

DOCUMENT ACTA_PLE	ÒRGAN SECRETARIA	REFERÈNCIA 1032-000020-2018
Codi Segur de Verificació: ab389b80-056b-46cd-ab8d-77059b103f27 Origen: Administració Identificador document original: ES_L01081000_2019_4154155 Data d'impressió: 07/02/2020 07:59:12 Pàgina 1 de 8		SIGNATURES 1.- TCAT P ANTONI ESQUÉ RUBIOL - DNI 40867782W (Secretari), 05/02/2019 19:32 2.- JORDI CAMPS VICENTE - DNI 45825210X (SIG) (Alcalde), 06/02/2019 09:58



Ajuntament de Vidreres

ACTA DE LA SESSIÓ DEL PLE DE L'AJUNTAMENT DEL DIA 7 DE NOVEMBRE DE 2018

Identificació de la sessió:

Núm. PLE20180000010
Caràcter: Extraordinari i urgent
Data: 7 de novembre de 2018
Hora d'inici: 08:00 h
Hora de fi: 8:20 h
Lloc: sala de plens de l'Ajuntament

Hi assisteixen:

Jordi Camps Vicente, Alcalde
Margarita Solé Ferrer, 1a Tinent Alcalde
Maria Artigas Ruhi, 2a Tinent Alcalde
Francesc Baltrons Lloveras, 3r Tinent Alcalde
Marc Carreras Barnada, Regidor
Pere Raset Miquela, Regidor
Eduard Adrobau Ros, Regidor
Anna Clapes Gomez, Regidora
Francesc Jesús Becerra Ramírez, Regidor
Elena Valverde Lozano, Regidora
Antoni Esque Rubiol, Secretari

Han excusat la seva presència:

Antonio Fernández Garcia, 4t Tinent Alcalde
Lluís Galobart Vilamitjana, Regidor
Javier Baeza Jansa, Regidor

ORDRE DEL DIA

1.- RATIFICACIÓ DE LA URGÈNCIA DE LA SESSIÓ

2.- CONTRACTACIÓ

2.1.- Resolució de les al·legacions presentades per la societat Excavacions Ampurdán SL

Desenvolupament de la sessió



Un cop el secretari ha comprovat l'existència del quòrum que cal perquè es pugui iniciar la sessió, es comencen a tractar els assumptes inclosos en l'ordre del dia.

1.0.- RATIFICACIÓ DE LA URGÈNCIA DE LA SESSIÓ

L'Alcalde explica el motiu de la urgència de la sessió.

El regidor Sr. Francesc Jesús Becerra, del Grup Socialista, manifesta que s'està agafant la costum de celebrar plens extraordinaris i urgents, en els quals no se celebra la comissió informativa única. Recorda que en la legislatura anterior pràcticament tots els plens tenien comissió informativa única, tant ordinaris com extraordinaris, i desconeix a què obeeix el canvi de criteri jurídic, que la pròpia urgència ratifiqui o faci que no sigui necessària la comissió informativa. Aquest canvi de criteri si és que ve perquè en l'anterior legislatura sí que es feien comissions informatives extraordinàries, simplement per informar als regidors de l'oposició. En aquest exercici porten uns quants plens extraordinaris directes, sense cap comissió informativa prèvia.

Respon el Sr. Secretari dient que en primer lloc consta a l'ordre del dia el punt de ratificar la urgència de la sessió, que en realitat no és la urgència, atès que el ple s'ha convocat amb antelació suficient, més de dos dies hàbils preceptius, atès que hi havia el divendres, el dilluns i el dimarts, tots ells hàbils. Més que res del que es tracta és de ratificar la inclusió del punt en l'ordre del dia de la sessió, precisament per no haver celebrat una Comissió Informativa Única, tal com preveu el ROF, que contempla aquesta possibilitat. De fet la previsió era fer-lo abans, però per raons pràctiques s'ha convocat per avui. Es volia fer el dilluns, perquè realment és una qüestió urgent.

El Sr. Becerra manifesta que en realitat ell preguntava pel canvi de criteri, ja que anteriorment es feia Comissió Informativa extraordinària i ara no. Vol, comentar també un altre tema, i és que el seu company de partit, com molts altres regidors, té el seu lloc de treball fora de Vidreres i no ha pogut assistir-hi per tema laboral. És del parer que l'horari es podria combinar, encara que els plens extraordinaris es podrien combinar amb un horari dels habituals de celebració, atès que creuen que d'aquesta manera l'assistència podria ser major.

Respon el Sr. Secretari dient que en general es procura que sigui així, només s'exceptua en aquests temes de contractació, que realment convé que sigui així, és a dir, convé resoldre-ho per tramitar l'adjudicació.

Intervé la regidora Sra. Elena Valverde, del grup Vidreres per tothom (VxT-E) per preguntar si no es podia haver fet ahir al vespre en lloc d'avui al matí.

Contesta el Sr. Secretari dient que poder-se fer es podia.

La regidora manifesta que desconeix si la resta de regidors estan afectats, però en el seu cas, per temes personals i perquè té la seva filla li aniria millor, a les 9, a les 10, a les 11, etc. Creu que tothom, en aquest cas, hi podria acudir.

Votació

Sotmesa la proposta a votació, s'aprova per majoria absoluta amb sis vots a favor (CiU) i quatre abstencions (VST-ERC-AM, Grup Socialista i VxT-E) dels deu membres presents a la sessió dels tretze que per dret integren la Corporació.



2.0.- CONTRACTACIÓ

2.1.- Resolució de les al·legacions presentades per la societat Excavacions Ampurdán SL

Procediment de contractació: Contracte d'obres per la connexió de l'abastament d'aigua potable de Vidreres a l'artèria Costa Brava, fase 2, subfase 2A, Lot 1

El Sr. Secretari explica el contingut de la proposta, que es transcriu a continuació. Manifesta que amb motiu de la necessitat d'adjudicar el contracte es va comprovar l'existència d'una al·legació, presentada al mes d'agost, contra un acord de la mesa de contractació. En aquest escrit es demanava que es valorés l'aportació d'un plànning d'execució, que tenia caràcter obligatori, i que en el seu moment no es va aportar, i en conseqüència els tècnics encarregats de la valoració de les propostes no el varen puntuar. L'empresa va entendre que se l'havia d'haver requerit que s'aportés en un termini de tres dies, però jurídicament està força consolidada la línia que el que són documents administratius (sobre A) sí que es pot reclamar perquè són temes que són comprovables però que en fase d'ofertes que s'han presentat, qualsevol document que se li pugui requerir, en la mesura que podria alterar el procediment, normalment non s'accepta, com és el cas que ara es tracta. Per aquest motiu es proposa desestimar aquesta al·legació, que en realitat és un recurs d'alçada i per tant correspon al Ple municipal resoldre aquest recurs.

I. "ANTECEDENTS"

1. Amb data de 4 de juliol de 2018, la Mesa de contractació va procedir en sessió pública a l'obertura del sobre B, en el qual, segons determina la clàusula 11 a del plec de clàusules administratives particulars, s'han d'incloure les ofertes referides als criteris d'adjudicació quantificables de forma automàtica fixats en l'apartat "J" del quadre de característiques del contracte del plec de clàusules administratives particulars.

Concretament, l'apartat " J2" estableix el següent:

J.2 Reducció del termini d'execució (PTEi) 0-25 punts

La puntuació s'assignarà de la següent manera:

Reducció en 2 mesos:	25 punts
Reducció en 1,5 mesos	15 punts
Reducció en 1 mes	10 punts
Reducció en ½ mes	5 punts
0 Reducció	0 punts

DOCUMENT ACTA_PLE	ÒRGAN SECRETARIA	REFERÈNCIA 1032-000020-2018
Codi Segur de Verificació: ab389b80-056b-46cd-ab8d-77059b103f27 Origen: Administració Identificador document original: ES_L01081000_2019_4154155 Data d'impressió: 07/02/2020 07:59:12 Pàgina 4 de 8		
SIGNATURES 1.- TCAT P ANTONI ESQUÉ RUBIOL - DNI 40867782W (Secretari), 05/02/2019 19:32 2.- JORDI CAMPS VICENTE - DNI 45825210X (SIG) (Alcalde), 06/02/2019 09:58		



Es valorarà la reducció del termini d'execució. **La viabilitat de les propostes de reducció es justificarà mitjançant un Planning temporal de l'obra on es detallarà la data inicial i final prevista per a cada capítol del pressupost, així com la reducció del termini total d'execució. Aquesta proposta temporal serà condició especial d'execució del contracte.**

Un cop feta l'obertura dels sobres i detallades les ofertes, la Mesa de contractació va oferir als licitadors la possibilitat d'examinar les ofertes i la documentació presentada als representants de licitadors presents a la sessió.

2. En l'informe de valoració emès amb data de 25 de juliol de 2018 pels enginyers municipals Sr. Josep Almató i Sra. Maria Luisa Rubio s'atorga zero punts en l'apartat " Reducció de termini" a les ofertes que d'acord amb el plec no justifiquen aquesta reducció mitjançant l'aportació de Planning temporal (tres licitadors).
3. Amb data d'1 d'agost, la mesa de contractació acorda assumir com a pròpia la valoració efectuada pels serveis tècnics i elevar a l'òrgan de contractació proposta d'adjudicació en favor de l'oferta amb major puntuació, corresponent a Assa Hidràulica i Electricitat, SL.
4. Amb data de 7 d'agost, el licitador Excavaciones Ampurdan 2000 SL presenta escrit d'al·legacions, en què sol·licita que es revisi el recompte de puntuacions i es tingui en compte el Planning de reducció de termini que aporta amb la instància.

II. NATURALES JURÍDICA DE LES AL·LEGACIONS

II.1. Naturalesa jurídica.

L'article 44.6 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, estableix que els actes que es dictin en els procediments d'adjudicació que no reuneixin els requisits de l'apartat 1 podran ser objecte de recurs de conformitat amb el que disposa la Llei 39/2015, d'1 d'octubre i la Llei 29/1998, de 13 de juliol.

Tal i com estableix l'article 115.2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, l'error o l'absència de la qualificació del recurs per part del recurrent no serà obstacle per a la seva tramitació, sempre que se'n dedueixi el veritable caràcter.

Així, del contingut, sol·licituds i manifestacions que consten en l'escrit d'al·legacions, així com davant l'acte administratiu que s'interposen , estem davant d'un recurs d'alçada contra un acte de tràmit [acord de la Mesa de contractació d'1 d'agost de 2018] que el recurrent entén que decideix directament o indirectament el fons de l'assumpte (article 112.1 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre) , i que es pot fonamentar en els motius de nul·litat o anul·labilitat previstos en els article 47 i 48 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre.

II.2. Òrgan competent per a la resolució del recurs.

DOCUMENT ACTA_PLE	ÒRGAN SECRETARIA	REFERÈNCIA 1032-000020-2018
Codi Segur de Verificació: ab389b80-056b-46cd-ab8d-77059b103f27 Origen: Administració Identificador document original: ES_L01081000_2019_4154155 Data d'impressió: 07/02/2020 07:59:12 Pàgina 5 de 8		SIGNATURES 1.- TCAT P ANTONI ESQUÉ RUBIOL - DNI 40867782W (Secretari), 05/02/2019 19:32 2.- JORDI CAMPS VICENTE - DNI 45825210X (SIG) (Alcalde), 06/02/2019 09:58



La competència per a la resolució del recurs correspon al Ple municipal, tot i que la competència per a l'adjudicació del contracte hagi estat formalment delegada en l'Alcalde per acord del Ple de data 8 de maig de 2018, tot plegat de conformitat amb el que disposa l'article 9.2.c) de la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic, i sense perjudici de les atribucions que corresponen a l'Alcalde 21.1.K) de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, Reguladora de les bases del règim local.

III. FONAMENTS DE DRET

- Article 139 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic [LCSP]
- Article 22 del Reial Decret 817/2009, de 8 de maig, pel qual es desenvolupa parcialment la Llei 30/2007, de 30 d'octubre, de Contractes del Sector Públic.
- Article 81 del Real Decret 1098/2001, de 12 d'octubre, Reglament general de la Llei de contractes del sector públic
- Article 140 LCSP
- Article 9.2.c) de la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic
- Plec de clàusules administrativa particulars que regeixen la licitació i el contracte.

IV. EXAMEN DE LES AL·LEGACIONS

4.1. Acceptació incondicionada de la totalitat de les clàusules dels plecs.-

És oportú recordar que, d'acord amb l'article 139 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic, "Les proposicions de els interessats s'han d'ajustar als plecs i documentació que regeixen la licitació, i la seva presentació suposa l'acceptació incondicionada per l'empresari del contingut de la totalitat de les seves clàusules o condicions, sense cap excepció o reserva...".

Existeix abundant jurisprudència que fonamenta el caràcter de "*lex inter partes*" dels plecs de clàusules administratives i tècniques aprovats, i de la improcedència de formular oposició a les seves clàusules un cop es coneix el resultat de la licitació.

Citem, entre d'altres, la STS (secció 4a) de 28 de juny de 2004, en el fonament jurídic primer de la qual és manifesta que:

"Como tuvo ocasión de señalar esta Sala, en sentencia de 4 de noviembre de 1997 (RJ 1997, 8158) , puede resultar contrario a la buena fe, que debe presidir la vida del contrato, el que se consienta una o varias cláusulas o prescripciones técnicas, aceptando el procedimiento de contratación pública mediante la propia participación y luego, al no resultar adjudicatario, impugnar la adjudicación argumentando que los actos de preparación consentidos son contrarios al ordenamiento jurídico."

En semblant sentit, la recent Resolució del Tribunal Català de Recursos Contractuals d'11 de juliol de 2018.

4.2. Omissions esmenables en la documentació presentada

I en aquest sentit, l'article 81 del RGLCAP, estableix en el seu apartat segon que "Si la



Mesa observés defectes o omissions esmenables en la documentació presentada, ho comunicarà verbalment als interessats. Sense perjudici de l'anterior, les circumstàncies ressenyades s'han de fer públiques a través d'anuncis de l'òrgan de contractació o, si escau, del que es fixi en el plec, concedint-se un termini no superior a tres dies hàbils perquè els licitadors els corregeixin o esmenin davant la pròpia mesa de contractació".

Ara bé, la possibilitat de correcció prevista en el citat article 81 del RGLCAP es refereix exclusivament a la documentació de l'article 140 LCSP, precepte a què s'ha d'entendre feta actualment la referència que en l'apartat 1 del mateix es fa a l'article 79.2 de la derogada Llei de Contractes de les Administracions Públiques.

Es tracta, per tant, d'una potestat atorgada a l'òrgan de contractació, generalment actuant a través de la taula de contractació, per a requerir l'esmena dels errors o omissions que s'aprecien en aquesta documentació, però no en la que es contingui en els sobres relatius a les ofertes tècnica o econòmica pròpiament dites.

No obstant això, la jurisprudència ha entès que el precepte esmentat es pot aplicar per analogia també a la documentació relativa a l'oferta, si bé en aquests casos no s'ha de perdre de vista que s'exigeix que aquests errors o omissions siguin de caràcter purament formal o material.

Com assenyala el Tribunal Administratiu Central de Recursos Contractuals [Resolució nº 90/2013], això és lògic, doncs si s'accepten esmenes que vagin més enllà de errors que afectin defectes o omissions de caràcter fàctic, s'estaria acceptant implícitament la possibilitat que les proposicions fossin modificades de forma substancial després d'haver estat presentades; i aquesta possibilitat és radicalment contrària a la filosofia més íntima dels procediments per l'adjudicació de contractes públics, ja que trenca frontalment amb els principis de no discriminació, igualtat de tracte i transparència que de forma expressa recullen els articles 1 i 132 LCSP.

S'han considerat esmenables, entre d'altres, defectes com la falta d'acreditació de la suficiència dels poders dels representants [Sentències del Tribunal Suprem de 22 de novembre de 1973 i de 22 de novembre de 1984, entre moltes altres, i informe de la Junta Consultiva de Contractació de l'Estat 27/04, de 2 de juny de 2004], la manca d'inclusió en la documentació administrativa d'una garantia provisional constituïda en data anterior a la de finalització del termini de presentació de proposicions, sobre la consideració que són inesmenables els defectes consistents en la manca de requisits exigits, i esmenables aquells que fan referència a la simple falta d'acreditació dels mateixos (Informe de la Junta Consultiva de Contractació de l'Estat 48/02, de 28 de febrer de 2003, entre d'altres), la inclusió del resguard acreditatiu de la constitució de la garantia provisional en un sobre diferent del exigut en els Plecs (STS de 4 d'octubre de 1994), la manca d'acreditació del compliment del requisit d'estar al corrent en el pagament de les obligacions tributàries (STS de 28 de setembre de 1995 i de 28 de maig de 2002), o la manca de signatura de la proposició econòmica (STS de 6 de juliol i 21 de setembre de 2004).

4.3. Manca de plànning justificatiu

Com estableix clarament l'apartat J 2 del quadre de característiques del Plec de clàusules administratives particulars, que el recurrent no cita en la seva al·legació, "La viabilitat de les propostes de reducció es justificarà mitjançant un Planning temporal de l'obra on es detallarà la data inicial i final prevista per a cada capítol del pressupost, així com la reducció del termini total d'execució. Aquesta proposta



temporal serà condició especial d'execució del contracte.

En conseqüència, es patent que no estem davant d'un error o omissió de caràcter purament formal, sinó d'una omissió de caràcter essencial en l'oferta econòmica en un criteri d'adjudicació que l'òrgan de contractació ha elevat a la categoria de condició especial d'execució del contracte, atribuint-li una ponderació de fins un 25% de la puntuació màxima total possible.

L'actuació de la Mesa , en no atribuir puntuació a les ofertes que no justifiquen la reducció de terminis proposada amb el Planning corresponent, és irreprotxable, ja que en cap cas hauria hagut de donar termini per esmenar aquesta mancança sense infringir els principis de no discriminació i igualtat de tracte , amb la qual cosa és procedent confirmar la valoració efectuada amb data d'1 d'agost de 2018, desestimant l'al·legació presentada per la societat Excavacions Ampurdan 2000, SL .

V. PROPOSTA D'ACORD

En virtut de tot quan s'ha exposat anteriorment, d'acord amb l'informe -proposta emès pel secretari-interventor, L'Alcalde proposa al Ple que, prèvia ratificació de la inclusió de la proposta en l'ordre del dia del ple extraordinari, adopti els següents

ACORDS:

Primer. Desestimar en la seva integritat l'al·legació formulada per la societat Excavaciones Ampurdan 2000, SL, en base als antecedents, fonaments de dret i arguments anteriorment exposats, confirmant la valoració efectuada per la Mesa de contractació de data 1 d'agost de 2018.

Segon. D'acord amb la consideració de recurs d'alçada de les referides al·legacions, contra la resolució desestimatoria del mateix, que posa fi a la via administrativa, es poden interposar els recursos següents:

- a) Recurs contenciós administratiu en el termini de dos mesos comptats des del dia següent al de la recepció d'aquesta notificació, davant del Jutjat Contenciós Administratiu de Girona. No obstant es podrà interposar qualsevol altre recurs o reclamació, que consideri oportú, en defensa dels seus interessos.

Seguint l'expedient els seus tràmits."

Intervencions

El regidor Sr. Eduard Adrobau, del grup VST-ERC-AM, pregunta quin és el motiu de la urgència d'aquest ple, que el termini del recurs d'alçada d'aquestes al·legacions ha finalitzat o quin és.

Contesta el Sr. Secretari que el motiu és que s'ha de resoldre qualsevol al·legació abans d'adjudicar. No tindria sentit que es fes l'adjudicació sense abans haver resolt el recurs que ha presentat una empresa contra l'acte de la mesa i que és l'acte en què es proposa un adjudicatari.

El Sr. Adrobau conclou, doncs, que el motiu de la pressa és que s'ha d'adjudicar de manera imminent i que s'han de resoldre les al·legacions presentades.

DOCUMENT ACTA_PLE	ÒRGAN SECRETARIA	REFERÈNCIA 1032-000020-2018
Codi Segur de Verificació: ab389b80-056b-46cd-ab8d-77059b103f27 Origen: Administració Identificador document original: ES_L01081000_2019_4154155 Data d'impressió: 07/02/2020 07:59:12 Pàgina 8 de 8		SIGNATURES 1.- TCAT P ANTONI ESQUÉ RUBIOL - DNI 40867782W (Secretari), 05/02/2019 19:32 2.- JORDI CAMPS VICENTE - DNI 45825210X (SIG) (Alcalde), 06/02/2019 09:58



Votació

Sotmesa la proposta a votació, s'aprova per majoria absoluta amb sis vots a favor (CiU) i quatre abstencions (VST-ERC-AM, Grup Socialista i VxT-E) dels deu membres presents a la sessió dels tretze que per dret integren la Corporació.

I sense cap altre assumpte sobre què tractar, es dona per acabada la sessió.

Vist i plau
L'alcalde

El secretari interventor

Signat electrònicament