



Informe jurídic del Plec de clàusules administratives que regula el contracte del serveis “DIRECCIÓ DE LES OBRES DE RECUPERACIÓ DEL SISTEMA INFERIOR DE TERRASSES DEL BAIX TER. MEANDRE DE COLOMERS AL TM DE COLOMERS I FOIXÀ - EN EL MARC DEL PLA DE RECUPERACIÓ, TRANSFORMACIÓ I RESILIÈNCIA - FINANÇAT PER LA EU - NEXT GENERATION UE” CTN2400251

Antecedents

El Departament de Contractació sol·licita l'emissió de l'informe jurídic del Plec de clàusules administratives particulars del contracte especificat a l'encapçalament, d'acord amb l'article 122.7 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic, per la qual es transposen a l'ordenament jurídic espanyol les Directives del Parlament Europeu i del Consell 2014/23/UE i 2014/24/UE, de 26 de febrer de 2014 (LCSP). Cal també tenir en compte que es tracta d'un contracte finançat amb l'instrument europeu de recuperació Next Generation EU (NGEU) mitjançant el Mecanisme de Recuperació i Resiliència (MRR).

La Direcció General de Contractació Pública (DGCP) ha dictat la Instrucció 2/2021 per la qual s'aproven els models de plecs de clàusules i altra documentació dels expedients de contractació de l'Administració de la Generalitat i el seu sector públic finançats amb fons procedents del MRR i els fons REACT-EU. Aquests models han estat actualitzats per la Instrucció 1/2022, Instrucció 1/2023, i en darrer terme, Instrucció 2/2023 de la DGCP.

El PCAP objecte d'informe segueix el model de plec aprovat per la DGCP sense variar-se el seu contingut de forma substancial. D'acord amb la Instrucció 2/2021 i l'article 16.2 del Decret Llei 5/2021, de 2 de febrer, pel que s'aproven mesures urgents per a la implementació i gestió dels fons procedents del Mecanisme de Recuperació i Resiliència i del fons REACT-EU per a l'Administració de la Generalitat i el seu sector públic, en el cas d'utilitzar els models de plec no serà necessari emetre l'informe jurídic preceptiu. Això no obstant, s'emet el present informe jurídic seguint instruccions de la gerència de l'Agència Catalana de l'Aigua (ACA).

Procediment d'adjudicació, tramitació de l'expedient i règim jurídic.

L'adjudicació del contracte es realitza per tramitació ordinària i mitjançant el procediment d'adjudicació obert simplificat previst a l'article 159 de l'LCSP. Aquest procediment garanteix els principis de transparència, publicitat, igualtat i lliure concurrència en l'adjudicació del contracte.



De conformitat amb l'article 9.3 del TRLMAC, el contracte té naturalesa administrativa i és l'ordre jurisdiccional contenciós administratiu el competent per resoldre les qüestions litigioses entre les parts. És d'aplicació el règim jurídic establert a la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de Contractes del Sector Públic, per la que es transposen a l'ordenament jurídic espanyol les Directives del Parlament Europeu i del Consell 2014/23/UE i 2014/24/UE, de 26 de febrer de 2014 (LCSP). Pel fet de tractant-se de la direcció d'una obra finançada amb fons procedents de Mecanismes de Recuperació i resiliència (MRR), són d'aplicació també les especialitats previstes al Reial decret llei 36/2020, de 30 de desembre, pel qual s'aproven mesures urgents per a la modernització de l'Administració pública i per a l'execució del Pla de recuperació, transformació i resiliència, i al Decret llei 5/2021, de 2 de febrer, pel que s'aproven mesures urgents per a la implementació i gestió dels fons procedents del Mecanisme de Recuperació i Resiliència i del fons REACT-EU per a l'Administració de la Generalitat i el seu sector públic (DL 5/2021). D'altra banda, també cal aplicar a aquest contracte el Pla de mesures antifrau de l'Agència Catalana de l'Aigua aprovat per Resolució ACC/3094/2022, d'11 d'octubre (DOGC 8773, de 17 d'octubre de 2022).

El contracte té un valor estimat de 67.395,05€, sense IVA, i, en aplicació de l'article 22.2 de la LCSP, no està subjecte a regulació harmonitzada

Consideracions jurídiques sobre el contingut del plec de clàusules administratives particulars

El contingut del PCAP s'adequa al règim general establert a la LCSP que transposa a l'ordenament jurídic espanyol les Directives del Parlament Europeu i del Consell 2014/23/UE i 2014/24/UE i a la Guia de redacció de plecs de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa.

L'Objecte d'aquesta licitació consisteix en la direcció les obres que s'han de licitar per a l'execució del Projecte de recuperació del sistema inferior de terrasses del Baix Ter - Meandre de Colomers. Termes municipals de Colomers i Foixà.

El PCAP indica que l'actuació està prevista a l'annex I del Programa de mesures del Pla de gestió del districte de conca fluvial de Catalunya per al període 2022-2027, (ACORD GOV/108/2023, 16 de maig), amb els codis A2.042 Recuperació ecològica del Baix Ter, des del Congost (TM de Sant Julià de Ramis i Celrà) fins a la C-252/C-851 (TM de Verges).

Consta que l'article 8.2 del TRLMAC estableix les competències atribuïdes a l'ACA, entre les quals es troba la prevista al seu apartat c), relativa a la promoció, construcció, explotació i manteniment d'obres hidràuliques que justifica que la prestació objecte d'aquestes actuacions s'ajusta a les funcions de l'àmbit competencial de l'ACA. Així també, s'indica que es tracta d'una actuació finançada amb fons europeus Next Generation EU i inclosa al Pla d'actuacions de protecció i adaptació al risc d'inundació i integració ambiental a nuclis urbans, amb càrrec a la inversió 2 (Seguiment i restauració d'ecosistemes fluvials, recuperació d'aqüífers i mitigació del risc d'inundació) del component 5 del Pla de recuperació, transformació i resiliència.



Es recull també que és la legislació vigent relativa a l'obra pública la que determina la obligatorietat que el promotor de les obres disegni un director facultatiu, així com una sèrie de mitjans humans i materials de suport. Es recull la insuficiència de mitjans propis de l'ACA per fer front a l'actuació, per la qual cosa es requereix fer ús de la contractació, d'acord amb l'article 116 de l'LSCP.

En relació amb els lots, es fa constar que l'objecte d'aquest contracte de serveis comporta el desenvolupament d'una activitat de caràcter intel·lectual que es materialitza en la direcció de l'execució d'una obra completa. És per això que el PCAP justifica que no es pot dividir en lots, ja que la realització independent d'alguna de les diverses prestacions compreses en el seu objecte dificultaria la necessària coordinació tècnica d'acord amb l'article 99.3 b) LCSP, alhora que impossibilitaria l'existència d'un únic responsable que assumeixi la responsabilitat íntegra dels treballs.

Les dades econòmiques del contracte es contemplen a l'apartat B del quadre de característiques i a la clàusula tercera del PCAP. D'acord amb l'article 102.4 de la LCSP el preu del contracte es determina per preus unitaris. El valor estimat del contracte és 67.395,05€ i es calcula mitjançant la suma del valor màxim (57.576,38€) i d'un increment econòmic per possible increment del termini d'execució de les obres, estimat en un màxim del 20% sobre l'import corresponent a la Fase 2 del contracte, vinculada als treballs durant l'execució efectiva de les obres. La justificació completa de l'import de licitació consta al corresponent Plec de Prescripcions Tècniques particulars, on queden justificats els preus, els terminis i les dedicacions establertes per a la seva determinació, d'acord amb l'article 309.1 de la LCSP. La justificació completa de l'import de licitació consta al corresponent Plec de Prescripcions Tècniques particulars, on queden justificats els preus, els terminis i les dedicacions establertes per a la seva determinació, d'acord amb l'article 309.1 de la LCSP. La justificació dels càlculs es recull al PPTP i a l'annex 1 del PCAP. El PCAP recull una taula en la qual es relacionen els imports que corresponen a cada fase del contracte. Respecte de l'adequació dels imports i del seu càlcul s'estarà al que informi l'OCEF en l'informe de fiscalització corresponent.

Consta a l'apartat C del quadre de característiques i a l'apartat cinquè de la clàusula tercera del PCAP que s'han complert tots els tràmits per assegurar l'existència de crèdit per al pagament de l'objecte del contracte, indicant els imports assignats a cada exercici pressupostari (2024-2025), la identificació del projecte, el compte comptable al que s'imputarà la despesa i la seva descripció.

Es fa constar que la contractació ha estat aprovada pel consell d'administració de l'ACA en la sessió 235, de 13 de febrer, atesa la seva plurianualitat, però no es diu res sobre el pressupost. S'estarà al pronunciament de l'OCEF al respecte. Així també, es recull a la C.3 que el contracte està finançat amb fons europeus de recuperació Next Generation

L'apartat D del quadre de característiques fixa un termini total de durada del contracte de 23 mesos. Es preveuen 4 fases en el contracte i s'assigna a cadascuna d'elles un termini (1, 8,3 i 12 mesos). Atès el caràcter complementari d'aquest contracte s'indica que l'ACA procurarà coordinar la signatura del contracte principal d'obres i dels seus complementaris (direcció de les obres i coordinació de seguretat i salut).

En aquesta licitació no s'admeten variants

Atès que el plec preveu conjuntament criteris d'adjudicació que depenen d'un judici de valor i criteris quantificables de forma automàtica, la clàusula onzena i a la lletra F del quadre de característiques, indiquen que es presenten dos sobres.

S'exigeixen requisits de solvència econòmica i financera, i tècnica o professional a l'apartat G del quadre de característiques d'acord amb els termes de l'LCSP. Com a requisit de solvència addicional, en aplicació de l'article 76.2 de la LCSP, es demana als licitadors un compromís d'adscripció de mitjans personals a l'execució del contracte dels membres principals de l'equip descrits com a tal al Plec de Prescripcions Tècniques particulars, que quedarà integrat en l'objecte del contracte, i constitueix una obligació essencial. El compromís s'ha de presentar segons el model que figura a l'Annex 2 del plec, sense incloure els noms ni cap altra documentació identificativa. Es preveu que la inclusió de dades identificatives comportarà l'exclusió de l'oferta de conformitat amb l'article 139.2 LCSP. La clàusula 14 i l'apartat J del quadre de característiques indica la documentació que haurà de presentar l'empresa proposada com a adjudicatària.

Els criteris d'adjudicació s'especifiquen i es descriuen en l'apartat H del quadre de característiques i depenen d'una pluralitat de criteris qualitius i econòmics basats en el principi de millor relació qualitat-preu, de conformitat amb l'article 131.2 de l'LCSP, i d'acord amb la Directriu 1/2020, de 23 de juny de 2020, d'aplicació de fórmules de valoració i puntuació de les proposicions econòmica i tècnica de la Direcció General de Contractació Pública. S'indica que la valoració màxima de la qualitat de les ofertes serà de 80 punts sobre un total de 100, prioritzant-se els criteris automàtics (49 punts) vers els sotmesos a judici de valor (31 punts). D'acord amb les previsions de l'article 149 de l'LCSP, l'apartat I del quadre de característiques regula els criteris per a la determinació de l'existència de baixes presumptament anormals i els conceptes que s'empraran per a la seva justificació pels licitadors en aquests supòsits

No s'exigeix garantia provisional d'acord amb l'article 159.4.b) de la LCSP, però sí, tal i com disposa l'article 107 LCSP, una garantia definitiva d'un 5% de l'import de base de licitació, exclòs IVA, mitjançant retenció en el preu. A l'apartat R del quadre de característiques no s'estableix termini de garantia i es justifica la no previsió, doncs el termini de vigència del contracte de direcció d'obra ja garanteix una presència de l'adjudicatari en temps suficient com per preveure qualsevulla eventualitat sobre el servei contracta. La clàusula 38 del PCAP preveu que un cop executat el contracte de manera satisfactòria pel contractista es retornarà la garantia definitiva quan l'òrgan competent de fiscalització de la Unió Europea accepti la sol·licitud de certificació presentada. S'esmenta que això es d'acord amb l'article 111 de l'LCSP, però seria convenient fer esment que el text es recull a l'article 16.1.h) DL 5/2021, de 2 de febrer, pel qual s'aproven mesures urgents per a la implementació i gestió dels fons procedents del Mecanisme de Recuperació i Resiliència i del fons REACT-EU per a l'Administració de la Generalitat de Catalunya i el seu sector públic.

D'acord amb els articles 122.2 i 202 de la LCSP, l'apartat M del quadre de característiques recull les condicions especials d'execució. Cada una duu aparellada la imposició d'una penalitat (annex 15). Només dona lloc a la resolució del contracte (annex 17) l'incompliment del compromís d'adscripció de mitjans.

L'apartat N del quadre de característiques, dedicat a les modificacions de contracte previstes, indica que d'acord amb l'article 309 de l'LCSP no tindran la consideració de modificacions la variació que durant l'execució correcta de la prestació es produeixi exclusivament en el nombre d'unitats realment executades sobre les que preveu el contracte, les quals es poden recollir en la liquidació, sempre que no representin un



increment de la despesa superior al 10% del preu del contracte. Tanmateix, si que es recull una possible modificació contractual, d'acord amb els articles 203.2 i 204 de l'LSCP, atenent a les següents condicions:

- En cas de requerir una ampliació de termini a la Fase 2, sempre i quan es prevegi la necessitat d'execució d'unitats (en quant a la combinació de termini i dedicacions) que resulti en un import superior al que es pot recollir a la liquidació segons l'article 309.1.
- L'increment acumulat màxim no podrà ser superior al 20% de l'import d'adjudicació de la fase 2 tal i com queda indicat en el valor estimat del contracte.

Aquesta licitació no permet la cessió del contracte per tractar-se d'una prestació de caràcter intel·lectual.

L'apartat P del quadre de característiques i la clàusula trenta-cinquena del PCAP permeten la subcontractació, si bé d'acord amb l'article 16.1.g) del Decret llei 5/2021, en cap cas s'admet la subcontractació de la prestació principal, atès el caràcter finalista i vinculat a la recuperació econòmica derivada de la pandèmia dels crèdits que financen aquest contracte. Per la qual cosa, no es podran subcontractar les tasques principals assignades al responsable de la prestació del servei (director/a de les obres).

No es preveu la revisió de preus en l'apartat Q del quadre de característiques.

S'identifica en l'apartat U del quadre de característiques el responsable del contracte amb les funcions detallades a la clàusula vint-i-quatrena del PCAP.

Conclusions

S'informa favorablement, amb les observacions formulades.