

Assumpte: Informe jurídic emès per la Secció de Contractació d'EMAYA, S.A. en relació a la documentació presentada per IÑIGO CASASAYAS TALENS (LOT 2) i CREMADES&CALVO-SOTELO (LOTS 1,2,y 5) per a justificar el valor de la seva oferta identificada com anormalment baixa en l'expedient de contractació núm. **863_SAJ_0219 Servei d'Assessorament Jurídica en defensa dels interessos d'Emaya.**

Antecedents

En data 30 de setembre de 2019 es va publicar a la Plataforma de Contractació del Sector Públic la documentació relativa per a la contractació del **Servei d'Assessorament Jurídica en defensa dels interessos d'Emaya** Exp. 863_SAJ_01219. Es tracta d'un contracte subjecte a regulació harmonitzada, tramitat per procediment obert i ordinari, havent estat el Plec de Clàusules Particulars i el Plec de Prescripcions Tècniques, prèviament aprovats per Consell d'Administració d'Emaya, en data 12 de setembre de 2019.

Atès l'àmbit objectiu i subjectiu del procediment de contractació, la licitació ha estat sotmesa a la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de Contractes del Sector Públic, que transposen les Directives del Parlament Europeu i del Consell 2014/23/UE i 2014/24/UE, de 26 de febrer de 2014.

En data 11 de novembre de 2019, els membres de la Mesa de Contractació d'EMAYA es van reunir per a procedir a l'acte d'obertura de la documentació administrativa (Sobre A) dels licitadors presentats: BUFET PASTOR I RIERA SL, BUFETE BUADES ASESORES LEGALES SL, CECILIA LEONOR VIVÓ LORENZO, CREMADES & CALVO-SOTELO ABOGADOS SLP, DELOITTE LEGAL SLP, EVA VELASCO RICO, FELIX VIDAL HERRERO-VIOR Y ASOCIADOS SL, IÑIGO CASASAYAS TALENS, J&A GARRIGUES SLP, JOSÉ F. RODRÍGUEZ RINCÓN, MARÍA MAGINA BORRÁS SANSALONI, MARIMÓN ASOCIADOS JURÍDICO LABORAL SL, RUTH MARÍA JIMENEZ VARELA, UNIVE ABOGADOS SLP. Es va requerir l'esmena de la documentació administrativa i una vegada esmenades les deficiències el dia 2 de desembre es constata que tots els licitadors han presentat la documentació exigida en temps i forma.

El mateix 2 de desembre de 2019 té lloc la Mesa de Contractació per a l'obertura de les proposicions tècniques relatives als criteris de valoració quantificables mitjançant judicis de valor. De la documentació presentada es dona trasllat al tècnic responsable de la licitació per tal que verifiqui i/o avalui, conforme a l'establert al plec de condicions, les proposicions tècniques de les empreses presentades.

L'informe tècnic emès en 15 de gener de 2020 i publicat a la Plataforma de Contractació del Sector Públic estableix les següents puntuacions:

LICITADOR	LOT 1	LOT 2	LOT 3	LOT 4	LOT 5
BUFET PASTOR I RIERA, S.L.		12			
BUFETE BUADES ASESORES LEGALES, S.L.		24	28		
CECILIA LEONOR VIVÓ LORENZO					24
CREMADES & CALVO-SOTELO ABOGADOS, S.L.P.	17	12			17
DELOITTE LEGAL, S.L.P.	17	EXCLÒS			12
EVA VELASCO RICO	24				

LICITADOR	LOT 1	LOT 2	LOT 3	LOT 4	LOT 5
FELIX VIDAL HERRERO-VIOR Y ASOCIADOS, S.L.	0	12			
ÍÑIGO CASASAYAS TALENS		29			
J&A GARRIGUES. S.L.P.			0		
JOSÉ. F. RODRÍGUEZ RINCÓN				NSV*	
MARÍA MAGINA BORRÁS SANSALONI				NSV*	
MARIMÓN ASOCIADOS JURÍDICO LABORAL, S.L.					29
RUTH MARÍA JIMÉNEZ VARELA				NSV*	
UNIVE ABOGADOS, S.L.P.		20			

En data 28 de gener de 2020, es celebra la Mesa de Contractació per tal de procedir a l'obertura dels criteris avaluables mitjançant fórmules (Sobre C). Així doncs, les proposicions econòmiques presentades als lots afectats són les següents:

LOT 1. Assessorament en matèria de dret administratiu i direcció lletrada en assumptes contenciós-administratius.

Oferta econòmica:

LICITADOR	Pressupost Base de Licitació (IVA exclòs)	Oferta econòmica (IVA exclòs) (Màx. 35 punts)
CREMADES & CALVO-SOTELO ABOGADOS, S.L.P.	60.000 €	30.000,00 €
DELOITTE LEGAL, S.L.P.		49.000,00 €
EVA VELASCO RICO		48.150,00 €
FELIX VIDAL HERRERO-VIOR Y ASOCIADOS, S.L.		40.000,00 €

LOT 2. Assessorament en matèria de dret civil-mercantil i direcció lletrada en assumptes civils-mercantils.

Oferta econòmica:

LICITADOR	Pressupost Base de Licitació (IVA exclòs)	Oferta econòmica (IVA exclòs) (Màx. 40 punts)
BUFET PASTOR I RIERA, S.L.	60.000 €	48.000,00 €
BUFETE BUADES ASESORES LEGALES, S.L.		44.000,00 €
CREMADES & CALVO-SOTELO ABOGADOS, S.L.P.		30.000,00 €
FELIX VIDAL HERRERO-VIOR Y ASOCIADOS, S.L.		40.000,00 €
ÍÑIGO CASASAYAS TALENS		30.000,00 €
UNIVE ABOGADOS, S.L.P.		41.400,00 €

LOT 5. Assessorament en matèria de dret laboral i direcció lletrada en assumptes davant la jurisdicció social.

Oferta econòmica:

LICITADOR	Pressupost Base de Licitació (IVA exclòs)	Oferta econòmica (IVA exclòs) (Màx. 40 punts)
CECILIA LEONOR VIVÓ LORENZO	70.000 €	52.500,00 €
CREMADES & CALVO-SOTELO ABOGADOS, S.L.P.		40.000,00 €
DELOITTE LEGAL, S.L.P.		65.000,00 €
MARIMÓN ASOCIADOS JURÍDICO LABORAL, S.L.		48.000,00 €

El Departament de Contractació, un cop revisades les proposicions econòmiques dels licitadors presentats, i en aplicació de la clàusula setzena del Plec de Clàusules Particulars, identifica que les ofertes econòmiques presentades per IÑIGO CASAYAS TALENS al lot 2 i CREMADES & CALVO-SOTELO ABOGADOS SLP (Lots 1, 2 i 5) en relació a la mitja aritmètica de les ofertes presentades, estan immerses en presumpció de temeritat.

Atès el que disposa l'article 149.4 de la LCSP, es requereix a IÑIGO CASASAYAS TALENS I CREMADES & CALVO-SOTELO ABOGADOS SLP per a que presenti la documentació que expliqui satisfactòriament els següents aspectes:

- L'estalvi que permeti el procediment de fabricació, els serveis prestats o el mètode de construcció.
- Les solucions tècniques adoptades i les condicions excepcionalment favorables de què disposi per a subministrar els productes, prestar els serveis o executar les obres.
- La innovació i originalitat de les solucions proposades, per a subministrar els productes, prestar els serveis o executar les obres.
- El respecte d'obligacions que resultin aplicables en matèria mediambiental, social o laboral, i de subcontractació, no sent justificable preus sota mercat o que incompleixen l'establert a l'art. 201 de la LCSP.
- O la possible obtenció d'una ajuda de l'Estat.

En data 17 de febrer de 2020, es registra al Departament de Contractació la documentació justificativa de l'oferta identificada en presumpció de temeritat i es dóna trasllat de la mateixa als Serveis Jurídics d'Emaya com a responsables de la licitació per que procedeixi a la seva avaluació.

El 26 de febrer de 2020 els Serveis Jurídics emeten un informe en el que conclou que la documentació presentada tant per IÑIGO CASASAYAS TALENS com per CREMADES & CALVO-SOTELO ABOGADOS SLP explica satisfactòriament el baix nivell de preus i costos proposades per tot dos licitadors.

A la vista de l'informe tècnic emès, el Departament de Contractació d'EMAYA considera pertinent emetre un informe jurídic que determini, d'acord amb la legalitat vigent en matèria de contractació del sector públic:

- Si la justificació presentada per IÑIGO CASASAYAS TALENS I CREMADES & CALVO-SOTELO ABOGADOS SLP permet concloure que es inviable l'execució de l'obra en els termes en els quals es va oferir i en base als preus i costos que es proposen.
- El procediment a seguir per a continuar amb el procediment d'adjudicació.

(i) Sobre la justificació de la viabilitat de l'oferta presentada per IÑIGO CASASAYAS TALENS I CREMADES & CALVO-SOTELO ABOGADOS SLP.

Els Plecs rectors de la licitació estableixen a la clàusula setzena els criteris en base als quals s'efectuarà el càlcul per a determinar si una oferta és considerada anormalment baixa. Per altra banda, el Plec de Clàusules Particulars remet a l'article 149 de la LCSP per a determinar el tràmit que ha de seguir-se per a verificar si efectivament s'ha de qualificar l'oferta com anormalment baixa, o per el contrari, existeixen elements que permetin generar un estalvi amb el procediment de construcció elegit, les condicions excepcionalment favorables de que disposa el licitador per a executar l'obra, l'originalitat de l'obra proposta/oferta, el respecte de les disposicions relatives a la protecció de l'ocupació i les condicions de feina vigents en el lloc en que s'hagi de realitzar l'obra, o la possible obtenció d'una ajuda de l'Estat.

Així doncs, cal fer referència a la resolució núm. 152/2013 del Tribunal Administratiu Central de Recursos Contractuals (en endavant, TACRC) que ha manifestat: *"el hecho de que una oferta incluya valores anormales o desproporcionados no implica su exclusión automática de la licitación, sino la necesidad de conferir trámite de audiencia al contratista para que justifique la viabilidad económica de la proposición de tal forma que el órgano de contratación pueda concluir si la empresa es capaz o no de ejecutar la prestación en base a costes y precios que propone"*.

Per a emetre un judici sobre l'acceptació o rebuig d'una oferta identificada com anormalment baixa, el TACRC ha considerat en reiterades ocasions que la informació que proporcioni el licitador ha de permetre a l'òrgan de contractació arribar a la convicció de que l'objecte del contracte es podrà dur a terme. Tal i com indica la resolució núm. 118/2017 del TACRC *"(...) Como hemos reiterado en numerosas resoluciones, la finalidad de la legislación de contratos es que se siga un procedimiento contradictorio para evitar rechazar ofertas con valores anormales o desproporcionados sin comprobar antes su viabilidad. No se trata de justificar exhaustivamente la oferta desproporcionada, sino de proveer de argumentos que permitan al órgano de contratación llegar a una convicción de que se puede llevar a cabo. En caso de exclusión de una oferta incurso en presunción de temeridad es exigible que se fundamenten los motivos que justifiquen tal exclusión"*.

L'informe tècnic emès el 26 de febrer de 2020 per l'Àrea de Serveis Jurídics d'EMAYA en relació a la documentació justificativa de la baixa econòmica presentada per IÑIGO CASASAYAS TALENS i CREMADES & CALVO -SOTELO ABOGADOS SLP conclou que ambdues ofertes són viables econòmicament, argumentant que existeix una justificació de coneixement de l'entorn i experiència que permeten tenir uns menors costos, així com una justificació dels mitjans auxiliars propis ja amortitzats.

(ii) Procediment a seguir per a continuar amb el procediment d'adjudicació.

En qualitat d'òrgan d'assistència i atès el que disposa l'article 149 de la LCSP, procedeix que la Mesa de Contractació avalui la informació i la documentació presentada pel licitador i, a la vista de l'Informe tècnic emès per l'Àrea de Serveis Jurídics i del present informe jurídic, elevi de forma motivada, la corresponent proposta d'acceptació de les ofertes presentades per IÑIGO CASASAYAS TALENS i CREMADES & CALVO -SOTELO ABOGADOS SLP per considerar que han estat suficientment justificades i per tant son viables econòmicament.

Així doncs, i d'acord a la clàusula 17.6 dels Plecs que regeixen la licitació, la Mesa de Contractació, amb les valoracions efectuades i els informes que consideri oportú sol·licitar, classificarà les proposicions presentades pels licitadors per ordre decreixent, atenent als criteris de valoració, i procedirà a realitzar la proposta d'adjudicació al Consell d'Administració d'EMAYA.

Atesa la urgència en la disposició d'aquest contracte, vistes les facultats delegades per el Consell d'Administració en el President d'EMAYA en sessió de Consell d'Administració de 11 de juliol de 2019, es considera procedent proposar al Consell d'Administració que delegui la facultat d'adjudicar aquest contracte en el senyor Ramon Perpinyà Font, President d'Emaya, una vegada es doni compliment als requeriments de l'article 150 de la Llei de Contractes del Sector Públic per part de les empreses proposades com adjudicatàries per el Consell d'acord amb la classificació acordada.

De conformitat amb les arguments exposats es proposa a la Mesa de Contractació que procedeixi d'acord amb la següent tramitació:

- a) Que proposi a l'òrgan de contractació acordar l'acceptació de l'oferta dels licitadors IÑIGO CASASAYAS TALENS i CREMADES & CALVO -SOTELO ABOGADOS SLP.
- b) Que valori les ofertes dels licitadors d'acord als criteris d'adjudicació previstos als Plecs i proposi a l'òrgan de contractació l'acord de classificació de les ofertes.
- c) Que elevi a l'òrgan de contractació la proposta d'adjudicació a favor dels licitadors classificats en primer lloc en els diferents lots per a que l'òrgan acordi l'adjudicació a favor dels mateixos.
- d) Que proposi a l'òrgan de contractació delegar la facultat d'adjudicar aquest contracte en el senyor Ramon Perpinyà Font, President d'Emaya, una vegada es doni compliment als requeriments de l'article 150 de la Llei de Contractes del Sector Públic per part de les empreses proposades com adjudicatàries per el Consell d'acord amb la classificació acordada en el punt anterior.

És el parer que qui subscriu, fonamentat en l'anàlisi de la legalitat vigent, sotmetent a millor criteri jurídic per fonamentar les decisions que, en relació amb els aspectes tractats en el present document, s'hagin de tractar a la Mesa de Contractació i, en el seu cas, aquells qui resoldran amb superior criteri allò que s'estimi convenient,

A 27 de febrer de 2020.

Beatriz Díaz del Río Mollfulleda

Cap de Servei de Compres i Contractació