

Junta Superior de Contractació Administrativa
C/ Amadeu de Savoia, 2 -5a planta
46010 VALÈNCIA
Tel.: 961 613072
Correu: secretaria_JSCA@gva.es

Ref.: SUB/SCC/mvt
Assumpte : Informe 4/2020

INFORME 4/2020, DE 27 DE JULIOL DE 2020. MODIFICACIONS PREVISTES EN ELS PLECS DE CLÀUSULES ADMINISTRATIVES. LÍMITS. INTRODUCCIÓ DE LA RECOLLIDA SELECTIVA DE BIORRESIDUS.

ANTECEDENTS

En data 13 de maig de 2020, ha tingut entrada en la Junta Superior de Contractació Administrativa una sol·licitud d'informe de l'Ajuntament d'Alboraia, mitjançant el qual formula la consulta del següent tenor literal:

“Sobre la base del que es disposa en els articles 2.1 i 9 del Decret 35/2018, de 23 de març, del Consell, pel qual es regula la Junta Superior de Contractació Administrativa de la Generalitat Valenciana, se sol·licita l'emissió d'informe en relació a la següent qüestió:

L'Ajuntament d'Alboraia va adjudicar el contracte de gestió del servei públic de recollida de residus i de neteja viària a l'empresa Fomento de Construcciones y Contratas, S.A per la quantitat anual de 926.687,58 € (IVA inclòs), per Acord del Ple de l'Ajuntament de data 19 de gener de 2015, i es va formalitzar aquest contracte en data 16 de febrer de 2015. El termini de duració del contracte és de 8 anys, amb possibilitat de pròrroga anual, amb un màxim de dues anualitats més.

Per Acord del Ple de l'Ajuntament de data 17 de juliol de 2017 es va aprovar una primera modificació del contracte, sobre la base de la clàusula 14 del plec tècnic, en relació amb l'article 106 del Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de contractes del sector públic (TRLCSP) (normativa aplicable al contracte actual en virtut de la disposició transitòria primera de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, en tractar-se d'un contracte adjudicat amb anterioritat a l'entrada en vigor d'aquesta) sobre modificacions previstes en la documentació que regeix la licitació, basant-se en el que es disposa en l'apartat f) de l'esmentada clàusula, que es refereix a la “variació de la freqüència de prestació dels serveis de recollida de residus municipals i/o de neteja viària”, per un import de 60.427 €/any (IVA inclòs); aquesta modificació suposa un increment de la quantia del contracte d'un 6,52% sobre el pressupost anual del contracte.

Així mateix, per Acord del Ple de l'Ajuntament de data 24 de juliol de 2018, es va aprovar una segona modificació del contracte, sobre la base de la clàusula 14 apartat f) del plec tècnic, en relació amb l'article 106 del TRLCSP, per un import de 32.091,45 €/any (IVA inclòs); aquesta modificació suposa un increment de la quantia del contracte d'un 3,46% sobre el pressupost anual del contracte.

Aquestes modificacions es van acordar sobre la base del que es disposa en l'esmentada clàusula 14 del plec tècnic, en la qual es recullen les condicions indispensables perquè es pugui modificar el contracte per causes previstes en la documentació que regeix la licitació, i s'exigeix que les modificacions tinguen el seu origen en

raons d'interés públic, en causes imprevistes o en raons de millora en l'efectivitat del servei. Especifica, així mateix, en nou apartats els supòsits en què es podria modificar el contracte, el procediment a seguir, i el percentatge del preu del contracte al qual com a màxim pot afectar, i assenyala que no podrà superar mai el 20% del preu anual d'adjudicació.

En el contracte actual el total de les modificacions contractuals aprovades per l'òrgan de contractació suposa un increment de la quantia del contracte d'un 9,98% sobre el pressupost anual del contracte.

Amb data de Registre d'Entrada de 17 de desembre de 2019 (Registre Telemàtic núm. 13903/2019) es rep en aquest Ajuntament escrit de la Direcció General de Qualitat i Educació Ambiental de la Conselleria d'Agricultura, Desenvolupament Rural, Emergència Climàtica i Transició Ecològica de la Generalitat Valenciana sobre la necessitat de la posada en marxa del nou servei de recollida selectiva de bioresidus imposada pel Decret 55/2019 del Consell, de 5 d'abril, pel qual s'aprova la revisió del Pla integral de residus de la Comunitat Valenciana, amb la finalitat d'aconseguir "abans del 2020" l'objectiu de reciclatge que exigeix l'article 22 de la Llei 22/2011, de 28 de juliol, de residus i sòls contaminats, i es recorda que el Regne d'Espanya ja disposa d'un expedient prejudicial sancionador per part de la UE per incorrecta gestió de residus domèstics sota perill d'importants sancions econòmiques, que després de l'aprovació del Pla estatal marc nacional de residus (PEMAR) es traslladaran, en cas d'aplicar-se, als obligats al compliment per al servei de recollida, en aquest cas les entitats locals.

És per això que, davant aquesta situació, per part dels serveis tècnics municipals d'aquest Ajuntament, per a complir aquestes exigències, es planteja la necessitat de modificar de nou el contracte, tenint en compte que entre els supòsits previstos en el plec (clàusula 14a) pels quals podria modificar-se aquest es troben els canvis normatius que estiguen relacionats amb la gestió de residus o el servei de neteja i que impliquen una modificació dels serveis objecte d'aquest contracte, així com la consecució o fixació de nous objectius o índexs de qualitat a causa de circumstàncies nascudes amb posterioritat a l'adjudicació d'aquest.

Es planteja la consulta de la possibilitat d'aprovar una nova modificació contractual o una altra solució legalment admissible per a complir els objectius establits en la normativa esmentada, en tant que el contracte vigent de recollida de residus i neteja viària de l'Ajuntament es troba en la situació descrita anteriorment i segons els serveis tècnics municipals el compliment d'aquestes exigències suposaria un increment significatiu de la quantia del contracte, que excediria del límit fixat (20% del preu anual d'adjudicació), tenint en compte les dues modificacions ja aprovades.

Agrairíem resposta a la qüestió formulada i a les que puguen suscitar-se del tenor de la consulta formulada, amb emissió d'informe, de conformitat amb el que es preveu en l'article 9 del Decret 35/2018, de 23 de maig, del Consell, pel qual es regula la Junta Superior de Contractació Administrativa de la Generalitat Valenciana.

Atentament,

L'ALCALDE-PRESIDENT"

En data 15 de maig de 2020 per registre telemàtic se sol·licita a l'Ajuntament consultant la remissió del plec de clàusules administratives i de prescripcions tècniques que regeixen el contracte. Cosa que es rep en la Secretaria de la Junta així mateix per registre telemàtic en data 21 de maig.

CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

En primer terme, com és habitual per aquesta Junta, examinarem la legislació aplicable, ja que en el moment de sotmetre la consulta es troba vigent la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic (d'ara en avant LCSP).



Tenint en compte que el contracte va ser adjudicat en data 19 de gener de 2015 i formalitzat en data 16 de febrer de 2015 en aplicació de la disposició transitòria primera de l'LCSP apartat 2, els contractes administratius adjudicats amb anterioritat a l'entrada en vigor d'aquesta llei es regiran, quant als seus efectes, compliment i extinció, inclosa la seua modificació, duració i règim de pròrrogues, per la normativa anterior.

Per tant, hem d'ajustar-nos al Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre, pel qual s'aprova el Text Refós de la Llei de contractes del sector públic (d'ara en avant TRLCSP).

1. Caràcter de la modificació que es proposa. Modificació prevista en els plecs.

De la lectura del plec de clàusules administratives particulars i de prescripcions tècniques és procedent afirmar que la modificació sí que està prevista en els esmentats plecs. I això amb el següent fonament

La clàusula vint-i-tresena del PCAP al·ludeix amb caràcter general a la modificació contractual:

“Una vegada perfeccionat el contracte, l'òrgan de contractació només podrà introduir modificacions en aquest per raons d'interés públic i per a atendre causes imprevistes, justificant degudament la seua necessitat en l'expedient. Aquestes modificacions no podran afectar les condicions essencials del contracte.

La modificació es realitzarà conformement al procediment establert i en les condicions fixades en els articles 210, 211, 219 i 282 del TRLCSP.”

I, per la seua banda, la clàusula 8 del plec de prescripcions tècniques regula la tipologia de la recollida tant en massa RSU com selectiva en establir:

“Els licitadors proposaran, per a tot tipus de residus, tant RSU com selectiva”.

En aquesta línia l'art. 14 de l'esmentat plec tècnic al·ludeix als supòsits de modificacions que poden produir-se durant la vigència del contracte, per tant previstes en el plec, de conformitat amb l'art. 106 del TRLCSP i entre aquestes trobem:

...

c) Increment o disminució de la generació de residus o establiment o reducció de fraccions de recollida de residus municipals que implique un augment o disminució de la recollida de residus.

És clar que amb l'obligació de la recollida de bioresidus s'incrementen les fraccions a recollir i que seria una fracció orgànica que abans no es recollia separatament.

Per tant, la documentació que regeix el contracte preveu la introducció de la recollida selectiva de bioresidus i, per tant, el cinqué contenidor.

2.- Límit del 20% del preu anual del contracte.

L'esmentat art. 14 del plec de prescripcions tècniques indica que les modificacions no podran superar mai el 20% del preu anual d'adjudicació del contracte.

I com diu la sol·licitud d'informe, la introducció del cinqué contenidor i per tant la recollida selectiva de bioresidus vulneraria el que es disposa en el plec esmentat.

En aquest sentit aquest límit opera com a màxim i no és admissible que siga superat, perquè com indica l'art. 108 del TRLCSP, en el cas previst en l'article 106 - modificacions previstes en el plec-, les modificacions contractuals s'acordaran en la forma que s'haguera especificat en l'anunci o en els plecs.

En aquest sentit entenem que davant la immediatesa de la recollida separada de bioresidus que planteja el Decret 55/2019, de 5 d'abril, del Consell, pel qual s'aprova la revisió del Pla integral de residus de la Comunitat Valenciana, (PIR-CVA) tal com determina en l'art. 43 en disposar:

“L'obligació d'establiment de sistemes de recollida porta a porta o equivalent que permeta l'aplicació de sistemes com el pagament per generació, directament a la ciutadania, per als municipis de més de 50.000 habitants censats, per a la fracció bioresidus i envasos lleugers, s'aplicarà a partir de l'1 de gener de 2021, encara que l'obligació d'implantació de la recollida selectiva de bioresidus s'aplicarà a partir del 31 de desembre de 2019.” (El subratllat és nostre).

Es podria fer una modificació inicial per a alguna zona o barri que, amb les modificacions anteriors i esmentades en la sol·licitud d'informe, respectarà el límit del 20% màxim del preu anual del contracte. El que casa amb l'art. 21 del Decret 55/2019, de 5 d'abril, quan fixa els objectius de la recollida selectiva de bioresidus en la següent forma.

“Els objectius mínims a nivell autonòmic, de recollida selectiva de bioresidus, dins de l'horitzó temporal d'aquest pla, amb l'objectiu de complir el que preveu la Llei 22/2011, de residus i sòls contaminats i les seues modificacions, seran els següents:

*31 de desembre de 2020: 25% de la totalitat de bioresidus produïts.
31 de desembre de 2021: 30% de la totalitat de bioresidus produïts.
31 de desembre de 2022: 50% de la totalitat de bioresidus produïts.”*

El fet d'ordenar en alguna zona o algun barri del municipi d'Alboraia la recollida de bioresidus i per tant la introducció del cinqué contenidor compliria amb el PIR-CVA.

Ara bé, si el compliment de l'objectiu del Pla suposa l'extralimitació d'aqueix percentatge, l'ajuntament haurà de plantejar-se una nova licitació de la gestió dels bioresidus.

finalment creiem necessari indicar que el 3 de juliol va finalitzar el termini d'informació pública de l'avantprojecte de la Llei de residus i sòls contaminats. En la disposició transitòria tercera indica que *“Les entitats locals hauran d'adaptar els contractes de prestació de serveis de recollida i tractament de residus de competència local a fi de complir les noves obligacions de recollida i tractament establides en aquesta llei d'acord amb el que es disposa en la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic.”*

Si segueix aquesta disposició en aquest sentit les modificacions dels contractes podran regir-se per la Llei actual de contractes del sector públic que incideixen de manera molt notable en els percentatges de modificació del TRLCSP i els problemes que poden ocasionar-se amb el canvi d'empresa contractista.

CONCLUSIONS

PRIMERA.- La recollida de bioresidus i per tant la introducció del cinqué contenidor s'inclou entre les modificacions previstes en el contracte sotmés a consulta. No obstant això, ha de respectar-se totalment el límit previst del 20% de percentatge de modificació.



SEGONA.- Per al compliment del que disposa el Decret 55/2019, de 5 d'abril, del Consell, pel qual s'aprova la revisió del Pla integral de residus de la Comunitat Valenciana, es podria instaurar la recollida de bioresidus en una zona o barri del municipi. Ara bé, si així i tot se superara el límit màxim establert per a les modificacions previstes en el plec, l'ajuntament consultant hauria de licitar la gestió dels bioresidus de manera independent.

Aquest informe s'emet a l'empara del que es disposa en els articles 2.1 i 9 del Decret 35/2018, de 23 de març, del Consell, pel qual es regula la Junta Superior de Contractació Administrativa de la Generalitat Valenciana, i tindrà caràcter no vinculant. Per tant, l'òrgan consultant podrà adoptar la seua decisió ajustant-se o apartant-se del criteri de la Junta, amb l'obligació de motivar la seua decisió en aquest últim cas.

LA SECRETÀRIA

Vist i plau
LA PRESIDENTA
SOTSSECRETÀRIA D'HISENDA I MODEL ECONÒMIC.

APROVAT PER LA JUNTA SUPERIOR
DE CONTRACTACIÓ ADMINISTRATIVA
en data 27 de juliol de 2020.