GENERALITAT VALENCIANA
Presidencia

ABOGACÍA GENERAL DE LA GENERALITAT.
ABOGACÍA GENERAL DE LA GENERALITAT EN LA CONSELLERIA DE JUSTICIA E INTERIOR
Ciutat Administrativa 9 d'octubre, Torre 4
C/ de la Democracia, 77.
46018- València

CJI/273/2023
C/I/9503/2023
(AVM)

INFORME JURÍDICO

Relativo al ANEXO I, cuadro de características particulares, del CONTRATO DE OBRAS DE HABILITACIÓN DE DOS JUZGADOS EN LA PLANTA 4ª SEDE VILA-REAL. CNMY23/DGJ/51

Agosto de 2023

El Subsecretario de la CONSELLERIA DE JUSTICIA E INTERIOR (CJI) ha solicitado a esta Abogacía, el 24-7-2023, que informe sobre la cuestión de referencia en cumplimiento de lo previsto en el art. 122 de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público, así como que indique si el informe debe ser objeto de publicidad activa en el Portal de Transparencia de la Generalitat.

En cumplimiento de lo solicitado y en ejercicio de las funciones atribuidas por la Ley 10/2005 de Asistencia Jurídica a la Generalitat, conforme a sus arts. 5.2.c y 6 se emite el presente informe con carácter **PRECEPTIVO** y **NO VINCULANTE.**

OBJETO Y ANTECEDENTES

Se somete a informe el ANEXO I, cuadro de características particulares, del pliego de un contrato que licitará la CJI, a través de la Subdirección General de Infraestructuras Judiciales, para habilitar como dos juzgados un espacio reservado en el edificio que alberga la sede judicial en Vila Real.

Se ha planteado como un contrato ADMINISTRATIVO de **"OBRAS"**, con un valor estimado de **539.498,59** euros. Se licitará mediante procedimiento abierto simplificado con varios criterios de adjudicación.

A la petición de informe se acompaña la siguiente documentación de relevancia:

- ✓ Informe justificativo de los términos de la licitación, elaborado por el Servicio de Proyectos de Infraestructuras Judiciales el 12-7-2023.
- ✓ Informe sobre la no necesidad de supervisión del proyecto, emitido por el jefe de supervisión de obras de infraestructuras judiciales el 13-7-2023.
- ✓ Resolución acordando el inicio del procedimiento de contratación, adoptada el 18-7-2023 por el Subsecretario de la CJI por delegación.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera. Marco normativo

Al contrato le será aplicable, con el nivel de sujeción previsto para las Administraciones Públicas, 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* (LCSP) así como, en lo que no se oponga a ella, 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* (RGLCAP). El contenido del documento que se informa viene regulado en el artículo 67 del RGLCAP, según redacción dada por Real Decreto 773/2015.

La interpretación de la normativa sobre contratación pública debe someterse a los principios que la rigen y que se contienen de manera fundamental, aunque no exclusiva, en el art. 1 de la LCSP: libertad de acceso a las licitaciones; publicidad y transparencia del procedimiento; igualdad de trato entre los licitadores; eficiente utilización de los fondos a través de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la libre competencia y la selección de la oferta más ventajosa desde el punto de vista de la relación calidad-precio; el deber de incorporar criterios sociales y medioambientales que redunden en las políticas comunitarias; y el deber de facilitar el acceso a la contratación pública a las PYMES y empresas de economía social.

Junto a ello existen disposiciones legislativas que, abordando otras materias, inciden también en la contratación pública. Destacan, a nivel nacional:

- la *Ley 28/2022, de 21 de diciembre, de fomento del ecosistema de las empresas emergentes*, cuyo art. 14 regula con carácter de legislación básica la contratación al objeto de facilitar el acceso a las licitaciones de las empresas emergentes, su implantación en el medio rural y la posibilidad de compartir la titularidad de los derechos de propiedad intelectual.
- la *Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización* prohíbe otorgar cualquier tipo de ventaja a las empresas que hayan contratado previamente con la Administración (art. 45).

A nivel autonómico destacan:

- La *Ley 18/2018, de 13 de julio, de la Generalitat, para el fomento de la responsabilidad social*, cuyos arts. 12 y 13 inciden en lo que constituyen condiciones especiales de ejecución en el ámbito de la contratación pública valenciana y cuyo título III incide en las entidades socialmente responsables y establece un criterio de desempate en la adjudicación en su art. 26.

- La *Ley 1/2022, de 13 de abril, de la Generalitat, de Transparencia y Buen Gobierno de la Comunitat Valenciana* por cuanto establece en su art. 5 la obligación de incorporar en los pliegos de los contratos las obligaciones del contratista de suministrar la información precisa al órgano de contratación para su cumplimiento, así como los medios que lo garanticen.

- La *Ley 6/2022, de 5 de diciembre, de la Generalitat, del cambio climático y la transición ecológica de la Comunitat Valenciana*, por cuanto establece en el capítulo II del título V las medidas de contratación pública que deben implementarse en el sector púbico como ejemplificación de la administración.

- La *Ley 5/2023, de 13 de abril, de la Generalitat, integral de medidas contra el despoblamiento y por la equidad territorial en la Comunitat Valenciana*, cuyo art. 31, de medidas en materia de subvenciones y contratación pública, autoriza a introducir condiciones en los pliegos que contribuyan a frenar el despoblamiento y a facilitar el acceso a la contratación de pequeñas y medianas empresas y empresas de economía social de los municipios con riesgo de despoblamiento.

- El *Decreto 279/2004, de 17 de diciembre, del Consell, por el que se regulan medidas en los procedimientos de contratación administrativa y de concesión de subvenciones para el fomento del empleo de las personas con discapacidad* por cuanto incide en las medidas que aseguren el cumplimiento de la legislación sobre protección a las personas con discapacidad, en la preferencia de los contratistas en este aspecto y en la reserva de contratos a la economía social.

Al margen de la normativa sobre contratación también cobra importancia, tanto para modular las condiciones del contrato como para justificar su necesidad y su idoneidad, la normativa específica sobre la materia objeto del contrato. En el presente caso cabe referirse al Plan de Infraestructuras Judiciales de la Comunitat Valenciana adoptado por el Consell en 2018, el cual, sin carácter normativo, incorpora no obstante directrices que afectan al objeto del contrato.

Segunda. Sobre el contrato sometido a informe.

La necesidad del contrato viene impuesta viene impuesta por el deber atribuido a la Generalitat de proveer a la Administración de Justicia de los medios materiales (a. 36 del Estatuto de Autonomía). Su idoneidad resulta del mencionado Plan del Consell de Infraestructuras Judiciales de 2018.

Se trata de una obra unitaria sobre la que se ha justificado su no división en lotes.

Las prestaciones no son objeto de contratación centralizada (Decreto 35/2018 del Consell) y el procedimiento de licitación elegido es el abierto con pluralidad de criterios de adjudicación, configurado en la LCSP como de empleo ordinario por ser respetuoso con los principios de libre competencia, publicidad y selección de la oferta más ventajosa, por lo que no requiere de mayor justificación.

Tercera. Observaciones al contenido concreto del Anexo I.

El APARTADO M establece unos criterios tan complejos para identificar las ofertas anormalmente bajas que se pueden ocasionar problemas en la práctica de muy difícil solución en caso de impugnación.

En aras de la transparencia que debe regir la contratación pública se recomendaría simplificarlos y clarificarlos. Y considerando que, respecto a los parámetros objetivos para identificar una oferta como anormal, las ofertas de los licitadores constituyen un todo y los aspectos cuantitativos –fundamentalmente el precio- están directamente vinculados a los cualitativos, el precio que se oferta lo es porque tiene en cuenta las consecuencias económicas de los demás aspectos de la proposición, tal

y como concluye el informe 119/2018 de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado. Por este motivo, se debe señalar el porcentaje más allá del cuál una oferta puede ser considerada como anormal en relación con toda la proposición, tanto la puntuada de forma automática como la sometida a un juicio de valor. En este sentido lo establece el Art. 149.2 b) LCSP al decir que *"cuando se utilicen una pluralidad de criterios de adjudicación, se estará a lo establecido en los pliegos que rigen el contrato, en los cuales se han de establecer los parámetros objetivos que deberán permitir identificar los casos en que una oferta se considere anormal, referidos a la oferta considerada en su conjunto"*.

Así, incluso en supuestos de pluralidad de criterios de adjudicación otras administraciones emplean fórmulas basadas en puntos o en unidades porcentuales sobre el conjunto de la valoración de la oferta (económica y cualitativa) tales como *1º. Cuando, concurriendo un solo licitador, sea inferior al presupuesto base de licitación en más de 25 unidades porcentuales. 2º. Cuando concurran dos licitadores, la que sea inferior en más de 20 unidades porcentuales a la otra oferta. 3º. Cuando concurran tres licitadores, las que sean inferiores en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas. No obstante, se excluirá para el cómputo de dicha media la oferta de cuantía más elevada cuando sea superior en más de 10 unidades porcentuales a dicha media. 4º. Cuando concurran cuatro o más licitadores, las que sean inferiores en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas. No obstante, si entre ellas existen ofertas que sean superiores a dicha media en más de 10 unidades porcentuales, se procederá al cálculo de una nueva media sólo con las ofertas que no se encuentren en el supuesto indicado. En todo caso, si el número de las restantes ofertas es inferior a tres, la nueva media se calculará sobre las tres ofertas de menor cuantía.*

En el APARTADO N debería anteponerse al criterio de desempate basado en el "sorteo" el criterio establecido en nuestra ley autonómica 18/2018 para el fomento de la responsabilidad social (art. 26) consistente en tener la condición de entidad valenciana socialmente responsable, calificación similar estatal, autonómica o internacional, o haber puesto en marcha el mayor número de iniciativas en el ámbito de la responsabilidad social corporativa.

En el APARTADO OBSERVACIONES cabría dar cumplimiento a lo dispuesto por la *Ley 1/2022, de 13 de abril, de la Generalitat, de Transparencia y Buen Gobierno de la Comunitat Valenciana* cuyo art. 5.2 establece la obligación de incorporar a los pliegos de cláusulas administrativas particulares las obligaciones del contratista de suministrar al órgano de contratación la información que precise para el cumplimiento de dicha ley, así como los medios que lo garanticen.

Por lo demás, no valorándose aquí los criterios técnicos del órgano de contratación adoptados en función de sus necesidades, el contenido del anexo se estima ajustado a derecho en cuanto a que no se aprecia discriminación, se ha cumplimentado el régimen de garantías, las condiciones especiales de ejecución y las determinaciones necesarias. No cabe formular otras observaciones de tipo jurídico.

Cuarta. Publicidad activa del informe.

En cuanto a la consulta sobre la obligación de publicar el presente informe conforme al art. 27 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 de regulación del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, se indica:

Una de las previsiones del capítulo II del título I de la citada Ley, es la recogida en su art. 16.2, según el cual

> 2. Además, la administración de la Generalitat y su sector público instrumental tienen que publicar la información siguiente, adaptada a sus particularidades organizativas: a) Aquellos informes jurídicos de la Abogacía General de la Generalitat que den respuesta a consultas planteadas, en la medida que suponen una interpretación del derecho, es decir, que tengan incidencia sobre la interpretación y la aplicación de las normas. Tiene que ser necesaria consulta previa a la Abogacía General de la Generalitat con carácter preceptivo.

La disposición final Segunda de la Ley 1/2022, en su apartado segundo, señala que:

> 2. Permanecerán en vigor, en todo lo que no se oponga a esta ley y hasta que no se deroguen expresamente, el 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 de regulación del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, y el Decreto 56/2016, del Consell, de 6 de mayo, por el cual se aprueba el Código de buen gobierno de la Generalitat. El Consell tendrá que realizar, si procede, las modificaciones normativas necesarias para adaptar el contenido de estos decretos a lo que establece esta ley.

Por su parte, el art 27.2 del Decreto 105/2017, de desarrollo de la Ley 2/2015, ubicado en el capítulo I del Título II, dedicado a la publicidad activa, dispone que:

> Asimismo, las subsecretarías publicarán, previa consulta preceptiva a la Abogacía General de Generalitat, aquellos informes jurídicos de la misma que den respuesta a consultas planteadas en la medida que supongan una interpretación del derecho, de los derechos garantizados en la normativa vigente en materia de transparencia o que tengan efectos jurídicos, con los límites establecidos en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, especialmente en los artículos 14.1.º, letras f) y k) y 18.1.b).

Por cuanto antecede, no apreciando la concurrencia de ninguno de los límites previstos en la Ley 19/2013, entendemos que el presente informe jurídico debe ser objeto de publicidad activa.

Sin perjuicio de lo anterior, el FJ 3º se la STS 1669/2023 de 24 de abril (Recurso de casación núm.: 7569/2021- ECLI:ES:TS:2023:1669) expresa que *las interpretaciones de normativa efectuada por órganos técnicos no pueden considerarse como la interpretación única o correcta de la normativa de terrazas, por tratarse de meros criterios unificadores de interpretación de carácter interno o doméstico, cuya corrección jurídica puede ser examinada con ocasión de los actos aplicativos que de los mismos pudieran hacerse, susceptibles de la correspondiente impugnación y de control jurisdiccional.*

Es cuanto se informa, en Valencia el día de la firma.

El Abogado de la Generalitat.

Firmat per Arturo Vento Marti el 06/09/2023 12:54:15

GENERALITAT VALENCIANA