

**Recurso 191/2017****Resolución 204/2017****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, a 13 de octubre de 2017.

**VISTA** la reclamación en materia de contratación interpuesta por la entidad **VALORACIONES ORGÁNICAS AGRÍCOLAS, S.L.** contra la Resolución de, 21 de junio de 2017, de la entidad contratante por la que se excluye su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio de retirada, transporte, tratamiento y aplicación de biosólidos procedentes de las Estaciones Depuradoras de Aguas Residuales gestionadas por ACOSOL, S.A. (Código L.E.R. 190805)” (Expte. 1930–13/2017), convocado por la entidad pública empresarial ACOSOL, S.A., ente instrumental de la Mancomunidad de Municipios de la Costa del Sol Occidental, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN****ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 9 de marzo de 2017 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea anuncio de la licitación, mediante procedimiento abierto, del contrato



indicado en el encabezamiento de esta resolución, que fue objeto de modificación en el citado Diario Oficial el 16 de marzo de 2017. Asimismo dicho anuncio fue objeto de publicación, el 28 de marzo de 2017, en el Boletín Oficial del Estado núm. 74, siéndolo también en el perfil de contratante de ACOSOL, S.A., sin que conste la fecha efectiva de publicación.

El valor estimado del contrato asciende a 1.600.000,00 euros y entre las entidades que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora reclamante como empresa que ha licitado con el compromiso de constituir una unión temporal.

**SEGUNDO.** A la presente licitación le es de aplicación la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales (en adelante Ley 31/2007) y demás legislación aplicable en materia de contratación.

**TERCERO.** Durante la tramitación del procedimiento de adjudicación, el 21 de junio de 2017 ACOSOL, S.A. (en adelante entidad contratante) acordó mediante resolución excluir del procedimiento de licitación la oferta de la entidad VALORACIONES ORGÁNICAS AGRÍCOLAS, S.L.. La exclusión de su oferta le fue notificada mediante correo electrónico el 22 de junio de 2017.

**CUARTO.** El 4 de agosto de 2017, tuvo entrada en el Registro de la entidad contratante escrito de reclamación en materia de contratación interpuesto por parte de la entidad VALORACIONES ORGÁNICAS AGRÍCOLAS, S.L.. (en adelante VALORA) contra la citada la resolución, de 21 de junio de 2017, por la que excluye su oferta del procedimiento de licitación del mencionado contrato de servicios. Dicho escrito de reclamación fue remitido a través de la oficina de Correos número 11 del Puerto de Santa María (Cádiz) donde tuvo entrada el 1 de agosto de 2017, día en el que fue remitido a la entidad contratante copia del mismo mediante correo electrónico.



El escrito de reclamación junto con el informe a la misma, el expediente de contratación y el listado de licitadoras en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones, fue remitido a este Tribunal el 10 de agosto de 2017.

**QUINTO.** Con fecha 16 de agosto de 2017, la Secretaría del Tribunal dio traslado de la reclamación al resto de entidades licitadoras concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que presentaran las alegaciones que estimaran oportunas, habiéndolas presentado en plazo la entidad AMBIENTAL Y SOSTENIBLE, S.L. (en adelante AMBIENTAL Y SOSTENIBLE).

**SEXTO.** Mediante Resolución, de 30 de agosto de 2017, este Tribunal acuerda el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento de la presente resolución.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 y 4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por remisión del artículo 101.1 de la Ley 31/2007, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

En el presente supuesto la actuación impugnada procede de una entidad pública



empresarial que se rige por la citada Ley 31/2007, cuyo artículo 3 dispone en su apartado primero que *“Quedarán sujetas a la presente ley, siempre que realicen alguna de las actividades enumeradas en los artículos 7 a 12, las entidades contratantes que sean organismos de derecho público o empresas públicas y las entidades contratantes que sin ser organismos de derecho público o empresas públicas, tengan derechos especiales o exclusivos según se establece en el artículo 4”*.

Por su parte, el apartado primero de la Disposición Adicional segunda del mismo texto legal dispone que *“Se entenderán como entidades contratantes a efectos del artículo 3, con carácter enunciativo y no limitativo, las que se enumeran a continuación:*

*1. Entidades contratantes del sector de la producción, transporte o distribución de agua potable:*

*(...)*

*Otras entidades públicas dependientes de las Comunidades Autónomas y de las Corporaciones locales y que operan en el ámbito de la distribución de agua potable.*

*(...)”*.

En este sentido, ACOSOL, S.A. ostenta la condición de entidad contratante de las previstas en la Ley 31/2007 conforme a sus estatutos que disponen que *“La Sociedad tendrá por objeto la prestación de servicios relativos al ciclo integral del agua, a efectos meramente enunciativos, se expresan las siguientes actividades: (...)”*.

De la citada entidad pública empresarial, es accionista único la Corporación Local Mancomunidad de Municipios de la Costa del Sol Occidental, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución de la reclamación en materia de contratación interpuesta del convenio, a tales efectos, formalizado el 29 de



agosto de 2013 entre la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y la citada Mancomunidad, al amparo de lo dispuesto en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, en su redacción anterior al Decreto 120/2014, de 1 de agosto, puesto que en el mismo se atribuye la competencia para la resolución de recursos y reclamaciones contractuales contra los actos de dicha Mancomunidad y sus entes instrumentales que tengan la condición de poderes adjudicadores.

**SEGUNDO.** Ostenta legitimación la reclamante para la interposición de la reclamación, dada su condición de empresa que ha licitado con el compromiso de constituir una unión temporal de acuerdo con los artículos 102 de la Ley 31/2007 y 24.2 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual (en adelante el Reglamento), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre. Este último precepto dispone que *“En el caso de que varias empresas concurren a una licitación bajo el compromiso de constituir unión temporal de empresas para el caso de que resulten adjudicatarias del contrato, cualquiera de ellas podrá interponer el recurso, siempre que sus derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”*.

**TERCERO.** Visto lo anterior, procede determinar si la reclamación se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra algunos de los actos susceptibles de reclamación en esta vía, de conformidad con lo establecido en el artículo 101 de la Ley 31/2007.

El contrato objeto de licitación es un contrato de servicios, cuyo valor estimado es superior a 418.000 euros, convocado por una entidad contratante de las previstas en el artículo 3.1 de la Ley 31/2007 y el objeto de la reclamación es la exclusión de la oferta del procedimiento de adjudicación adoptada por la entidad contratante, por lo que el acto recurrido es susceptible de reclamación



en materia de contratación al amparo de los artículos 16 a) y 101 y siguientes de la Ley 31/2007, aun cuando la reclamante califique su escrito como recurso especial en materia de contratación.

**CUARTO.** En cuanto al plazo de interposición de la reclamación, el artículo 104.2 de la Ley 31/2007 dispone que *“El procedimiento se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles, a contar desde el siguiente al de la publicación en su caso de la licitación del contrato en el «Diario Oficial de la Unión Europea» cuando se interponga contra dicha licitación, desde que se anuncie en el perfil de contratante del órgano de contratación o desde que los licitadores tengan conocimiento de la infracción que se denuncia.”*.

La resolución por la que se acuerda la exclusión de la oferta de la ahora reclamante le fue notificada por correo electrónico el 22 de junio de 2017, según manifiesta la entidad contratante en su informe a la reclamación y consta en el expediente de contratación remitido, por lo que al haberse presentado el escrito de recurso en Correos el 1 de agosto mayo de 2017, cumpliendo los requisitos previstos en el artículo 18 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante el Reglamento), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, el mismo se habría interpuesto, en principio, fuera del plazo legal antes expresado.

En este sentido, se manifiesta la entidad interesada AMBIENTAL Y SOSTENIBLE y la entidad contratante en su informe a la reclamación, argumentando esta última que la exclusión de la oferta de la ahora reclamante le fue debidamente notificada de modo individual mediante correo electrónico el 22 de junio y colectivamente mediante la inserción de la misma en su perfil de contratante.



Sin embargo, en el supuesto examinado se ha de tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 19.5 del Reglamento, que establece que *“Los actos notificados cumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 58.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, deberán ser recurridos dentro de los plazos previstos en el apartado 2 del artículo 44 del texto refundido de la ley de contratos del sector público y en el presente artículo (...).*

*Por el contrario, si las notificaciones referidas a la exclusión de un licitador o a la adjudicación de un contrato, contravienen los requisitos del artículo 58.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, el plazo se iniciará a contar desde el momento en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la notificación o interponga cualquier recurso”.*

Las referencias al artículo 58.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, deben entenderse realizadas al vigente artículo 40.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante Ley 39/2015), conforme al cual *“Toda notificación (...) deberá contener el texto íntegro de la resolución, con indicación de si pone fin o no a la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, en su caso, en vía administrativa y judicial, el órgano ante el que hubieran de presentarse y el plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar, en su caso, cualquier otro que estimen procedente”.*

Pues bien, en el presente supuesto, la notificación de la resolución por la que se acuerda la exclusión de la oferta de la ahora reclamante, contraviene el citado artículo 40.2 de la Ley 39/2015, toda vez que ni en la notificación ni en la resolución de exclusión de la oferta se indica si el acto pone fin o no a la vía administrativa, ni la expresión de los recursos o reclamaciones que procedan, en su caso, en vía administrativa y judicial, ni el órgano ante el que hubieran de presentarse, ni el plazo para interponerlos.



Conforme a lo expuesto, debe considerarse “*dies a quo*” en el cómputo del plazo para la interposición de la reclamación el de su propia presentación, por lo que la misma se ha formalizado en plazo, sin que pueda acogerse, por los motivos expuestos, la alegación de extemporaneidad que efectúa la entidad contratante en su informe a la reclamación y la entidad interesada AMBIENTAL Y SOSTENIBLE en su escrito de alegaciones.

**QUINTO.** Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos previos de admisión de la reclamación, procede el estudio de los motivos en que la misma se sustenta.

La reclamante solicita que, previos los trámites oportunos, se estime la reclamación y se acuerde: i) abrir un período de prueba, poniendo a disposición de esta parte la documentación que integra el expediente, y procediendo a practicarse las que se propongan en el momento que proceda; ii) revocar la adjudicación de la licitación, con retroacción del procedimiento al momento de la valoración económica de la oferta, admitiéndose su propuesta económica y se valore la misma junto a la del resto de las empresas que licitan y tras la realización de la valoración económica y técnica, se proceda a adjudicar la licitación a aquella que obtenga mayor puntuación.

Con carácter previo y con objeto de centrar los términos del debate, procede traer a colación el contenido en lo que aquí interesa de la Resolución de 21 de junio de 2017, de la entidad contratante, por la que se excluye la oferta de VALORA del procedimiento de licitación. En este sentido, su resuelto primero acuerda “*Rechazar la oferta presentada por la UTE VALORIZACIONES ORGÁNICAS AGRÍCOLAS S.L. - PUSAMA S.L., al entender que ésta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión en la misma de valores anormales o desproporcionados, haciendo inviable la ejecución del contrato, y ello con la motivación obrante al Informe Técnico y Jurídico que se transcribe y del que se dará traslado a la UTE VALORIZACIONES ORGÁNICAS AGRÍCOLAS S.L. - PUSAMA S.L.*”.



VALORA, por su parte, en su escrito de reclamación combate su exclusión en base a dos argumentos que denomina: sobre las ofertas anormalmente bajas y sobre el procedimiento de ofertas anormalmente bajas por valores anormales o desproporcionados.

En cuanto al primero de los motivos de la reclamación “*sobre las ofertas anormalmente bajas*”, la reclamante, después de traer a colación una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, afirma que si bien es cierto que se ha realizado un trámite de alegaciones e informes respecto de la viabilidad de su oferta, como exige la jurisprudencia, a su juicio, la desestimación ha podido tener un cierto grado de arbitrariedad por cuanto se ha acreditado con absoluta claridad la viabilidad económica de la misma.

En cuanto al segundo de los motivos de la reclamación “*sobre el procedimiento de ofertas anormalmente bajas por valores anormales o desproporcionados*”, la reclamante manifiesta trasladar parte de una sentencia de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo -que no menciona-, que a continuación se transcribe:

*“La decisión acerca de si una oferta puede o no cumplirse, no implica la libertad del órgano de contratación para admitir sin más una oferta incurra en anormalidad, sino que se requiere un informe técnico detallado que, sobre lo alegado por el licitador, ponga de relieve que esta anormalidad de la oferta no afectará a la ejecución del contrato y que, en ella, tampoco hay prácticas restrictivas de la competencia, prohibidas de forma expresa por el TRLCSP (RCL 2011, 2050 y RCL 2012, 106) . En consecuencia, la decisión de aceptación no debe reproducir sin más el informe del licitador interesado, xr debe responder a parámetros de razonabilidad y racionalidad. En este sentido, la finalidad de la regulación de la legislación de contratos es que se siga un procedimiento contradictorio con objeto de evitar que las ofertas anormales o desproporcionadas puedan ser rechazadas sin comprobar previamente la posibilidad de su cumplimiento, debe afirmarse que debe oírse al*



*licitador y tras ser examinadas sus alegaciones mediante informe suficiente y adecuadamente motivado, previamente a rechazar cualquier oferta para cumplir con los requisitos procedimentales que exige la ley y para que no haya indefensión.”*

Concluye la reclamante que, a su juicio, con la justificación realizada queda acreditada que la oferta es absolutamente viable. Por tanto, y ello a pesar de lo que pueda indicar la fórmula para determinarla, no considera que su oferta contenga valores anormales o desproporcionados que impidiesen su viabilidad.

En este sentido, la reclamante señala que, a mayor abundamiento y como prueba de que su propuesta es viable conforme al PCAP, acompaña informe técnico que demuestra con mayor nivel de detalle la viabilidad de su oferta.

Por su parte, la entidad contratante se opone a lo argumentado por la reclamante en los términos reflejados en el informe a la reclamación y que aquí se dan por reproducidos.

**SEXTO.** Al respecto, en la determinación de si una oferta está en baja anormal o desproporcionada, el artículo 82.1 de la Ley 31/2007 establece un procedimiento contradictorio que ha de seguirse para ello. En ese sentido dispone que si las ofertas resultasen anormalmente bajas en relación con la prestación que se ha de ejecutar, la entidad contratante, antes de poder rechazarlas, pedirá por escrito a quienes hubieran presentado dichas ofertas las precisiones que juzgue oportunas sobre la composición de la oferta correspondiente y comprobará dicha composición teniendo en cuenta las explicaciones que le sean facilitadas, para lo cual podrá fijar un plazo de respuesta no inferior a tres días contados desde la recepción de la petición de estas explicaciones.

En el supuesto examinado dicho procedimiento contradictorio se ha seguido, cuestión que no pone en duda la reclamante, al manifestar que se ha realizado



un trámite de alegaciones e informes respecto de la viabilidad de su oferta; lo que realmente denuncia la reclamante es que, a su juicio, con la justificación realizada queda acreditada que la oferta es absolutamente viable, no considerando que contenga valores anormales o desproporcionados que impidiesen su viabilidad.

En este sentido, la fundamentación de la reclamación gira en torno a una apreciación técnica de la reclamante contraria a la realizada en el seno del procedimiento, que no puede prevalecer sobre el juicio técnico emitido por un órgano especializado de la entidad contratante. Dicho parecer técnico goza de una presunción iuris tantum de acierto y razonabilidad, lo que determina que no pueda quedar desvirtuado por la emisión de un juicio técnico paralelo y alternativo de la reclamante, salvo existencia de error, arbitrariedad o falta de motivación de aquel (v.g. Resoluciones 34/2015, de 3 de febrero, 82/2016, de 21 de abril, 294/2016, de 18 de noviembre, 75/2017, de 21 de abril y 92/2017, de 12 de mayo, entre otras, de este Tribunal, Resolución 811/2014, de 31 de octubre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, Resolución 252/2016, de 22 de noviembre, entre otras, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid y Acuerdo 36/2015, de 19 de junio, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra).

Sobre el particular, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 16 de diciembre de 2014 -Recurso 3157/2013-, viene a señalar que la solvencia técnica y neutralidad que caracteriza a los órganos calificadores, impone respetar su dictamen mientras no conste de manera inequívoca y patente que incurre en error técnico.

Pues bien, a la vista de todo lo anterior, según el parecer de este Tribunal, no se aprecia en el informe técnico, de 16 de junio de 2017, sobre viabilidad de la oferta de la reclamante, que se transcribe en la resolución de 21 de junio de 2017, en la que se excluye su oferta del procedimiento de licitación, por incurrir en baja anormal o desproporcionada, falta de motivación, arbitrariedad o error



patente que pueda ser apreciado sin necesidad de efectuar razonamientos complejos, y habiéndose cumplido los requisitos procedimentales descritos en el artículo 82 de la Ley 31/2007 para determinar si una oferta debe ser o no excluida de la licitación por incluir inicialmente valores anormales o desproporcionados, no resulta acreditado que se hayan superado los límites de la discrecionalidad técnica; es decir, hemos de concluir que los términos y alegatos en que se funda la reclamación no desvirtúan la presunción de certeza de que goza el juicio técnico del órgano evaluador.

En consecuencia, en base a las consideraciones anteriores, procede desestimar la reclamación en materia de contratación interpuesta.

**SÉPTIMO.** Por último, respecto a la petición de la reclamante de abrir un período de prueba, poniendo a su disposición la documentación que integra el expediente, este Tribunal considera innecesario en este caso la verificación de un trámite de prueba para adoptar su decisión, ya que si bien la reclamación en materia de contratación tiene prevista en su regulación, ex artículo 105.4 de la Ley 31/2007 y 30 del Reglamento, la práctica de cuantas juzgue pertinentes el Tribunal, también dispone que se podrán rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o, como en este caso, innecesarias, toda vez que en la resolución de, 21 de junio de 2017, en la que se excluye la oferta de la ahora reclamante del procedimiento de licitación, por incurrir en baja anormal o desproporcionada, se transcribe el informe técnico, de 16 de junio de 2017, sobre inviabilidad de su proposición en el que se describen los motivos por los que la entidad contratante considera que no se acredita la viabilidad de la oferta.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal



## ACUERDA

**PRIMERO.** Desestimar la reclamación en materia de contratación interpuesta por la entidad **VALORACIONES ORGÁNICAS AGRÍCOLAS, S.L.** contra la Resolución de, 21 de junio de 2017, de la entidad contratante, por la que se excluye su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio de retirada, transporte, tratamiento y aplicación de biosólidos procedentes de las Estaciones Depuradoras de Aguas Residuales gestionadas por ACOSOL, S.A. (Código L.E.R. 190805)” (Expte. 1930–13/2017), convocado por la entidad pública empresarial ACOSOL, S.A., ente instrumental de la Mancomunidad de Municipios de la Costa del Sol Occidental.

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, cuyo mantenimiento fue adoptado por este Tribunal en Resolución, de 30 de agosto de 2017.

**TERCERO.** Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición de la reclamación, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.

**CUARTO.** Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

