

Asíº: Resolución de Cesión de Contrato del Proyecto del Sistema de Transporte Público rápido en Las Palmas de Gran Canaria. Tramo I. Blas Cabrera Felipe (CC 1754).
Expte.: Proyecto del Sistema de Transporte Público rápido en Las Palmas de Gran Canaria. Tramo I. Blas Cabrera Felipe (CC1754).
Ref.: MMC/LPC. Doc. 2018-09-24

Resolución de la consejera de Geursa, por la que se autoriza la cesión del contrato del proyecto del sistema de Transporte público rápido en Las Palmas de Gran Canaria, Tramo I. Blas Cabrera Felipe adjudicado a la mercantil JOCA INGENIERIA Y CONSTRUCCIÓN S.A a favor UTE ACCIONA CONSTRUCCIONES S.A/ LOPESAN S.A” CC 1.754.

Visto el expediente del asunto de referencia en el que se acreditan los siguientes

ANTECEDENTES

I.- Mediante Resolución número 10998 de fecha de 12 de abril de 2017 del concejal de gobierno del Área de Urbanismo, se resolvió la aprobación del proyecto denominado “Implantación carriles metro Guagua- Tramo I. Paseo Blas Cabrera Felipe” por un importe de SEIS MILLONES SETECIENTOS UN MIL CIENTO CUARENTA Y SIETE EUROS CON CINCUENTA Y NUEVE CÉNTIMOS (6.701.147,59 €).

II.- Por parte de la Sociedad Municipal de Gestión Urbanística de Las Palmas de Gran Canaria (en adelante GEURSA), entidad pública mercantil perteneciente al Excmo. Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, se llevó a cabo la convocatoria pública de licitación del acuerdo marco para la contratación de la obra referencia, mediante procedimiento abierto, a través del envío del correspondiente anuncio al Diario Oficial de la Unión Europea el 31 de marzo de 2017, publicado en el mismo con fecha 5 de abril de 2017, así como en el perfil del contratante de la citada entidad, con la misma fecha y en el Boletín Oficial de la Provincia de Las Palmas número 41, de 5 de abril de 2017.

III.- Con fecha de 19 de junio de 2017, se dictó resolución de la consejera por la que se resolvía adjudicar el procedimiento abierto y tramitación ordinaria, no sujeto a regulación armonizada del proyecto denominado “Sistema de Transporte Público rápido en Las Palmas de Gran Canaria, Tramo I, Blas Cabrera Felipe” (CC1754) a favor de la mercantil JOCA INGENIERIA Y CONSTRUCCION S.A, al haber resultado la oferta económica más ventajosa.

IV.- Consta en el expediente administrativo que con fecha 27 de junio de 2017, se suscribió el correspondiente contrato, comenzando la obra el 7 de julio de 2017, de conformidad con el acta de comprobación de replanteo.

V.- Con fecha 25 de julio de 2018 y registro general de entrada 2557 por parte de la mercantil JOCA INGENIERIA Y CONSTRUCCION S.A, se solicitó la cesión del contrato de referencia a favor de la UTE ACCIONA CONSTRUCCIÓN S.A y LOPESAN ASFALTOS Y CONSTRUCCIONES S.A.

VI.- Con fecha 1 de agosto de 2018, por parte del Director de ejecución se emitió informe en el que se concluye que hasta la fecha se ha ejecutado el **20.93 %**.

VII.- Consta igualmente en el expediente informe del departamento jurídico de Geursa, en el que tras analizar el contenido de la petición formulada y el cumplimiento por parte de la UTE ACCIONA CONSTRUCCIÓN S.A y LOPESAN ASFALTOS Y CONSTRUCCIONES S.A, de las condiciones exigidas en el pliego tanto de solvencia técnica y económica se concluye su procedencia conforme

Inscrita en el Registro Mercantil de Las Palmas. Tomo 1554, folio 59, Sección 8. Hoja GC-26266. Inscripción 1ª el 8 de junio de 2001

a los términos regulados en el artículo 226 del texto refundido de la Ley de Contrato del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

VIII.- Con fecha 20 de septiembre de 2018, los representantes legales de las mercantiles JOCA INGENIERIA Y CONSTRUCCIONES S.A, y de la UTE ACCIONA CONSTRUCCION S.A Y LOPESAN ASFALTOS Y CONSTRUCCIONE S.A, suscribieron en documento privado, acuerdo previo de cesión , previa a la autorización formal por parte de GEURSA.

IX.- Con fecha 24 de septiembre de los corrientes y registro general de entrada número 3113 por parte de JOCA INGENIERIA Y CONSTRUCCIONES S.A, se solicitó formalmente la cesión de la obra a favor de la UTE ACCIONA CONSTRUCCION S.A Y LOPESAN ASFALTOS Y CONSTRUCCIONE S.A.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.- Es competente la Consejera de GEURSA para la resolución del recurso de reposición planteado por la mercantil “Estudio 7” en virtud de los poderes otorgados por el Consejo de Administración de GEURSA, que con fecha 11 de junio de 2013 adoptó por mayoría de sus miembros otorgar poderes a la Consejera de Geursa, doña Marina Más Clemente para celebrar subastas, concursos y concurso-subasta de toda clase y suscribir los correspondientes contratos así como resolver los asuntos de la sociedad y promover, seguir y contradecir toda suerte de procedimientos administrativos por todos sus trámites, instancias y grados. Dicho acuerdo fue elevado a público mediante escritura suscrita ante el notario de Las Palmas de Gran Canaria don Francisco Javier Guerrero Arias con fecha 5 de julio de 2013 bajo el número 1.418 de su protocolo e inscrita en el Registro Mercantil al Tomo 1554, Libro 0, folio 103, Hoja GC 26266 e inscripción 24.

SEGUNDO.- SOBRE LA PROCEDENCIA DE LA CESIÓN DE LOS CONTRATOS.

Para poder resolver adecuadamente la cuestión planteada es preciso recordar brevemente el régimen jurídico de la cesión de los contratos, actualmente recogido en el artículo 226 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP)

La cesión de los contratos una vez adjudicados y formalizados es un instrumento técnico para dotar a la contratación administrativa de flexibilidad para adecuarla a las condiciones de evolución del mercado y de la situación de los contratistas. No obstante, se somete al cumplimiento de determinados principios y requisitos, para garantizar el cumplimiento de los principios que rigen la contratación administrativa, entre ellos, la necesaria autorización previa del órgano de contratación.

Como viene ya señalando las distintas Juntas Consultivas de Contratación, “La cesión de los contratos opera en el marco de la legislación administrativa como excepción al principio de ejecución personal por el contratista de la obra que le ha sido adjudicada. (...) Quiere ello decir que



GEURSA

Sociedad Municipal de Gestión Urbanística
de Las Palmas de Gran Canaria, S.A.



Ayuntamiento
de Las Palmas
de Gran Canaria

la cesión está concebida como un instrumento técnico para dotar a la contratación administrativa de la flexibilidad adecuada que permita, en casos excepcionales y siempre que las características del contratista no hayan sido determinantes de la adjudicación, la sustitución del elemento subjetivo del contrato. Ahora bien, es lógico que las posibilidades que el artículo 58 abre no pueden ser utilizadas de forma tal que la autorización de la cesión comporte una defraudación de los principios que regulan la selección del contratista." Con estas premisas, además de los requisitos específicos recogidos en el apartado 2 del artículo 226 del TRLCSP, el apartado 1 del citado artículo establece varios principios a los que deben someterse la cesión y que deben ser considerados por el órgano de contratación a la hora de autorizar o no la cesión de conformidad con el artículo 226.2.a).

Dicho artículo establece que "Los derechos y obligaciones dimanantes del contrato podrán ser cedidos por el adjudicatario a un tercero siempre que las cualidades técnicas o personales del cedente no hayan sido razón determinante de la adjudicación del contrato, y de la cesión no resulte no resulte una restricción efectiva de la competencia en el mercado. No podrá autorizarse la cesión a un tercero cuando esta suponga una alteración sustancial de las características del contratista si estas constituyen un elemento esencial del contrato". Por lo tanto, en relación con la cesión de un contrato en ejecución, las circunstancias relativas a la adjudicación del mismo tienen relevancia desde el punto de vista del cumplimiento de los citados requisitos.

En consecuencia, a los efectos de la autorización de la cesión, el GEURSA deberá revisar únicamente los siguientes extremos: primero, las circunstancias del procedimiento de adjudicación descrito en los antecedentes a fin de comprobar que las cualidades técnicas o personales del cedente JOCA INGENIERIA Y CONSTRUCCIONES SA no hayan sido razón determinante de la adjudicación del contrato; segundo, a la vista de la composición del mercado afectado por el contrato, que no resulte de la cesión una restricción efectiva de la competencia en el mismo; y, tercero, si a la vista de los pliegos y del contrato finalmente celebrado como resultado del procedimiento de adjudicación, la cesión no suponga una alteración sustancial de las características del contratista si estas constituyen un elemento esencial del contrato. Precisamente, con el objeto de cumplir las normas generales contenidas antes, en el segundo párrafo del artículo 226, se contienen las especificaciones que pretenden evitar una posible distorsión del mercado, permitiendo que, después de la adjudicación del contrato, la empresa adjudicataria pueda cederlo a otra, incumpliendo las más elementales normas de selección de contratistas. En este sentido, en este apartado se establece la necesidad de recabar, no solo la autorización del órgano de contratación, como ya se ha apuntado anteriormente, sino también un requisito de carácter objetivo, como es que el contrato se haya ejecutado en al menos un 20% o que se haya efectuado su explotación en al menos una quinta parte del plazo de duración; otro de carácter subjetivo, como es que el cesionario tenga capacidad para contratar con la Administración y reúna la solvencia y la clasificación exigida, en su caso, y, por último, uno de forma, que consiste en que la cesión se formalice en escritura pública.

Sólo el cumplimiento acumulativo de todas las circunstancias apuntadas antes, permite que sea válida la cesión, sin que, a estos efectos, pueda verse afectado o servir como obstáculo para la misma, el hecho de que la empresa clasificada en segundo lugar en la fase de adjudicación del contrato, pueda reclamar alguna preferencia respecto de tal cesión. En este sentido, debemos destacar que la empresa clasificada en segundo lugar, pierde esa clasificación una vez que la

Inscrita en el Registro Mercantil de Las Palmas. Tomo 1554, folio 59, Sección 8. Hoja GC-26266. Inscripción 1ª el 8 de junio de 2001

adjudicación se agota, es decir, una vez que se pasa a la siguiente fase dentro de la vida del contrato. Así, desde el momento en que comienza su ejecución, nos encontramos en otra situación distinta, respecto de la cual, los licitadores que no han resultado adjudicatarios del contrato, no ostentan ningún derecho, comenzando a surtir efectos los derechos y obligaciones que correspondan al contratista (no hablamos de licitador ya, como persona que tiene una mera expectativa respecto de ese contrato, sino de la persona que ha de ejecutarlo).

En esta línea argumental, habría que destacar que la clasificación de un licitador en la fase de adjudicación del contrato, le atribuye una serie de expectativas respecto de la realización del contrato, que desaparecen en el momento en que se realiza la adjudicación, dentro de las cuales está la posible preferencia que pueda tener sobre otros licitadores clasificados después que él. En este contexto deben analizarse las posibles reclamaciones de otros licitadores participantes en el procedimiento de licitación, que no tienen ningún derecho a reabrir el citado procedimiento accediendo al contrato o un posible derecho de cesión preferente, por el hecho de haber obtenido una puntuación mayor en su oferta que la empresa cesionaria, no obstante en este caso se da la paradoja que la UTE ACCIONA CONSTRUCCION SA Y LOPESAN ASFALTOS Y CONSTRUCCIONES SA, quedo en segundo lugar en el orden de prelación de la licitación.

Por otra parte, sobre un contrato en ejecución ya adjudicado y formalizado, las consecuencias de la autorización o no del negocio de cesión despliegan sus efectos estrictamente en el ámbito de la sustitución o no del titular del contrato. En caso de que otorgue la autorización, la consecuencia es que el cesionario quedará subrogado en todos los derechos y obligaciones que corresponderían al cedente como consecuencia del contrato en vigor (artículo 226.3 del TRLCSP). En el presente caso no supone en modo alguno la modificación del contrato para su ejecución con arreglo a las condiciones de la oferta presentada por el cesionario ACCIONA CONSTRUCCION SA Y LOPESAN ASFALTOS Y CONSTRUCCIONES SA en el procedimiento inicial, sino la continuación del contrato celebrado con arreglo a la oferta presentada por el primer adjudicatario JOCA INGENIERÍA Y CONSTRUCCIONES SA, ahora cedente del contrato.

En definitiva, en el procedimiento de autorización de la cesión de un contrato administrativo en ejecución no existen derechos a reconocer a otras empresas participantes en el procedimiento de licitación previo, al margen del derecho general de recurso en los términos legalmente previstos.

Vistos los antecedentes y fundamentos jurídicos expuestos, en virtud de las atribuciones que tengo atribuidas por el Consejo de Administración de la Sociedad, quien con fecha 11 de junio de 2013 adoptó por mayoría de sus miembros otorgar poderes a la consejera de Geursa, doña Marina Más Clemente para celebrar subastas, concursos y concurso-subasta de toda clase y suscribir los correspondientes contratos y todas aquellas actuaciones relacionadas que sean necesarias.

RESUELVE

PRIMERO.- De acuerdo con el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, autorizar la cesión del contrato del proyecto del sistema de Transporte público rápido en Las



GEURSA

Sociedad Municipal de Gestión Urbanística
de Las Palmas de Gran Canaria, S.A.



Ayuntamiento
de Las Palmas
de Gran Canaria

Palmas de Gran Canaria, Tramo I. Blas Cabrera Felipe a favor de la UTE ACCIONA CONSTRUCCIONES SA/ LOPESAN ASFALTOS SA, al cumplirse los principios recogidos en el artículo 226, apartado 1 del TRLCSP, y verificar el cumplimiento de los requisitos del apartado 2 del mismo artículo, quedando el cesionario subrogado en todos los derechos y obligaciones que correspondían al cedente en los términos recogidos en la propia Ley.

SEGUNDO.- Notificar esta resolución a todos los interesados en este procedimiento, y acordar su publicación en la página web de Geursa en su perfil del contratante.

TERCERO.- Requerir a cedente y cesionario para que conforme a lo establecido en el artículo 226.2.d del TRLCSP, formalicen la cesión en escritura pública, obligándose a entregar copia de la escritura en GEURSA.

CUARTO.- Contra el acto expreso que se le notifica, que es definitivo en vía administrativa, podrá interponer en el plazo de DOS MESES, contados desde el día siguiente al de la recepción de su notificación, RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Las Palmas que por reparto corresponda, a tenor de lo establecido en el artículo 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en concordancia con el artículo 123.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Publicas.

Todo ello sin perjuicio de cualquier otra acción o recurso que estimare oportuno interponer para la mejor defensa de sus derechos.

Las Palmas de Gran Canaria a 24 de septiembre de 2018.



Marina Más Clemente.
Consejera de GEURSA.

