

Contracte: 24000503

ACTA MESA 4

A les 11:30 hores del dia 20 de juny de 2024 i sota la presidència del senyor Jesús Laguna Garcés, Director de Serveis Generals, es reuneix la Mesa de Contractació, per mitjans telemàtics i en acte públic, prevista al corresponent plec de clàusules administratives particulars, integrada pel senyor Jesús Laguna Garcés, Director de Serveis Generals; per la senyora Elisabeth Fernández Barros, Cap del Departament de Recursos Interns; el senyor Ruben Valldeoriola Domínguez, Cap del Departament d'Obres i Manteniment, el senyor Xavier Olivé Sánchez, Interventor Delegat i la senyora Azucena Castro Perea, Cap del Departament de Serveis Jurídics-Secretaria, qui actua, a més, com a Secretària.

També hi assisteixen el senyor Ignacio Javier González Ibáñez, lletrat del Departament de Serveis Jurídics-Secretaria; la senyora Sonia Bolla Castells, tècnica especialista jurídica del Departament de Serveis Jurídics-Secretaria; la senyora Laia Luengo Soler lletrada del Departament de Recursos Interns i la senyora Sara Berbis Fernández, Cap de projectes d'Obres i Manteniment-Via pública.

La presidència declara constituïda la Mesa, atès que hi ha quòrum suficient.

Primer. Objecte

La Mesa es constitueix, en acte intern, als efectes de procedir a la lectura de l'informe, de data 20 de juny de 2024, del Cap del Departament d'Obres i Manteniment, relativa a la documentació requerida, amb caràcter previ a l'adjudicació del contracte de les obres de re urbanització de l'anella central en la Plaça Cornudella, al barri de la Vall d'Hebron, amb mesures de contractació pública sostenible, número de contracte 24000503, i revisió de la documentació requerida a l'empresa PARCS I JARDINS CATALUNYA SL.

Segon.- Lectura de l'informe i revisió de la documentació requerida

L'informe, de data 20 de juny de 2024, del Cap del Departament d'Obres i Manteniment, posa de manifest que:

"Vista la documentació obrant al registre electrònic d'empreses licitadores (RELI) de l'empresa PARCS I JARDINS CATALUNYA, S.L., amb NIF B61112652, pel contracte corresponent a les obres de "REURBANITZACIÓ DE L'ANELLA CENTRAL EN LA PLAÇA JOAN CORNUDELLA", es procedeix a valorar la capacitat de l'empresa per assumir l'execució del contracte, d'acord amb la clàusula 7 del PCAP:

o L'empresa declara (segons declaració responsable signada pel legal representant en data 14 de juny de 2024 i que figura a l'expedient) que:

- està en possessió de les autoritzacions necessàries per a exercir l'activitat,*
- no està incursa en prohibició de contractar amb l'Administració establertes a l'art. 71 LCSP*
- no realitza/en operacions financeres en paradisos fiscals considerades delictives, -segons la llista de països elaborada per les Institucions Europees o avalada per aquestes o, en el seu defecte, per l'Estat espanyol-, o fora d'ells i que siguin considerades delictives, en els termes legalment establerts com ara delictes de blanqueig de capitals, frau fiscal o contra la Hisenda Pública.*

o Es considera que l'activitat de l'empresa licitadora té relació amb l'objecte del contracte segons es comprova a la pàgina 7, annex 1 del certificat del registre electrònic d'empreses licitadores.

o Tot i així, l'empresa licitadora no compleix amb la clàusula número 7 del PCAP: Requisits de de capacitat i solvència, concretament en l'apartat B) solvència tècnica o professional, punt 2, on es cita textualment:

El/La Cap dels treballs que haurà de disposar, com a mínim, d'una de les següents titulacions: llicenciatura d'Enginyeria Tècnica d'Obres Públiques, grau a l'àmbit de l'Enginyeria Civil, llicenciatura en Arquitectura, grau en estudis d'arquitectura, diplomatura en arquitectura tècnica o grau en arquitectura tècnica i edificació.

*Segons la declaració de responsable signada anteriorment referenciada, el cap d'obra proposat per part de Parcs i Jardins de Catalunya disposa de la titulació de **Graduat en enginyeria agroambiental i del paisatge**, per tant no compleix amb la titulació exigida en el PCAP.*

Atès tot l'anterior, es considera que la proposta presentada per PARCS I JARDINS CATALUNYA, SL no s'adequa amb les prescripcions dels punt de la clàusula 7 del PCAP i que, per tant, no compleix els requisits de capacitat del Plec de Clàusules Administratives particulars de la licitació.

De tot això s'informa als efectes oportuns."

Aleshores, d'acord amb l'article 150.2 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic disposa que, dins del termini atorgat, la mercantil PARCS I JARDINS CATALUNYA, SL havia de presentar la documentació justificativa de disposar efectivament dels mitjans que s'hagi compromès a dedicar o adscriure a l'execució del contracte de conformitat amb l'article 76.2. 1, si no s'executa adequadament el requeriment en el termini assenyalat, s'entén que el licitador ha retirat la seva oferta, i es procedeix a exigir-li l'import del 3 per cent del pressupost base de licitació, IVA exclòs, en concepte de penalitat, i es procedirà a sol·licitar la mateixa documentació al licitador següent, segons l'ordre de classificació de les ofertes.

En aquest sentit, d'acord amb el que disposen els tribunals i la Junta Consultiva de Contractación Pública del Estado, en quant a la interpretació del article 150.2:

"[...]ante un incumplimiento absoluto de la obligación de aportar la documentación requerida en el trámite del artículo 151.2 del texto refundido de 2011 (que es un trasunto casi idéntico del actual 150.2 LCSP), el tenor literal del precepto exigía considerar que "no existe posibilidad de subsanación, ya que no se prevé expresamente esta posibilidad ni se otorga plazo alguno para ella."

En otros supuestos en que el incumplimiento del requerimiento no ha sido completo, de modo que se trata de una omisión meramente formal o de la defectuosa cumplimentación o aportación de la documentación requerida, esta Junta Consultiva admitió la posibilidad de ampliar el plazo establecido en el artículo 151.2 TRLCSP (actual 150.2 de la LCSP), concediendo la posibilidad de abrir un trámite de subsanación de la documentación aportada (por todos, los informes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa 32/2011 y 51/2011).

Este es el mismo criterio que ha puesto de manifiesto el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales quien, por ejemplo, en la Resolución nº 74/2013, ante un supuesto en que el licitador no cumplió con la obligación que le incumbía de constituir la garantía definitiva en el lapso de los diez días señalados por el órgano de contratación, señaló que, incluso aunque cupiera genéricamente un trámite de subsanación, en la medida en que faltó completamente la constitución de la garantía en el plazo establecido, debía aplicarse la doctrina que ya venía siendo mantenida de forma constante por esta Junta Consultiva en el sentido de que la subsanación se debe referir a la acreditación de un requisito que ya previamente se ha cumplido, y no a su propia existencia, de modo que no cabe ofrecer, mediante el trámite de subsanación, una nueva oportunidad para cumplir la condición legal (Informe 47/2009 de la de Contratación Administrativa).

En parecidos términos se pronuncia la Resolución nº 225/2013, en que se recuerda que, en consonancia con la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas, STS de 6 de julio de 2004), señala que el Tribunal se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre “el carácter subsanable de los defectos de la documentación general acreditativa del cumplimiento de requisitos previos que los licitadores tienen que aportar en los procedimientos de contratación y ha configurado una doctrina favorable a la subsanación de los defectos formales en la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos de los licitadores, pero no de la existencia del requisito en el momento en que sea exigible”.

De acuerdo con esta doctrina, que puede considerarse aplicable a los defectos de los documentos justificativos a los que hace referencia el artículo 151.2 del TRLCSP y, teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad, los defectos serían subsanables cuando se refieran a la adecuada acreditación de un requisito, pero no a su cumplimiento. Es decir, el requisito debe existir con anterioridad a la fecha en que expire el plazo de presentación de la documentación requerida por el artículo 151.2 citado, pues su existencia no es subsanable, solo lo es su acreditación.”

[...]cuando de la misma se deduzca con claridad que lo que ocurre es que el licitador no cumple algunas de las condiciones que, como requisitos previos, exige la LCSP para poder ser adjudicatario, la única solución es descartar su proposición excluyéndolo de la licitación, repetir el trámite del artículo 150.2 respecto de la siguiente de las proposiciones e imponer, en este caso de forma automática, las penalidades que marca la norma. No se trata, en realidad, de hacer una interpretación más o menos rigurosa de la LCSP, sino de que el órgano de contratación no puede adjudicar el contrato a quien no acredita en modo alguno o no cumple alguna de las condiciones exigidas para contratar o a quien, requerido para su acreditación, presenta una conducta indolente o negligente y omite la acreditación de alguna de ellas.

[...]Tanto en el caso de que de que no se haya acreditado la solvencia técnica en modo alguno, no procediendo la subsanación, como si, siendo procedente, en el trámite de subsanación el licitador falta a la acreditación de aquella, se habrán de aplicar las consecuencias descritas en el artículo 150.2 de la LCSP, de modo que procederá entender que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose a exigirle el importe del 3 por ciento del presupuesto base de licitación, IVA excluido, en concepto de penalidad, que se hará efectivo en primer lugar contra la garantía provisional, si se hubiera constituido, sin perjuicio de la posible existencia de una prohibición de contratar. A continuación, se procederá a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas.

En aquest sentit, el Tribunal Administratiu Central de Recursos Contractuals ha vingut entenent que no qualsevol incompliment del requeriment ha de donar lloc a la imposició de penalitats (resolució 747/2018, 710/2021, 1474/2022, 1462/2023 etc.), i considera que el compliment defectuós del requeriment pel licitador no pot equiparar-se al incompliment total a efectes de ser considerada com una retirada de la oferta sancionable amb una penalitat del 3% del pressupost de licitació. Concretament:

“[...]el Tribunal entiende que [la penalidad del 3%] sólo procede su imposición cuando el incumplimiento de los requisitos para ser adjudicatario es grave y claro, y el licitador no ha actuado de buena fe, y media dolo, culpa o negligencia”

“[...]habrá de diferenciarse entre un incumplimiento grave del requerimiento imputable al licitador (vid Resolución nº 1043/2022 que analiza un incumplimiento por causa totalmente ajena al licitador) y su cumplimiento defectuoso o imperfecto, de forma que solo el primero activaría la doble consecuencia jurídica: retirada de la oferta e imposición de penalidad.”

Atès tot l'exposat, s'ha fet consulta a la Direcció de Serveis de Coordinació de Contractació Administrativa de l'Ajuntament de Barcelona i aquesta s'ha pronunciat en el sentit que resulta procedent l'exclusió.

Per aquest motiu, d'acord amb l'anterior i de conformitat amb l'article 150.2 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic, la mesa considera que s'ha d'excloure de la licitació a la mercantil PARCS I JARDINS CATALUNYA, SL i que s'ha de procedir a sol·licitar la mateixa documentació al licitador següent, segons l'ordre de classificació de les ofertes:

Classificació		Total punts
1er	PARCS I JARDINS CATALUNYA	94,5
2n	SERVEIS I MANTENIMENTS SERVIAL, S.L	92,7
3r	SERVEIS INTEGRALS DE MANTENIMENT RUBATEC, SA	92,55
4t	IZER INGENIERIA Y ECONOMIA S.L.	84,08
5è	AMBITEC SERVICIOS AMBIENTALES SAU	80,6
6è	NUMTA ESPACIOS, S.L.	79,45
7è	CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS FAUS S.A.	79,03
8è	BIGAS GRUP, S.L.	77,2
9è	OSERMA 1992 OBRES I SERVEIS S.L.	67,6
10è	OBRES I PROJECTES CATALUNYA, SL (OPROCAT)	63,16
11è	SERVEIS I PROJECTES BEGUES, SL	63,12

A més, en aquest cas, s'ha produït un compliment defectuós o imperfecte del requeriment perquè s'ha aportat documentació per part de la mercantil, però aquest no s'acaba d'adequar allò establert al Plec de Clàusules Administratives particulars. Aleshores, no es pot entendre el licitador hagi actuat de mala fe o amb dol, culpa o negligència. Per tant, es considera que, en aquest cas, no es pot imposar de la penalitat del 3% del pressupost de licitació.

A la vista dels resultats obtinguts, els membres de la Mesa de Contractació ACORDEN:

Primer.- EXCLOURE de la licitació de la mercantil PARCS I JARDINS CATALUNYA, SL, perquè el cap d'obra proposat per part de PARCS I JARDINS DE CATALUNYA SL no disposa de la titulació exigida a la clàusula 7 del Plec de Clàusules Administratives particulars i que, per tant, no compleix els requisits establerts al plec de la licitació. A més, no exigint-se cap penalitat, al considerar que s'ha produït un compliment defectuós o imperfecte del requeriment, però no es pot entendre el licitador hagi actuat de mala fe o amb dol, culpa o negligència.

Segon.- PROPOSAR L'ADJUDICACIÓ del contracte per a l'execució de les obres de reurbanització de l'anella central de la plaça Joan Cornudella, al barri de la Vall d'Hebron del districte d'Horta-Guinardó amb mesures de contractació pública sostenible, número de contracte

24000503, a favor de l'empresa SERVEIS I MANTENIMENTS SERVIAL, S.L i, en virtut de la documentació continguda en el sobre A presentat per l'empresa SERVEIS I MANTENIMENTS SERVIAL, S.L. on declara que està inscrita al Registre electrònic d'Empreses Licitadores de la Generalitat de Catalunya (RELI) i autoritza a l'Ajuntament de Barcelona a obtenir els Certificats del compliment de les obligacions tributàries i amb la Seguretat Social establertes per les disposicions vigents.

De tot el qual s'estén la present Acta, que autoritza la Secretària amb el vist i plau del President de la Mesa de Contractació.

EL PRESIDENT DE LA MESA,

LA SECRETÀRIA DE LA MESA,

Jesús Laguna Garcés

Azucena Castro Perea