratación de parte del contrato y verificar la correcta ejecución del contrato.

En relación a los anexos III y V (orden de preferencia de los lotes y declaración de haber tenido en cuenta en la elaboración de su oferta las obligaciones previstas en el artículo 129 de la LCS), a la vista de lo consignado en el anexo I sobre dichos extremos, resulta conveniente en aras a la simplificación administrativa, eliminar dichos anexos, cuidando la correspondencia de la enumeración de los sucesivos anexos con el clausulado del PCAP o, en su defecto, especificar que “no procede su cumplimentación”.

Por último, dado que el Convenio Colectivo indicado en el anexo I como referencia para la elaboración del presupuesto base de licitación contempla la obligación del adjudicatario de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales de la empresa que actualmente presta el servicio, habrá de tenerse en cuenta lo dispuesto en el art. 130 LCSP sobre la obligación de los servicios dependientes del órgano de contratación de facilitar a los licitadores, en el propio pliego, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir una exacta evaluación de los costes laborales que implicará tal medida, debiendo hacer constar igualmente que tal información se facilita en cumplimiento de lo previsto en el citado



artículo. Dicha información debe ser facilitada por la empresa que viene prestando el servicio a requerimiento del Consorcio e incluirá, en todo caso, los listados del personal objeto de subrogación, indicándose: el convenio colectivo de aplicación y los detalles de categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador, así como todos los pactos en vigor aplicables a los trabajadores a los que afecte la subrogación. La obligación reseñada, tanto para la empresa contratista del servicio como para la administración contratante, resulta fundamental desde el punto de vista del correcto desenvolvimiento del procedimiento de licitación y en garantía del cumplimiento de lo dispuesto en el convenio colectivo de aplicación.

Es todo cuanto tengo el honor de informar, a salvo de mejor razón fundada en derecho.

EL LETRADO DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA