



Diputació de Lleida

CONFLICTIVITAT JURÍDICA DE LA CONTRACTACIÓ PÚBLICA A L'ÀMBIT LOCAL

Carme Lucena Cayuela

vocal del Tribunal Català de Contractes del Sector Públic

18 de juny de 2021

OBJECTIU

- Comportament del recurs especial i la seva resolució per òrgan independent.
- Aspectes més punyents de la contractació que es presten a major conflictivitat, per al seu apuntalament en els plecs.

TENDÈNCIA EVOLUTIVA DEL RECURS ESPECIAL (I)

OARC 2012 → TCCSP 2014.

Més de la meitat dels recursos especials corresponen a l'administració local.

Inicis:

- ✗ Còmput termini interposició. Extemporaneïtats.
- ✗ Manca legitimació. No acció popular.
- ✗ Actes no objecte del recurs especial.
- ✗ *Lex inter partes* en seu de recurs contra adjudicacions.
- ✗ *Alexandroupolis* en la valoració de les ofertes.

TENDÈNCIA EVOLUTIVA DEL RECURS ESPECIAL (II)

Evolució cap a:

- ✓ Perfeccionament i aprofundiment en les particularitats pròpies del recurs i la doctrina i jurisprudència d'aplicació.
- ✓ Professionalització en CP dels operadors recurrents i dels òrgans de contractació.
 - → No calen estructures complexes, sinó:
- ✓ Capacitat d'**especialització i transversalitat**.
- ✓ Col·laboració serveis tècnics - serveis jurídics - serveis econòmics.
- ✓ Planificació.

TENDÈNCIA EVOLUTIVA DEL RECURS ESPECIAL (III)

Tendència fins a l'actualitat:

- !! REC contra plecs.
- !! REC contra adjudicacions.
- !! REC contra exclusions.

CONFLICTIVITAT EN FASE DE LICITACIÓ – PLECS (I)

Motivació (i publicitat) de tots els elements essencials de la licitació i el futur contracte: licitació, adjudicació i execució.

- Procediment i forma tramitació → negociats, urgències, REC contra emergències?
- Prescripcions no limitatives concurrència → hi ha operadors que puguin complir?
- Lotització → ✓ PIME, regla general, excepcions i limitacions.
- Desglossament PBL i VEC → en tot tipus contracte?
- Durada → dates exactes???
- Criteris solvència → requisit *vs* mitjà acreditació; ✓ PIME i empreses nova creació.
- **Criteris adjudicació i fórmules de valoració.**
- **Llindars temeritat.**
- Supòsits modificació i penalització → tornar a la clàusula objecte contracte i VEC; surt més a compte incomplir?
- Limitacions cessió i subcontractació → prestació personalíssima? Què inclou la tasca crítica? Què seria accessori? → tornar a l'objecte contracte i requisits d'aptitud.
- Condicions especials execució → empatia amb el responsable contracte i arbitrar mecanismes control.
- Miscel·lània: tot allò altre que introdueixin els plecs que no estigui previst a la llei o aquesta en permeti la modulació.

CONFLICTIVITAT EN FASE DE LICITACIÓ – PLECS (II)

Criteris adjudicació i fórmules de valoració:

- concreció “què-com-quant”;
- definició per l’OC en el PCAP, no per les empreses;
- què és una “millora”? → tornar a la clàusula objecte contracte i VEC;
- fórmules:
 - !! no és el mateix puntuar una oferta de “preu X” (la més baixa) que una oferta de “baixa %” (la baixa més elevada);
 - !! models de proposició ajustats a allò que s’ha de valorar;
 - !! la fórmula que serveix per a una licitació, **NO** serveix per a una altra, tampoc d’un mateix objecte;
 - !! potser no produeix el mateix efecte si és per valorar oferta econòmica ponderada en 2, 10, 25 o 60 punts, amb o sense concurrència de criteris dependents d’un judici de valor, amb o sense més criteris automàtics i segons la seva formulació, etc.

→ fer exercici d’elaboració estratègica de les ofertes, simulacres i tornar a la clàusula de l’objecte del contracte

Llindars de temeritat:

- reflexió prèvia segons si s’està davant una obra, servei o subministrament;
- cal fixar-lo sempre? *Quid* si no se’n fixa cap; es pot acudir al 85 RGLCAP?
- només sobre l’oferta econòmica? (→ tornar a la clàusula criteris adjudicació).

CONFLICTIVITAT EN FASE DE LICITACIÓ – PLECS (III)

Diferències i funcions **memòria justificativa vs plecs**.

Plecs i clàusules tipus → el que serveix per a un contracte (solvència, criteris adjudicació, fórmules de valoració, límits de temeritat, penalitzacions, etc.) **NO** serveix per a altres tipus de contracte, ni tan sols per al mateix contracte en la licitació següent

→ detecció i definició de necessitats i avaluació de resultats.

Externalitzar la **detecció i definició de necessitats**? Millor consultes preliminars, amb publicitat, concurrència i transparència.

CONFLICTIVITAT EN FASE D'ADJUDICACIÓ

Informes de valoració de les ofertes

- ✓ Autosuficiència tot respectant aspectes confidencials.
- ✓ Subjecció als plecs.
- ✓ Comparativa ofertes, amb pros i contres.
- ✓ Motivació de les puntuacions.

Aclariments als plecs

- ✓ Efecte vinculant?
- ✗ Aclariment de dubtes o modificació dels plecs?
- ✗ Sol·licitud d'informació o impugnació?

Aclariments de les ofertes

- ✓ Per dissipar dubtes que es desprenguin de la documentació presentada.
- ✗ No per a presentar, completar ni modificar l'oferta.

CONFLICTIVITAT EN SUPÒSITS D'EXCLUSIÓ

Incompliment de plecs → anàlisi plecs i oferta.

Ofertes anormals → paràmetre aplicable, identificació clara incursió, expedient contradictori i motivació acceptació o rebuig. Decisió última de l'OC!

Ofertes electròniques → prova de les eventuais incidències tècniques, bolcat dels plecs i empremtes digitals.

Esmena/aclariment previ? → de la documentació general i/o l'oferta?

Errors inclusió documentació → "contaminació" valoració?

Suspensió?

- → *quid* continuació procediment si concorren criteris dependents d'un judici de valor i s'obren les ofertes econòmiques?

CONCLUSIONS

- ✓ Per a l'expedient de contractació:
 - Necessària professionalització, especialització i col·laboració de tots els serveis de l'OC implicats.
 - Visió transversal de la contractació pública amb els sectors de què es tracti en cada cas.
 - Empatia en l'elaboració de la documentació contractual per atendre les necessitats que porten a fer el contracte i arribar al resultat pretès.

- ✓ Plecs = bona part de la clau per evitar distorsions en la concurrència, l'elaboració de les ofertes, la seva valoració i la posterior execució.