

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

Correo: secretaria_JSCA@gva.es

Ref .: SUB/SCC/mvt

Asunto : Informe 4/2020

INFORME 4 /2020,DE 27 DE JULIO DE 2020. MODIFICACIONES PREVISTAS EN LOS PLIEGOS DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS. LÍMITES. INTRODUCCIÓN DE LA RECOGIDA SELECTIVA DE BIORRESIDUOS.

ANTECEDENTES

En fecha 13 de mayo de 2020, ha tenido entrada en la Junta Superior de Contratación Administrativa solicitud de informe del Ayuntamiento de Alboraya, mediante el que formula consulta del siguiente tenor literal:

“En base a lo dispuesto en los artículos 2.1 y 9 del Decreto 35/2018, de 23 de marzo del Consell, por el que se regula la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana, se solicita la emisión de informe en relación a la siguiente cuestión:

El Ayuntamiento de Alboraya adjudicó el contrato de gestión del servicio público de recogida de residuos y de limpieza viaria a la empresa FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS S.A por la cantidad anual de 926.687,58 € (IVA incluido), por Acuerdo del Ayuntamiento Pleno de fecha 19 de enero de 2015, formalizándose el contrato en fecha 16 de febrero de 2015. El plazo de duración del contrato es de 8 años, con posibilidad de prórroga anual, máximo dos anualidades más.

Por Acuerdo del Ayuntamiento Pleno de fecha 17 de julio de 2017 se aprobó una primera modificación del contrato, en base a la cláusula 14 del Pliego Técnico, en relación con el artículo 106 del Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) (normativa aplicable al presente contrato en virtud de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, al tratarse de un contrato adjudicado con anterioridad a la entrada en vigor de la misma) sobre modificaciones previstas en la documentación que rige la licitación, basándose en lo dispuesto en el apartado f) de la citada cláusula, que se refiere a la “variación de la frecuencia de prestación de los servicios de recogida de residuos municipales y/o de limpieza viaria”, por un importe de 60.427 €/año (IVA incluido), suponiendo dicha modificación un incremento de la cuantía del contrato de un 6,52 % sobre el presupuesto anual del contrato.

Asimismo, por Acuerdo del Ayuntamiento Pleno de fecha 24 de julio de 2018 se aprobó una segunda modificación del contrato, en base a la cláusula 14 apartado f) del Pliego Técnico, en relación con el artículo 106 del TRLCSP, por un importe de 32.091,45 €/año (IVA incluido),

suponiendo dicha modificación un incremento de la cuantía del contrato de un 3,46 % sobre el presupuesto anual del contrato.

Estas modificaciones se acordaron en base a lo dispuesto en la citada cláusula 14 del Pliego Técnico, en la que se recogen las condiciones indispensables para que se pueda modificar el contrato por causas previstas en la documentación que rige la licitación, exigiendo que las modificaciones tengan su origen en razones de interés público, en causas imprevistas o en razones de mejora en la efectividad del servicio. Especifica asimismo en nueve apartados los supuestos en que se podría modificar el contrato, el procedimiento a seguir, y el porcentaje del precio del contrato al que como máximo puede afectar, señalando que no podrá superar nunca el 20 % del precio anual de adjudicación.

En el presente contrato el total de las modificaciones contractuales aprobadas por el órgano de contratación supone un incremento de la cuantía del contrato de un 9,98 % sobre el presupuesto anual del contrato.

Con fecha de Registro de Entrada de 17 de diciembre de 2019 (Registro Telemático nº13903/2019) se recibe en este Ayuntamiento escrito de la Dirección General de Calidad y Educación Ambiental de la Consellería de Agricultura, Desarrollo Rural, Emergencia Climática y Transición Ecológica de la Generalitat Valenciana sobre la necesidad de la puesta en marcha del nuevo servicio de recogida selectiva de biorresiduos impuesta por el Decreto 55/2019 del Consell, de 5 de abril, por el que se aprueba la revisión del Plan Integral de Residuos de la Comunitat Valenciana, con el fin de alcanzar “antes del 2020” el objetivo de reciclado que exige el artículo 22 de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, recordando que el Reino de España ya dispone de un expediente prejudicial sancionador por parte de la UE por incorrecta gestión de residuos domésticos bajo peligro de importantes sanciones económicas, que tras la aprobación del Plan Estatal Marco Nacional de Residuos (PEMAR) se trasladarán, caso de aplicarse, a los obligados al cumplimiento para el servicio de recogida, en este caso las entidades locales.

Es por ello que, ante esta situación, por parte de los Servicios Técnicos municipales de este Ayuntamiento, para dar cumplimiento a estas exigencias, se plantea la necesidad de modificar de nuevo el contrato, teniendo en cuenta que entre los supuestos previstos en el Pliego (cláusula 14a) por los que podría modificarse el mismo se encuentran los cambios normativos que estén relacionados con la gestión de residuos o el servicio de limpieza y que impliquen una modificación de los servicios objeto de este contrato, así como la consecución o fijación de nuevos objetivos o índices de calidad debido a circunstancias nacidas con posterioridad a la adjudicación del mismo.

Se plantea la consulta de la posibilidad de aprobar una nueva modificación contractual u otra solución legalmente admisible para dar cumplimiento a los objetivos establecidos en la normativa citada, en cuanto que el contrato vigente de recogida de residuos y limpieza viaria del Ayuntamiento se encuentra en la situación descrita anteriormente y según los Servicios Técnicos municipales el cumplimiento de estas exigencias supondría un incremento significativo de la cuantía del contrato, que excedería del límite fijado (20 % del precio anual de adjudicación), teniendo en cuenta las dos modificaciones ya aprobadas.



Agradeceríamos respuesta a la cuestión formulada y a las que puedan suscitarse del tenor de la consulta formulada, emitiendo informe, de conformidad con lo previsto en el artículo 9 del Decreto 35/2018, de 23 de mayo del Consell, por el que se regula la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana.

Atentamente,
EL ALCALDE-PRESIDENTE”

En fecha 15 de mayo de 2020 por registro telemático se solicita al Ayuntamiento consultante la remisión del pliego de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas que rigen el contrato. Lo que se recibe en la Secretaría de la Junta asimismo por registro telemático en fecha 21 de mayo.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

En primer término como es habitual por esta Junta examinaremos la legislación aplicable, pues al momento de someter la consulta se halla vigente la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP).

Teniendo en cuenta que el contrato fue adjudicado en fecha 19 de enero de 2015 y formalizado en fecha 16 de febrero de 2015 en aplicación de la Disposición transitoria primera de la LCSP apartado 2, los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su modificación, duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior.

Por lo tanto hemos de estar al Real Decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP).

1. Carácter de la modificación que se propone. Modificación prevista en los pliegos.

De la lectura del pliego de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas procede afirmar que la modificación sí está prevista en los citados pliegos. Y ello con el siguiente fundamento

La cláusula vigesimotercera del PCAP alude con carácter general a la modificación contractual :

“Una vez perfeccionado el contrato, el órgano de contratación solo podrá introducir modificaciones en el mismo por razones de interés público y para atender a causas imprevistas, justificando debidamente su necesidad en el expediente. Estas modificaciones no podrán afectar a las condiciones esenciales del contrato.

La modificación se realizará con arreglo al procedimiento establecido y en las condiciones fijadas en los artículos 210, 211, 219 y 282 del TRLCSP.”

Y, por su parte la cláusula 8 del pliego de prescripciones técnicas regula la tipología de la recogida

tanto en masa RSU como selectiva al establecer:

“Los licitadores propondrán, para todo tipo de residuos, tanto RSU como selectiva”.

En esta línea el art. 14 del citado pliego técnicos alude a los supuestos de modificaciones que pueden producirse durante la vigencia del contrato, por tanto previstas en el pliego, de conformidad con el art. 106 del TRLCSP y entre ellas encontramos:

...

c) Incremento o disminución de la generación de residuos o establecimiento o reducción de fracciones de recogida de residuos municipales que implique un aumento o disminución de la recogida de residuos.

Es claro que con la obligación de la recogida de biorresiduos se incrementan las fracciones a recoger y que sería una fracción orgánica que antes no se recogía separadamente.

Por tanto la documentación que rige el contrato prevé la introducción del la recogida selectiva de biorresiduos y , por tanto, el quinto contenedor.

2.- Límite del 20% del precio anual del contrato.

El citado art. 14 del pliego de prescripciones técnicas indica que las modificaciones no podrán superar nunca el 20 % del precio anual de adjudicación del contrato.

Y como reza la solicitud de informe, la introducción del quinto contenedor y por tanto la recogida selectiva de biorresiduos vulneraría lo dispuesto en el pliego citado.

En este sentido este limite opera como máximo no siendo admisible su superación , pues como indica el art. 108 del TRLCSP , en el caso previsto en el artículo 106 - modificaciones previstas en el pliego-, las modificaciones contractuales se acordarán en la forma que se hubiese especificado en el anuncio o en los pliegos.

En este sentido entendemos que ante la inmediatez de la recogida separada de biorresiduos que plantea el Decreto 55/2019, de 5 de abril, del Consell, por el que se aprueba la revisión del Plan integral de residuos de la Comunitat Valenciana, (PIR-CVA) tal como determina en su art.43 al disponer :

“La obligación de establecimiento de sistemas de recogida puerta a puerta o equivalente que permita la aplicación de sistemas como el pago por generación, directamente a la ciudadanía, para los municipios de más de 50.000 habitantes censados, para la fracción biorresiduos y envases ligeros, aplicará a partir del 1 de enero de 2021, aunque la obligación de implantación de la recogida selectiva de biorresiduos aplicará a partir del 31 de diciembre de 2019.” (El subrayado es nuestro).



Se podría hacer una modificación inicial para alguna zona o barrio que, con las modificaciones anteriores y citadas en la solicitud de informe, respetará el límite del 20% máximo del precio anual del contrato. Lo que casa con el art. 21 del Decreto 55/2019, de 5 de abril, cuando fija los objetivos de la recogida selectiva de biorresiduos en la siguiente forma

“Los objetivos mínimos a nivel autonómico, de recogida selectiva de biorresiduos, dentro del horizonte temporal del presente Plan, con el objetivo de dar cumplimiento a lo previsto en la Ley 22/2011, de residuos y suelos contaminados y sus modificaciones, serán los siguientes:

31 de diciembre de 2020: 25 % de la totalidad de biorresiduos producidos.

31 de diciembre de 2021: 30 % de la totalidad de biorresiduos producidos.

31 de diciembre de 2022: 50 % de la totalidad de biorresiduos producidos.”

El hecho de ordenar en alguna zona o algún barrio del municipio De Alboraya la recogida de biorresiduos y por ende la introducción del quinto contenedor cumpliría con el PIR-CVA.

Ahora bien si el cumplimiento del objetivo del Plan supone la exlimitación de ese porcentaje, el ayuntamiento deberá plantearse una nueva licitación de la gestión de los biorresiduos

finalmente creemos necesario indicar que el 3 de julio finalizó el plazo de información pública el Anteproyecto de Ley de Residuos y Suelos contaminados. En su disposición transitoria tercera indica que *“Las entidades locales deberán adaptar los contratos de prestación de servicios de recogida y tratamiento de residuos de competencia local al objeto de dar cumplimiento a las nuevas obligaciones de recogida y tratamiento establecidas en esta ley de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.”*

De seguir esta disposición en este sentido las modificaciones de los contratos podrán regirse por la Ley actual de contratos del sector público que inciden de manera muy notable los porcentajes de modificación del TRLCSP y los problemas que pueden ocasionarse con el cambio de empresa contratista.

CONCLUSIONES

PRIMERA .- La recogida de biorresiduos y por tanto la introducción del quinto contenedor se halla contemplada entre las modificaciones previstas en el contrato sometido a consulta. No obstante debe respetarse de todo punto el límite previsto del 20% de porcentaje de modificación

SEGUNDA.- Para el cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto 55/2019, de 5 de abril, del Consell, por el que se aprueba la revisión del Plan integral de residuos de la Comunitat Valenciana, se podría instaurar la recogida de biorresiduos en una zona o Barrio del Municipio. Ahora bien si aun así se superara el límite máximo establecido para las modificaciones previstas en el pliego, el Ayuntamiento consultante debería licitar la gestión de los biorresiduos de forma independiente.

El presente Informe se emite al amparo de lo dispuesto en los artículos 2.1 y 9 del Decreto 35/2018, de 23 de marzo, del Consell, por el que se regula la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana, y tendrá carácter no vinculante. Por tanto, el órgano consultante podrá adoptar su decisión ajustándose o apartándose del criterio de la Junta, con la obligación de motivar su decisión en este último caso.

LA SECRETARIA

Vº Bº LA PRESIDENTA
SUBSECRETARIA DE HACIENDA Y MODELO ECONÓMICO.

APROBADO POR LA JUNTA SUPERIOR
DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA
en fecha 27 de julio de 2020.