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/333/2023
C/I/11811/2023
(AVM)

INFORME JURÍDICO

Relativo al pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) del CONTRATO DE SERVICIOS para la dirección facultativa, dirección de obra, coordinación de seguridad y salud y redacción del plan de emergencia de las obras de habilitación de local público en Alicante. Expte. CNMY23/DGJ/60.

Octubre de 2023

El Subsecretario de la CONSELLERIA DE JUSTICIA E INTERIOR (CJI) ha solicitado a esta Abogacía, el 5-10-2023, 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 consecuencia, 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 característica particulares, del PCAP de un contrato que licitará la CJI para obtener los servicios de un equipo profesional que dirija la ejecución de unas obras, la coordinación de la seguridad y salud, la redacción del plan de emergencia y la certificación energética; respecto de otro contrato de obras al que se vincula y que tiene por objeto la habilitación de un inmueble para su uso como sede judicial.

Se ha planteado como un contrato ADMINISTRATIVO de **"SERVICIOS"**, con un valor estimado de **55.845,18** euros, que se licitará mediante procedimiento **abierto simplificado**.

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

- ✓ Informe-propuesta del Anexo e Informe justificativo del contrato, de la D.G. de Justicia y del Servicio de Proyectos e Infraestructuras Judiciales respectivamente, ambos de 15-9-2023.
- ✓ Pliego de Prescripciones Técnicas.
- ✓ Resolución acordando el inicio del procedimiento de contratación, adoptada el 27-9-2023 por la directora general de Justicia en sustitución del Subsecretario por delegación del titular de la CJI.

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 Código Técnico de la Edificación y 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 a este tipo de contratos.

Segunda. Sobre el contrato sometido a informe.

La necesidad y la idoneidad del contrato se han justificado en el expediente, así como la no división en lotes. Se ha calificado correctamente como contrato administrativo de servicios, los cuales no son de contratación centralizada (Decreto 35/2018 del Consell. El procedimiento de licitación elegido, abierto con pluralidad de criterios de adjudicación, se configura 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.

2º. En todo caso, establecer en los pliegos un adecuado régimen de distribución de los DPII que garantice la protección del interés público en un servicio esencial como el de atención a las emergencias. Para ello, sin perjuicio de que el contratista pueda explotar sus DPII frente a terceros, la Administración debe reservarse la facultad de adaptar el software y disponer del código fuente.

Tercera. Observaciones al contenido concreto del Anexo.

En el APARTADO LL el criterio de adjudicación establecido como LL.1.2, definido simplemente como "colaborador con formación específica" no se describe. Y es importante que así se haga toda vez que se trata de un criterio de evaluación automática al que se asignan 21 puntos de los 100 que componen el total. Aunque el contenido de este criterio se sobreentienda, debería especificarse expresamente qué formación será tenida en cuenta, su acreditación (oficial o también privada) y el papel del colaborador a estos efectos; todo ello de la manera prevista en el art. 145.5 LCSP y de forma que se evite que un licitador reviente el proceso de valoración de ofertas y de adjudicación con una oferta que quiera hacer valer como aceptable.

Por lo demás, no valorándose aquí los criterios técnicos del órgano de contratación adoptados en función de sus necesidades, 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 apreciándose 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 20/10/2023 11:23:04

GENERALITAT VALENCIANA