



Expedient: 20209207

Contracte: 2000028

INFORME que emet el Departament de Serveis Jurídics-Secretaria sobre l'expedient de contractació i els Plec de Clàusules Administratives Particulars que regula el contracte de serveis d'atenció al públic, informació i gestió dels espais compartits de l'Edifici Transformadors de l'Ajuntament de Barcelona-districte de l'Eixample.

1.- Naturalesa jurídica del contracte.

El present contracte té naturalesa de contracte administratiu en haver estat promogut per una administració pública com és l'Ajuntament de Barcelona - Districte de l'Eixample, de conformitat amb la definició contemplada de contracte administratiu a l'article 25.1 a) de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic (LCSP) i l'article 3.2 a) que considera com a administració pública a efectes de la referida llei a les entitats que integren l'administració local.

Com a contracte administratiu, es regirà pel que fa a la seva preparació, adjudicació, efectes, modificació i extinció, per la LCSP i per les disposicions que la desenvolupin; supletòriament per la resta de normes de dret administratiu i, en el seu defecte, per les normes de dret privat, tot això de conformitat amb el que disposa l'article 25.2 de la LCSP.

Així mateix, el present contracte estableix la reserva exclusiva del dret a participar en el procediment d'adjudicació a empreses d'inserció, d'acord amb la Disposició Addicional 4ª i a l'apartat 7è de la Instrucció municipal de regulació de la contractació reservada publicada a la Gasetta Municipal en data 13 de maig de 2019.

2.- Tipificació.

El present contracte conté prestacions pròpies d'un contracte de serveis especials de l'Annex IV i així es tipifica en la clàusula 2 del PCAP com a contracte serveis d'atenció al públic, informació i gestió dels espais compartits de l'Edifici Transformadors de l'Ajuntament de Barcelona-districte de l'Eixample.

El contracte de serveis està previst a l'article 17 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de Contractes del Sector Públic (LCSP).



El contracte de serveis no s'ha dividit en lots d'acord amb la justificació que consta a l'informe de necessitat i idoneïtat i de conformitat amb l'article 99.3 de la LCSP.

3.- Règim jurídic del contracte.

a.- Preparació i adjudicació del contracte.

El valor estimat del present contracte es fixa en **285.093,33 euros** en conseqüència, de conformitat amb el que estableix l'article 22.1 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre de Contractes del Sector Públic i l'Ordre HAC/1272/2019, de 16 de desembre, per la qual es publiquen els límits dels diferents tipus de contractes a efectes de la contractació del sector públic a partir de l'1 de gener de 2020, el present contracte al qualificar-se de serveis de l'Annex IV (CPV: 98000000-3) no resta subjecte a regulació harmonitzada en no superar el VEC el llindar de 750.000,00 euros.

Al tractar-se d'un contracte administratiu de serveis la seva adjudicació es realitzarà ordinàriament utilitzant el procediment obert, d'acord amb el que s'estableix a l'article 131.2 de la LCSP.

A l'article 159.1 de la LCSP es delimita la utilització del procediment obert simplifica als contractes de serveis el valor estimat dels quals sigui igual o inferior a 100.000,00 euros. A la vista que el PCAP, a la seva clàusula 2.2, fixa el valor estimat del contracte en **285.093,33 euros**, IVA exclòs, el procediment d'adjudicació del present contracte serà el procediment obert.

El PCAP a la clàusula 2.2 consigna la partida pressupostària aprovada contra la que es carregarà l'import del contracte.

L'anunci de la licitació es publicarà mitjançant anunci en el perfil del contractant, establert en la clàusula 6 del PCAP i d'acord amb l'article 135.1 de la LCSP. No estimant-se convenient, per l'òrgan de contractació, l'anunci en el Diari Oficial de la Unió Europea, d'acord amb el que disposa l'article 135.2 de la LCSP.

Es recorda que d'acord amb la Disposició Addicional 4^a cal fer esment a aquesta disposició addicional en l'anunci de licitació.



La clàusula 9, en relació a la presentació de proposicions i documentació estableix que el termini de presentació de la proposició serà de 15 dies naturals, a comptar des de el següent al de la publicació de l'anunci en el perfil del contractant i que l'anunci en el perfil del contractant indicarà la data final del termini de presentació de proposicions. En conformitat amb el que estableix l'article 156.6 de la LCSP.

b.- Efectes, compliment i extinció.

Atès que es tracta d'un contracte de serveis especials de l'Annex IV, en aquest apartat el seu règim jurídic vindrà delimitat a més de pel que resulti de la clàusula 16 i següents del PCAP, que a aquests efectes té la naturalesa de *lex inter partes*, pel que estableixen els articles 311 i següents de la LCSP.

Al tractar-se d'un servei que es realitzarà en dependències o instal·lacions pròpies de l'Ajuntament, Edifici Transformadors, i les seves prestacions són directes a la ciutadania caldrà evitar la confusió de plantilles amb les mesures que es preveu en l'article 312 f) de la LCSP.

En aquest punt trobem convenient recordar una de les propostes que en contractes de serveis on el personal que l'ha d'executar té una rellevància molt important, i més com és el present cas, el lloc de prestació del servei és una instal·lació municipal, fa el Tribunal de Comptes:

"5ª. Que los responsables de la gestión de los servicios para cuya ejecución se recurre a la contratación externa se abstengan de realizar, durante la ejecución de los contratos, acto alguno que, conforme a la interpretación que viene realizándose en sede judicial, pueda conducir al reconocimiento de una situación de cesión ilegal, con las consecuencias que se anudan a este reconocimiento. En especial, **deberán respetar, durante dicha ejecución, el poder de dirección que corresponde al empresario, absteniéndose de asumir funciones directivas, señaladamente mediante la impartición directa de órdenes e instrucciones, sobre el personal de la empresa contratada, sin perjuicio de las facultades que la legislación de contratos del sector público reconoce al órgano de contratación en orden a la ejecución de los contratos.**"

En aquest sentit cal evitar una dependència funcional, organitzativa i material entre l'empresa i l'Ajuntament. Així la jurisprudència marca diversos criteris de valoració que no són excloents, sinó complementaris:



“

- *Justificación técnica de la contrata. Ha de mantener la organización, el control y la dirección de la actividad, con asunción del riesgo correspondiente a su condición de empleador, y, en todo caso, a los trabajadores en su plantilla*
- *Autonomía de su objeto.*
- *Aportación de medios de producción propios. La subcontratista cuenta con determinado capital, patrimonio específico, solvencia y estructura productiva.”*

En una recent sentència del Tribunal Suprem de data de 17 de desembre de 2019 indica que existeix cessió il·legal quan l' empresa principal planifiqui en tot moment la major part de l'organització i gestió de l' activitat contractada.

c.- Recursos

El contracte que es licita és un contracte de serveis especials de l'Annex IV el valor estimat del qual supera els cent mil euros i en conseqüència serà susceptible de recurs especial en matèria de contractació d'acord amb el que s'estableix a l'article 44.1 a).

4. - Expedient de contractació

El contingut de l'expedient de contractació es regula a l'article 116 de la LCSP, assenyalant que aquest s'iniciarà per l'òrgan de contractació motivant la necessitat del contracte en els termes previstos a l'article 28 de la LCSP i haurà de ser publicat al perfil de contractant.

Segons l'article 28 de la LCSP, les entitats del sector públic, abans d'iniciar el procediment d'adjudicació, hauran de determinar amb precisió les necessitats que pretenguin cobrir-se mitjançant el contracte projectat, així com la idoneïtat del seu objecte i hauran de deixar-ne constància d'aquests requisits en la documentació preparatòria de l'expedient de contractació.

A l'expedient administratiu obra informe tècnic on es justifica la necessitat i idoneïtat de l'objecte del contracte, l'elecció del procediment, els criteris de solvència tècnica o professional i econòmica i financera, els criteris d'adjudicació, les condicions especials d'execució, el valor estimat del contracte i la justificació de la no divisió en lots de l'objecte el contracte, d'acord amb el que disposa l'article 116.1 de la LCSP. Així



mateix consta en els diferents documents de l'expedient la reserva exclusiva a favor d'EIS per la necessitat de potenciar especialment la inserció social de dones.

D'acord amb l'article 116.2 de la LCSP, l'expedient ha de referir-se a la totalitat de l'objecte del contracte, sens perjudici del que preveu l'apartat 7 de l'article 99 pels contractes adjudicats per lots.

A l'expedient s'incorporarà el plec de clàusules administratives particulars i el plec de prescripcions tècniques que hi hauran de regir el contracte (art. 116.3 LCSP). Hi consta a l'expedient ambdós documents.

El contingut del plec de clàusules s'ajusta al que prescriu l'article 122 de la LCSP i identifica el contracte com a reservat tal i com exigeix l'apartat 9 de la instrucció municipal de regulació de la contractació reservada publicada el 13 de maig de 2019. I així mateix consta l'annex "model de declaració responsable per a CETIS i EI " de l'esmentada instrucció de contractació reservada.

Així mateix, a l'expedient administratiu haurà d'incorporar-se el certificat d'existència de crèdit que acrediti l'existència de finançament, i la fiscalització prèvia de la intervenció, si s'escau, en els termes previstos en els articles 213 i 214 del Reial Decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el text refós de la Llei Reguladora de les Hisendes Locals i Disposició Addicional tercera de la LCSP, Llei 9/2017 de 8 de novembre.

5.- Termini d'execució.

Les clàusula 3.1 del PCAP estableixen el termini de durada del contracte de 17,5 mesos, comptats des de la seva formalització preveient-se com a data d'inici de l'execució del contracte el 16 de juliol de 2020 o l'endemà de la seva formalització.

Així mateix es preveu la possibilitat de pròrroga per un període màxim de 30,5 mesos, sempre que les seves característiques romanguin inalterables. S'estableix l'obligatorietat de la pròrroga pel contractista sempre que es preavisi amb una antelació de 2 mesos abans de la finalització del termini d'execució del contracte, d'acord amb l'article 29.2 de la LCSP.



6.- Requisits de capacitat, aptitud i solvència.

El PCAP en la clàusula 7 fixa els concrets requisits de capacitat i solvència que hauran de tenir els licitadors per optar a l'adjudicació del contracte. En aquest punt s'ha inserit com a requisits de solvència professional l'aptitud específica de l'empresa per tal de garantir els estàndards d'experiència i coneixements professionals en atenció al públic, informació i control de accessos en els termes establerts a l'apartat 10 segon paràgraf de l'esmentada instrucció de contractació reservada.

Sent d'aplicació els articles 65 i següents i 71 de la LCSP.

7.- Criteris de valoració de les ofertes.

De conformitat amb el que estableixen els articles 145 i següents de la LCSP s'han incorporat al PCAP mitjançant la clàusula 10 els criteris de valoració de les ofertes, en concret en l'aplicació de de més d'un criteri d'adjudicació d'acord amb el 145.3 g) de la LCSP.

En aquest punt cal tenir present les propostes que s'efectuen en l'apartat 13 relatiu als criteris de selecció de la millor oferta de la instrucció municipal de regulació de la contractació reservada publicada el 13 de maig de 2019.

L'apartat 9 de la Instrucció de l'Ajuntament de Barcelona per a l'adjudicació de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic estableix que la puntuació del preu no serà superior al 35 per cent de la puntuació total. Criteri que es manté a la instrucció municipal de regulació de la contractació reservada publicada el 13 de maig de 2019. Al PCAP en l'esmentada clàusula 10 la puntuació del preu resta establida en 3 punts dels 28 punts totals (10,71%).

En conseqüència es dona compliment a la limitació establerta a la Instrucció de l'Ajuntament de Barcelona.

Aquest mateix apartat 9 de la Instrucció estableix que la puntuació referida a criteris d'adjudicació que es ponderin mitjançant xifres o percentatges obtinguts a partir de fórmules, haurà de significar com a mínim el 60 per cent de la puntuació total i, en el seu defecte, caldrà justificar-ho en l'expedient.



En aquest sentit la clàusula 10.1 "criteris d'adjudicació avaluable automàticament" fixa la puntuació màxima en 15 punts dels 28 punts totals, per tant el percentatge representa exactament un 53,57 per 100 i no arriba al mínim establert a la Instrucció. Justificant-se en l'informe de necessitat en els termes següents:

".....el pes que té la proposta tècnica i l'aportació del criteri tècnic per garantir la qualitat del projecte i la correcta prestació del servei."

Així mateix l'article 145.4 estableix que en els contractes de serveis de l'Annex IV els criteris relacionats amb la qualitat hauran de representar, almenys, el 51 per 100 de la puntuació assignable en la valoració de les ofertes, sens perjudici del que es disposa per la valoració per un comitè d'experts. Si sumem la puntuació dels criteris automàtics B2, B4, B5 i B6 més la puntuació relativa al projecte i de valoració mitjançant judici de valor obtenim un total de 21 sobre 28 punts (75%) i per tant ajustat a dret.

8.- Garantia.

No es requereix la constitució de la garantia definitiva de conformitat amb l'apartat 3 de la Disposició Addicional 4^a de la LCSP.

Així mateix, la clàusula 22.3 del PCAP s'estableix que un cop efectuada la recepció o conformitat, començarà a córrer el termini de garantia per termini d'un mes. No obstant, l'article 311.6 de la LCSP estableix que els contractes de serveis consistents en mera activitat s'extingiran pel compliment del termini inicialment previst o les pròrrogues acordades; mantenim l'Ajuntament la prerrogativa de depurar responsabilitats del contractista per qualsevol eventual incompliment detectat amb posterioritat.

9.- Condicions especials d'execució.

La clàusula 20 del PCAP, en relació a l'article 202 LCSP, conté condicions especials d'execució de caràcter en el sentit previst al Decret d'alcaldia de 24 d'abril de 2017 sobre la contractació pública sostenible publicat en la Gasetta municipal del dia 28 d'abril i en concret:



- Organitzatiu:
 - o El cobrament dels ingressos públics per compte de l'Ajuntament.
- Social:
 - o Manteniment de les condicions laborals de les persones que executen el contracte durant tot el període contractual.

10.- Modificacions

Es preveu modificacions del contracte per un percentatge total del contracte de 18,38 per 100 del preu inicial del contracte i per tant dins del percentatge màxim establert a l'article 204 del LCSP. Alhora a la clàusula 23 del PCAP es remet a les eventuais modificacions legals previstes per l'article 205 i 206 de la LCSP.

11.- Subcontractació i cessió.

A la clàusula 23 del PCAP es prohibeix la possibilitat de subcontractació.

A la clàusula 26 del PCAP resta prohibida la cessió del contracte.

12.- Intervenció de Fons.

Atès que l'execució del contracte comportarà despeses per l'Ajuntament, s'haurà de donar trasllat a la Intervenció de Fons per emetre el corresponent informe en aplicació del que estableix l'article 214 del Text Refós de la Llei Reguladora de les Hisendes Locals.

13- Òrgan competent.

D'acord amb el Decret d'Alcaldia núm. 1312, de data 15 de juny de 2019, correspon al Gerent Municipal atès que estableix que:

"l'adopció dels actes per a la preparació, aprovació, adjudicació, formalització i aquells derivats dels efectes, compliment i extinció dels contractes administratius i privats de caràcter plurianual, el valor estimat dels quals sigui inferior als 500.000 euros i la seva durada sigui superior als dos anys i igual o inferior als quatre anys, eventuais pròrrogues incloses".



Conclusions

Amb fonamentació en el que s'ha exposat anteriorment, s'emet el corresponent informe juntament amb les consideracions efectuades als Plecs de Clàusules Administratives Particulars que regula el contracte de serveis per la gestió dels serveis d'informació i control d'accessos i gestió dels espais de l'edifici transformadors de l'Ajuntament de Barcelona –Districte de l'Eixample.

S'emet aquest informe jurídic en compliment del que estableix l'article 122.7 de la LCSP i conforme a la Disposició Addicional Tercera, apartat 8 de la LCSP que determina que serà preceptiu l'informe jurídic del Secretari en l'aprovació dels expedients de contractació i en el cas dels municipis de gran població, l'emissió d'aquests informes atribuïts al secretari correspondrà al titular de l'assessoria jurídica.

Barcelona, Juny de 2020

Vist-i-plau,

Mònica Flores Pérez
Lletrada

Imma Vergés Llistosella
Cap del Departament de Serveis Jurídics
Secretaria