

ILMA. SRA.:

Dando cumplimiento al oficio de VI, de 1 de marzo de 2022 (RSSG núm. 215), que tuvo entrada en la Asesoría Jurídica el siguiente 2 de marzo de 2022, relativo a la documentación relativa al procedimiento negociado sin publicidad CPNS/2022/01, servicio de soporte vinculado a la Solución VRS (voto remoto simultáneo) (RESG núm. 176), corresponde a este Letrado trasladar el siguiente

INFORME JURÍDICO

PRIMERO.- Para la emisión del presente informe se ha recibido, junto con los oficios referidos, el borrador del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares relativo a la contratación de servicio de soporte vinculado a la Solución VRS (voto remoto simultáneo) (RESG núm. 176).

SEGUNDO.- El citado borrador comprende 48 folios numerados de forma sucesiva, que comprenden:

- El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, (páginas 1 a 24, ambas inclusive).
- Anexo 1.- de formularios (páginas 25 a 28)
- Anexo de documentos modelo (página 29)
- Declaración responsable relativa al cumplimiento de los requisitos previos para contratar con la Administración (páginas 30 a 39, ambas inclusive).
- Modelo de autorización de acceso a sistemas de terceros consentimiento (páginas 40 y 41).
- Modelo de declaración de confidencialidad (páginas 42 y 43)
- Declaración de aspectos confidenciales de la oferta (páginas 44 y 45)
- Modelo de aval (página 46)
- Consentimiento del titular de los derechos e información sobre el tratamiento de datos (47 y 48)

Asimismo, se incorpora a la documentación, que a este Letrado no le corresponde ni informar ni atender, toda vez que se trata de documentación de naturaleza estrictamente técnica.

- 9 folios numerados relativos al Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares que rigen la presente contratación de referencia, junto con sus anexos.
- Memoria justificativa, de 24 de febrero de 2022, de 9 páginas.
- Escrito de la Secretaría General de 10 de noviembre de 2020.
- Acuerdo de la Mesa de la Asamblea (RGAS núm. 465, de 17 de noviembre de 2020).
- Oficio de la Secretaría General, de 13 de noviembre de 2020.

- Informe del Ilmo. Sr. Director de Gestión Parlamentaria, de 13 de noviembre de 2020 (RDGP 104).
- Memoria técnica justificativa sobre la implementación del voto remoto simultáneo, de la Sra. Jefe del Servicio de Desarrollo y Gestión TIC, de 13 de noviembre de 2020 (RESG núm. 571).
- Informe de la Sra. Jefe del servicio de desarrollo y gestión TIC, de 9 de febrero de 2022, REDGA núm. 240.
- Se reitera el pliego de prescripciones técnicas y anexos.
- Se incorporan dos mails de 23 de febrero de 2022, entre el servicio de contratación y la DITT.
- Declaración responsable, de 23 de febrero de 2022, de la entidad que supuestamente ostenta de todos los derechos de explotación, acompañado de la solicitud de inscripción en el Registro territorial de la propiedad intelectual.
- Declaración responsable, de 24 de febrero de 2022, de la entidad que supuestamente ostenta el uso y la comercialización en exclusiva de la solución con el fabricante.

En atención a su requerimiento, examinada la correspondiente documentación administrativa, cabe exponer los siguientes,

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I.- ANÁLISIS DE LAS CLÁUSULAS DEL PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES

El presente informe tendrá como contenido el examen singular de las diferentes cláusulas que comprenden el Pliego objeto del mismo, en tanto requieran de comentario jurídico, siempre partiendo de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público y su normativa de desarrollo, así como en su caso, de la jurisprudencia emitida en la materia y de los informes evacuados por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado.

PRIMERA.- JUSTIFICACIÓN

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa no ha dispuesto nada en relación con la justificación del expediente de forma expresa en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares ni en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares.

La LCSP sólo exige su constancia en el Expediente. Su constancia no puede acreditarse de la documentación remitida, por lo que baste aquí la alusión a este extremo para su consideración por los órganos administrativos que gestionan la preparación y aprobación de la presente contratación.

Con respecto al procedimiento de adjudicación del contrato, la Ley regula una pluralidad de procedimientos.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa precisa que ha de especificarse en los Pliegos si se trata de:

- Procedimiento abierto.
- Procedimiento restringido.
- Procedimiento negociado. Cuando se aplique el procedimiento negociado los Pliegos habrá de indicar la causa que justifica su aplicación, así como la determinación de si el procedimiento negociado lo es
 - Con publicidad.
 - Sin publicidad.
- Diálogo competitivo.

De acuerdo con ello, la cláusula 1.1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares enuncia que “el contratista adjudicatario se determinará por el procedimiento negociado sin publicidad, al amparo de lo dispuesto por el artículo 168.a).2º de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público ya que, según consta acreditado en el expediente, el contrato solo puede ser encomendado a un empresario determinado, no existiendo alternativa razonable que justifique la apertura de concurrencia debido a que procede la protección de derechos exclusivos, en concreto de propiedad intelectual”.

Este Letrado considera que no se cumplen los requisitos exigidos por la doctrina del TJUE y de los órganos administrativos competentes en la materia (por todos, TACRC).-

1.- No existe una prospección de mercado realizada para el momento presente.-

Se ha de tener en cuenta la carga de la prueba de que existen realmente las circunstancias excepcionales que justifican la excepción incumben a quien quiera beneficiarse de ellas [Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre de 2004, asunto C-385/02, Comisión de las Comunidades Europeas v. República Italiana].

2.- Las declaraciones responsables no se ajustan al objeto del contrato.-

Ni existe identidad entre los objetos a que se refieren las declaraciones responsables de las dos compañías ni existe identidad entre tales objetos y el servicio a que se refiere el objeto del contrato.

Así, el objeto del contrato es “servicio de soporte vinculado a la solución VRS (voto remoto simultáneo)”.

El objeto del certificado de la empresa que supuestamente es quien ostenta la exclusividad del uso y la comercialización es “la solución VRS”, no se corresponde, por tanto, al objeto del contrato un “servicio de soporte vinculado a la solución VRS”, que es un concepto distinto y respecto del cual pueden no tener exclusividad.

Finalmente, el objeto del certificado de exclusividad de la otra entidad es “sistema de votación electrónica simultáneo sincronizado con emisión en directo”. No se corresponde tal denominación ni con el objeto del contrato ni con el objeto del certificado de la otra entidad.

En definitiva, de los certificados no se puede obtener la justificación de la exclusividad solicitada por el TACRC a efectos de la conformidad a Derecho del procedimiento elegido.

3.- Finalmente, el Informe se ha de realizar sobre la base de los dos elementos formales, no existiendo una prospección de mercado realizada en el momento actual y, asimismo, no existiendo la identidad de los objetos de los certificados (o declaraciones responsables), a juicio de este Letrado, no se puede considerar cumplido este requisito y, en consecuencia, acreditada la exclusividad.

El Informe se ha de realizar por parte de los servicios técnicos del órgano de contratación, y tiene como presupuesto los dos elementos formales referidos (prospección de mercado y certificado emitido por la entidad que supuestamente ostenta la exclusividad) [Resolución 307/2020, de 5 de marzo de 2020, del TACRC, F.7].

CONCLUSIÓN RESPECTO AL PROCEDIMIENTO ELEGIDO.-

De la documentación remitida no se puede considerar, a juicio de este Letrado, la existencia de exclusividad y, en consecuencia, se considera no conforme a Derecho el procedimiento elegido.

La cláusula 1.2, relativa al carácter jurídico del contrato, determina que “el contrato que se suscriba tendrá carácter administrativo, conforme al artículo 25.1.a) de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público.

El presente contrato contiene prestaciones encuadrables en el contrato de suministro tasado en el artículo 16.3.b) y prestaciones de servicios del artículo 17 de la Ley 9/2017.

Por tanto, se trata de un contrato mixto, según lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley 9/2017, siendo la prestación principal la correspondiente a los servicios demandados. Dichos servicios incluyen el mantenimiento de los componentes, la monitorización y asistencia técnica de la solución VRS.”

Se considera necesario incorporar al PCAP la justificación de que la prestación principal sea la de servicios.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares no se adecua en este extremo a los requerimientos de la Ley de Contratos del Sector Público.

Atendiendo a la ausencia de exclusividad, a juicio de este Letrado, como consecuencia de la ausencia de la justificación necesaria, conforme a la doctrina del TJUE y del TACRC y, asimismo, atendiendo a la no correspondencia del objeto de la contratación con la literalidad de los certificados.

Finalmente, se considera necesario justificar que la prestación principal sea la de servicios, determinando ésta las normas que regirán la contratación en lo que respecta a la preparación y adjudicación.

SEGUNDA.- OBJETO

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado ha señalado que esta cláusula referida al objeto de la contratación debe expresar:

- a) El objeto del contrato que se desea adjudicar, por cuanto la definición del contrato como de obras, suministro, servicios, gestión de servicios públicos, concesión de obra pública o colaboración público privada determina las normas que se aplicarán al procedimiento de adjudicación y a la ejecución y cumplimiento.
- b) Expresar, en su caso, si el contrato se fracciona en lotes, indicando el contenido de cada uno de ellos.

Además, ha precisado que deben los Pliegos de Cláusulas Administrativas expresar:

- a) El código correspondiente de la Nomenclatura CPV de la Comisión Europea. Reglamento (CE) número 2151/2003 de la Comisión de 16 de diciembre de 2003 por el que se modifica el Reglamento (CE) número 2195/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se aprueba el Vocabulario común de contratos públicos (CPV). ("Código nomenclatura CPV...").
- b) Expresar el código de la clasificación estadística de productos por actividades en la Comunidad Económica Europea (CPA-2002) recogida en el Reglamento (CE) número 204/2002 de la Comisión, de 19 de diciembre de 2001, publicado en el Diario Oficial de la Comunidad Europea, L 36, de 6 de febrero de 2002. ("Código clasificación estadística CPA-2002 ..."), Reglamento (CE) número 451/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2008, por el que se establece una nueva

clasificación estadística de productos por actividades (CPA) y se deroga el Reglamento (CEE) número 3696/93 del Consejo.

El objeto del contrato es propio de un contrato de carácter administrativo, conforme al artículo 25.1.a) de la Ley de Contratos del Sector Público, por cuanto la cláusula 2.1 del PCAP, dispone que “constituye el objeto del presente contrato el servicio de soporte evolutivo y desarrollos para el sistema de gestión parlamentaria (SIGP) de la Asamblea de Madrid, en los términos que se detallan en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares.”.

El objeto del contrato, consideramos que con el requisito de determinación señalado en el artículo 99.1 de la Ley de Contratos del Sector Público y conforme a lo dispuesto en los artículos 1261 y 1271 a 1273 del Código Civil así como con el de integridad del artículo 116.2 de la Ley de Contratos del Sector Público: “*el Expediente deberá referirse a la totalidad del objeto del contrato...*” y teniendo en cuenta, a su vez, la prohibición general de fraccionamiento *ex* artículo 99.2, que sólo admite como excepción la posible división en lotes (artículo 99.3).

No obstante lo cual, la regla general, tras la aprobación de la LCSP, es la división en lotes del objeto del contrato. Se indica que no proceden en la presente contratación, siendo objeto de justificación en la cláusula y en el expediente.

Finalmente, aparece determinado en el apartado 2 de la Cláusula 2 que “Revestirán carácter contractual, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares y aquellos otros documentos a los que, en su caso, se les atribuya tal carácter en este. Asimismo, los compromisos de confidencialidad revestirán carácter contractual. Se formalizarán según el **MODELO DE DECLARACIÓN DE CONFIDENCIALIDAD** que acompaña al presente Pliego”.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se adecua en este extremo a los requerimientos de la Ley de Contratos del Sector Público.

TERCERA.- PRESUPUESTO DEL CONTRATO

La Ley de Contratos del Sector Público regula, en los artículos 101 y 102, el presupuesto del contrato o presupuesto base de licitación y lo extiende en esencia respecto: al precio del contrato y su determinación, la fijación del importe de las garantías, la cuantía máxima de las penalidades o la subcontratación.

Básicamente, la LCSP (artículo 102.1) establece que en el precio se entenderá incluido el importe a abonar en concepto de Impuesto sobre el Valor Añadido, que en todo caso se indicará como partida independiente.

Más específicamente sobre este particular la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado ha advertido que el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares ha de expresar

el presupuesto base licitación del contrato y, en su caso (que en la particular contratación no corresponde), el vinculado a cada lote.

La cláusula 3.1 determina que en su primer párrafo que “el presupuesto base de licitación es de setecientos ochenta y cuatro mil seiscientos euros (784.600 €), IVA no incluido [949.366 €, IVA incluido], para un plazo de ejecución de cinco años”.

Asimismo, se establece, de acuerdo con el artículo 100.2 de la LCSP, que “el presupuesto se ha obtenido a precio de mercado” y se realiza un desglose de los costes.

Se ha de tener en cuenta que se considera no conforme a Derecho el inciso final del penúltimo párrafo de la página 4, de acuerdo con el cual: “también podrán adelantarse importes estimados para anualidades futuras” en la medida en que contraviene lo dispuesto en el artículo 198.1 de la LCSP, que prohíbe todo pago por adelantado y se refiere, en ese sentido, a “*abono del precio convenido por la prestación realizada*”.

En relación con la existencia de crédito, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 109.3 párrafo segundo de la LCSP, que dispone: “*Asimismo, deberá incorporarse el certificado de existencia de crédito*”, se establece en la cláusula 3.2 que “el cumplimiento de las obligaciones económicas que se deriven para la Asamblea de Madrid del contrato regulado por este Pliego, se atenderán con cargo al crédito que, suficiente y adecuado, existirá en la partida 22709 “OTROS TRABAJOS CON EL EXTERIOR” del presupuesto de la Cámara para el año 2022 y siguientes”.

La Recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, en el mismo sentido, admite que el Pliego debe especificar si el contrato, en función de su duración, está sometido o no a revisión de precios, expresando, en tal caso, la fórmula o índice oficial aplicable a la misma o indicación expresa de su improcedencia.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares establece en su cláusula 3.3 que “por su naturaleza, en el presente contrato no cabrá la revisión de precios”, ello es conforme con lo previsto en el artículo 103 de la LCSP.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares no se adecua en este extremo a los requerimientos de la Ley de Contratos del Sector Público, en lo que se refiere al inciso final del penúltimo párrafo de la página 4.

CUARTA.- CRITERIOS QUE SERVIRÁN DE BASE PARA LA ADJUDICACIÓN

Para la valoración de las ofertas puede atenderse a una pluralidad de criterios o a uno sólo.

El artículo 145.1 de la LCSP determina que *“la adjudicación de los contratos se realizará utilizando una pluralidad de criterios de adjudicación en base a la mejor relación calidad-precio”*. Por su parte, el apartado 2 del mismo precepto establece que *“la mejor relación calidad-precio se evaluará con arreglo a criterios económicos y cualitativos”*

La valoración de una pluralidad de criterios queda justificada en virtud de lo dispuesto en el artículo 145.3 de la LCSP, en la adjudicación de los siguientes contratos:

“a) Aquellos cuyos proyectos o presupuestos no hayan podido ser establecidos previamente y deban ser presentados por los candidatos o licitadores.

b) Cuando el órgano de contratación considere que la definición de la prestación es susceptible de ser mejorada por otras soluciones técnicas o por reducciones en su plazo de ejecución.

c) Aquellos para cuya ejecución facilite el órgano, organismo o entidad contratante materiales o medios auxiliares cuya buena utilización exija garantías especiales por parte de los contratistas.

d) Aquellos que requieran el empleo de tecnología especialmente avanzada o cuya ejecución sea particularmente compleja.

e) Contratos de concesión de obras y de concesión de servicios.

f) Contratos de suministros, salvo que los productos a adquirir estén perfectamente definidos y no sea posible variar los plazos de entrega ni introducir modificaciones de ninguna clase de contrato, siendo por consiguiente el precio el único factor determinante de la adjudicación.

g) Contratos de servicios, salvo que las prestaciones estén perfectamente definidas técnicamente y no sea posible variar los plazos de entrega ni introducir modificaciones de ninguna clase en el contrato, siendo por consiguiente el precio el único factor determinante de la adjudicación.”

En la cláusula 4 se determinan los criterios que servirán de base para la adjudicación.

En el presente caso, se trata, única y exclusivamente, del precio. Su justificación podría tener su amparo en lo establecido en las letras f) y g) del apartado 3 del artículo 145 de la LCSP.

No obstante lo cual, no existe justificación alguna sino que el PCAP se limita a reproducir el precepto de la LCSP a efectos de justificar el empleo de un solo criterio de adjudicación.

Por otra parte, en lo demás, parece conforme con lo dispuesto en el artículo 146.1 de la LCSP.

No obstante, la solicitud de la oferta a la empresa señalada será conforme a Derecho si se entiende que tal empresa ostenta la exclusividad para la realización del objeto del contrato, algo que este Letrado considera que no concurre.

La conformidad a Derecho de la presente cláusula queda supeditada a que se justifique en el expediente el empleo de un solo criterio de adjudicación y, asimismo, será conforme a Derecho siempre que se considere que la empresa a quien se va a solicitar la oferta ostente exclusividad para la realización del objeto del contrato, considerando que el respeto de las normas en materia de concurrencia, igualdad de licitadores y libre competencia, así como su no redacción para un licitador en concreto habrán sido verificadas por los servicios técnicos competentes del órgano de contratación.

QUINTA.- ÓRGANO DE ADJUDICACIÓN

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado ha expuesto en la Recomendación que venimos citando reiteradamente, que los Pliegos de Cláusulas Administrativa Particulares contendrán:

- a) Indicación de cuál es el órgano de contratación con competencia para contratar informando de la dirección postal y de Internet.
- b) Señalamiento, si existe delegación de competencia, cuál es el órgano que en función de tal delegación actúa en nombre del órgano de contratación informando de la dirección postal y de Internet.
- c) En su caso, expresar qué persona actuará como responsable del órgano de contratación, de conformidad con lo previsto en el artículo 62 de la LCSP.

De conformidad con lo previsto por el Reglamento de Régimen Interior de la Asamblea de Madrid, artículo 86: “1. *Son órganos de contratación de la Asamblea de Madrid, dentro de sus respectivas competencias:*

- a) La Mesa.*
- b) El Presidente.*
- c) La Secretaría General.*
- d) La Dirección de Gestión Administrativa.*

2. *Los órganos de contratación de la Asamblea están facultados para celebrar, en nombre y representación de la Cámara, los contratos en que intervengan, previa la oportuna consignación presupuestaria en los términos en que legal y reglamentariamente proceda.*

3. *La competencia para la contratación se distribuye de la siguiente forma:*

- a) La Mesa será el órgano competente si el importe del presupuesto es superior a 30.000 euros.*
- b) El Presidente será el órgano competente si el importe es superior a 6.000 euros y no alcanza la competencia de la Mesa.*
- c) La Secretaría General si el importe es superior a 1.000 euros y no alcanza la competencia del Presidente.*

(...)

4. El órgano competente para contratar lo será para la aprobación de los pliegos de condiciones particulares y proyectos que regulen el contrato, así como para la autorización y celebración formal del contrato.”

Se ha de tener en cuenta en esta sede la Instrucción de la Secretaría General de la Asamblea de Madrid, de 25 de abril de 2011, que, en su primer punto establece: *“la determinación del órgano de contratación de acuerdo con las cuantías establecidas en el artículo 86.3 del Reglamento de Régimen Interior de la Asamblea de Madrid deberá atender, como ha sido práctica habitual hasta la fecha, al importe del presupuesto máximo de licitación y no al del valor estimado”*.

Esta cláusula determina que “la adjudicación del contrato corresponderá a la Mesa de la Asamblea de Madrid, que actúa como órgano de contratación”.

Concluye la cláusula 5 determinando la no intervención de Mesa de contratación sobre la base de las determinaciones del artículo 326.1 de la LCSP.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se adecua en este extremo a las determinaciones del Reglamento de Régimen Interior de la Asamblea de Madrid.

SEXTA.- CALIDAD Y SOLVENCIA DEL EMPRESARIO

Con respecto a las condiciones subjetivas que han de reunir los licitadores [art. 35.1.b) de la LCSP], la cláusula 6 resulta comprensiva de la capacidad de obrar y de los requisitos relativos a su solvencia económica y financiera, técnica, capacidad de obrar y la acreditación de la no concurrencia de una prohibición de contratar. Esto es lo dispuesto en el primer párrafo de la Cláusula, que coincide, en su tenor literal con el apartado 1 del artículo 65 de la LCSP, relativo a las condiciones de aptitud de los empresarios para contratar, en el presente caso, con la Asamblea de Madrid.

El meritado artículo 65 dispone que sólo pueden *“contratar con el sector público las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar, no estén incurso en una prohibición de contratar, y acrediten su solvencia económica, financiera y técnica o profesional o, en los casos en que así lo exija esta Ley, se encuentren debidamente clasificadas.”*

Sin perjuicio de ello, los contratistas deberán contar, asimismo, con la habilitación empresarial o profesional que, en su caso, sea exigible para la realización de las prestaciones que constituyan el objeto del contrato, de acuerdo con el artículo 65.2 de la LCSP.

Los requisitos relativos a su solvencia económica y financiera se ajustan a lo dispuesto en el artículo 90.1.a) de la LCSP.

Con respecto a los requisitos relativos a la capacidad de obrar, se ha de recordar que resulta preciso la acreditación de la exclusividad, lo que, de momento, a juicio de este Letrado, no concurre.

Con relación a los requisitos relativos a su solvencia técnica, la letra a) es conforme al artículo 90.1.b) y 90.1.c) de la LCSP. **Se ha de corregir la referencia a los licitadores, en plural, en caso de que hubiera exclusividad.**

Lo dispuesto en la cláusula 6.4, relativa a la acreditación de la no concurrencia de una prohibición de contratar se ajusta a las determinaciones del artículo 71 de la LCSP.

El apartado cinco de la cláusula sexta, referida a los Registros oficiales de licitadores, establece que el certificado de inscripción expedido por el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público, dispensará a los empresarios de presentar la documentación de las cláusulas 6.1, 6.2 y 6.4 anteriores.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares no se adecua en este extremo a los requerimientos de la LCSP y, por otra parte, considerando que el respeto de las normas en materia de concurrencia, igualdad de los licitadores y libre competencia y su no redacción para un licitador en concreto habrán sido verificadas por los servicios técnicos del órgano de contratación.

Resulta necesario acreditar la exclusividad para la realización del objeto del contrato por parte de la compañía que dice ostentar tal exclusividad.

SÉPTIMA.- PERFIL DE CONTRATANTE

La obligatoriedad de asegurar la transparencia y el acceso público a la información relativa a la actividad contractual, determinada por el artículo 63 de la LCSP se cumplimenta en el Pliego indicando el acceso directo y la página web de acceso y ello en lo que respecta tanto al perfil de contratante como al acceso a la convocatoria de la licitación.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa requiere que el Pliego de Cláusulas exponga la forma de acceso público al perfil del contratante propio del órgano de contratación, como de facto hace el Pliego.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se adecua en este extremo a los requerimientos de la LCSP.

OCTAVA.- OFERTAS O PROPOSICIONES. PLAZO, FORMA Y DOCUMENTACIÓN A PRESENTAR

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares estructura la Cláusula 8 en 4 apartados dedicados respectivamente al plazo para presentar ofertas o proposiciones, forma para la presentación de ofertas o proposiciones y documentación, presentación de ofertas o proposiciones e información adicional.

Tales cláusulas se ajustan a las determinaciones del artículo 170, que se remite a las normas del artículo 169 de la LCSP, con excepción de la publicidad previa.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se adecua en este extremo a los requerimientos de la LCSP.

NOVENA.- PRESUPUESTO DE LICITACIÓN

La normativa de contratación determina que debe fijarse en el Pliego el Presupuesto máximo de la contratación.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se adecua en este extremo a los requerimientos de la LCSP.

DÉCIMA.- CALIFICACIÓN, APERTURA DE LA DOCUMENTACIÓN Y ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO

La Cláusula décima se estructura en seis subapartados:

1. Calificación de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos.

Resulta el PCAP conforme a las determinaciones del artículo 139.3 de la LCSP.

2. Negociación de las condiciones del contrato y valoración de las ofertas.
3. Propuesta de clasificación de las proposiciones y propuesta de adjudicación

Se adecua a lo dispuesto en el artículo 76.2 y al 150.2 LCSP.

4. Clasificación de las ofertas

En un procedimiento negociado sin publicidad con un único candidato, no resulta procedente.

5. Adjudicación del contrato

Con respecto a la *Adjudicación del contrato*, las determinaciones del Pliego se ajustan a lo dispuesto en los artículos 151 y 117.2 de la LCSP.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se adecua en estos extremos a los requerimientos de la LCSP.

UNDÉCIMA.- GARANTÍA DEFINITIVA

Las determinaciones de la cláusula décima del Pliego se ajustan a lo señalado por los artículos 107, 108, 109 y 110 de la LCSP. El importe de la garantía se adecúa a lo dispuesto en el artículo 107 del texto refundido y el plazo de la garantía que se prevé en el Pliego, de diez días, se ajusta al previsto por el artículo 109.1 en concordancia con el apartado 2 del artículo 150.

No obstante, se debería de adaptar, en caso de que se acreditara la exclusividad, de lo que resultaría la procedencia del procedimiento negociado sin publicidad, el primer inciso del primer párrafo de la cláusula 11 del PCAP, toda vez que se refiere a “el licitador que haya presentado la oferta más ventajosa”.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se adecua en este extremo a los requerimientos de la LCSP y a la Recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado.

DÉCIMOSEGUNDA.- PERFECCIONAMIENTO Y FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO

El artículo 153 de la LCSP recoge la regulación a que se somete la formalización de los contratos.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado previene que los Pliegos habrán de expresar:

- a) Los trámites a seguir para la formalización del contrato.
- b) El plazo para realizarla.

Respecto de este último, el artículo 153.3 de la LCSP recoge el plazo de 5 días establecido en el Pliego de Cláusulas. Asimismo, el Pliego se ajusta a las determinaciones contenidas en el artículo 154 de la LCSP.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se adecua en este extremo a los requerimientos de la LCSP.

DÉCIMOTERCERA.- GASTOS

La Recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado ha determinado que los Pliegos deben contener indicación sobre el importe máximo de los gastos de publicidad de licitación del contrato a que se refiere el artículo 135 de la LCSP, tanto en boletines oficiales, como, en su caso, en otros medios de difusión, que debe abonar el adjudicatario.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se adecua en este extremo a los requerimientos de la LCSP.

DÉCIMOCUARTA.- EJECUCIÓN

La presente Cláusula se divide en nueve apartados:

1. Riesgo y ventura

La LCSP previene esta facultad en el artículo 197 como regla general, sin perjuicio de las excepciones que la propia LCSP reconoce por el ejercicio del *ius variandi* o por recomposición del equilibrio financiero del contratista en los supuestos previstos o reconocidos por la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

2. Control de la ejecución

Se corresponde con la facultad otorgada por la LCSP a la Administración en su artículo 311.

3. Plazo de ejecución.

Resulta, pues, a juicio del Letrado que suscribe el presente Informe Jurídico, que el plazo de cinco años es conforme a la LCSP, artículo 29.4.

4. Subcontratación

Se establece la posibilidad de la misma, a través de una remisión a los términos del artículo 215 de la LCSP.

5. Obligaciones del contratista

Se recomienda añadir las consideraciones informadas favorablemente por la DPO de la Cámara en su nota de 4 de octubre de 2021.

6. Pagos

El artículo 198 es terminante respecto a que *“el contratista tendrá derecho al abono del precio convenido por la prestación realizada en los términos establecidos en esta Ley y en el contrato”*. En consecuencia, las determinaciones de la LCSP son claras y determina que el pago del *“precio convenido por la prestación realizada”*. De este modo, las determinaciones de la presente cláusula se ajustan a lo dispuesto en el artículo 198 de la LCSP.

El Pliego establece que el pago se hará efectivo a la presentación de la factura por el contratista en el Registro de la Cámara. Las determinaciones del Pliego sobre este extremo se adecúan, a juicio del Letrado que suscribe el presente Informe, a lo dispuesto en el artículo 198 de la LCSP.

7. Penalidades por cumplimiento parcial o cumplimiento defectuoso de la prestación objeto del contrato

El PCAP se adecua a las determinaciones de los artículos 192 a 195 de la LCSP.

8. Resolución del contrato

El Pliego debe contener de forma expresa:

- a) Las causas de resolución del contrato además de las establecidas en la Ley.
- b) Además, deberán expresarse aquellos supuestos en que, en su caso, los incumplimientos de carácter parcial serán causa de resolución del contrato.
- c) Las causas de incumplimientos, demoras o ejecución defectuosa darán lugar a la imposición de penalidades, así como el importe de las mismas en los diferentes supuestos.

9. Prerrogativas de la Asamblea y facultades de resolución del contrato

Conforme al artículo 189 de la LCSP, *“los contratos deberán cumplirse a tenor de sus cláusulas, sin perjuicio de las prerrogativas establecidas por la legislación en favor de las Administraciones Públicas.”*

Asimismo, el Pliego se ajusta a las determinaciones del artículo 190 LCSP que establece las prerrogativas de la Administración.

10. Condiciones especiales de ejecución.-

Este Letrado considera que se ajusta a las determinaciones del artículo 202.3 de la LCSP.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se adecua a los requerimientos de la LCSP, sin perjuicio de la recomendación contenida con relación a la cláusula 14.5.

DÉCIMOQUINTA.- MODIFICACIONES DEL CONTRATO

Este Letrado considera que esta cláusula se ajusta a las determinaciones contenidas en el artículo 204 de la LCSP.

No obstante, este Letrado recomienda añadir en la letra c) del apartado C) (página 23), tras Diario Oficial de la Unión Europea, “en los términos del artículo 207.2 de la LCSP”.

DÉCILOSEXTA.- CUMPLIMIENTO Y PLAZO DE GARANTÍA

La presente cláusula se ajusta a lo dispuesto por el artículo 210 de la LCSP que contiene el régimen de cumplimiento de los contratos y recepción de la prestación y las recomendaciones de la Junta Consultiva de Contratación administrativa del Estado que previene la mención expresa en los Pliegos de Cláusulas a:

- a) La recepción del contrato, indicando el procedimiento a seguir para la recepción del contrato y en su caso plazo especial para su recepción cuando concurren las circunstancias establecidas en el artículo 210.2 de la LCSP.
- b) El plazo de garantía de la prestación contratada, reseñando el plazo de garantía de la prestación o del contrato o, en su caso, justificación de su no establecimiento y la especificación de cuándo comienza a transcurrir el cómputo del plazo.
En el Pliego se establece un plazo de garantía de tres meses. Esta determinación del Pliego es plenamente conforme con lo dispuesto en el artículo 210.3 de la LCSP.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se adecua en este extremo a los requerimientos de la LCSP.

DÉCILOSEPTIMA.- NORMAS APLICABLES

La presente cláusula no precisa de comentario jurídico, a salvo de que la Junta Consultiva de Contratación exige mención expresa en el Pliego a la documentación que tiene carácter contractual además de los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se adecua en este extremo a los requerimientos de la LCSP.

DÉCIMOCTAVA.- JURISDICCIÓN COMPETENTE

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado precisa mención expresa en el Pliego de Cláusulas a la resolución por el órgano de contratación de las cuestiones que surjan, cuyos acuerdos pondrán fin a la vía administrativa pudiendo ser impugnados mediante recurso contencioso administrativo.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se adecua en este extremo a los requerimientos de la LCSP.

A la vista de lo anterior, dadas las conclusiones específicas que se han ido incorporando en cada una de las Cláusulas que componen el Pliego de Cláusulas administrativas, cabe resaltar como

CONCLUSIÓN,

Habiendo quedado el presente Informe jurídico circunscrito a los aspectos jurídicos del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que han de regir la contratación del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares relativo a la contratación de servicio de soporte vinculado a la Solución VRS (voto remoto simultáneo) (RESG núm. 176), y entendiendo que la corrección de la redacción de las cláusulas 4 y 6 del mismo y todas aquellas que contienen cuestiones de naturaleza técnica del mismo, a efectos del respeto de las normas en materia de competencia y su no redacción para un licitador en concreto, habrán sido verificadas por los servicios técnicos del órgano de contratación, este Letrado concluye que la no conformidad a Derecho del expediente.

En el caso de que se cumpliera la doctrina del TJUE y del TACRC y se adecuara la literalidad de los certificados al objeto del contrato, se realizara una prospección de mercado y el Informe definitivo de los servicios técnicos del órgano de contratación, sobre la base de tales presupuestos formales, y de ello se desprendera la existencia de exclusividad para la realización del objeto del contrato, quedaría justificado seguir el procedimiento negociado sin publicidad.

En tal supuesto, habrían de adaptarse las determinaciones del Pliego a lo señalado en las cláusulas 1, 3, 4 y 6 en los términos expuestos.

Se recomienda atender a lo dispuesto con relación a las cláusulas 14.5 y 15 del PCAP.

Se ha de adaptar en lo que la redacción de marcas, modelos, procedimientos y demás menciones a que se refiere el artículo 126.6 de la LCSP a los requisitos establecidos en el mismo, tal y como ha señalado el TJUE y el TACRC en su doctrina y este Letrado trasladó a VI en la nota del pasado 4 de octubre de 2021.

Finalmente, resulta sustanciar entender que el procedimiento elegido solo será conforme a Derecho si se acredita la exclusividad, lo que, a juicio de este Letrado, no acontece en el momento presente.

Asimismo, se ha de tener en cuenta la necesidad de que se cumpla la doctrina del TJUE y los requisitos señalados por el TACRC a efectos de la conformidad a Derecho de los expedientes tramitados por un procedimiento negociado sin publicidad, en los términos señalados al analizar la conformidad a Derecho del procedimiento elegido y conforme este Letrado indicó en su Informe Jurídico del pasado 18 de febrero de 2022.

Es cuanto tiene el honor de informar a V.I. el Letrado que suscribe el presente informe, sin perjuicio de cualquier otra mejor opinión fundada en Derecho.

En Madrid

El Letrado



ILMA. SRA. SECRETARIA GENERAL DE LA ASAMBLEA DE MADRID