

TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

RECURSO Nº. – 43 /2021

RESOLUCIÓN Nº.- 44 /2021

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES
DEL AYUNTAMIENTO DE SEVILLA

En Sevilla, a 24 de diciembre de 2021.

Visto el escrito presentado en nombre y representación de la mercantil ECOINDUSTRIA DEL RECICLADO S.L., mediante el que se interpone reclamación en materia de contratación contra la adjudicación del Lote 1 del contrato de servicio de **gestión de los lodos procedentes de las Estaciones Depuradoras de Aguas Residuales urbanas (EDAR) y de la Estación de Tratamiento de Agua Potable (ETAP) Carambolo de EMASESA**”, Expediente 185/21, tramitado por la Empresa Metropolitana de Abastecimiento y Saneamiento de Aguas de Sevilla (en adelante EMASESA) este Tribunal adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 21 de junio de 2021 se remite al DOUE anuncio de licitación del contrato de servicios, sujeto a regulación armonizada, descrito en el encabezamiento, con un valor estimado de 5.562.527,84 €, tramitándose mediante procedimiento abierto, con múltiples criterios de adjudicación.

La licitación se publica en la Plataforma de Contratación del Sector Público, junto con los Pliegos y Anexos correspondientes, el día 25 de dicho mes, constando en el mismo, que el plazo de Presentación de Ofertas finalizaba el 22/07/2021.

Con fecha 16 de julio, a través de su publicación en la Plataforma, se pone en conocimiento de los interesados que con tal fecha queda suspendido el procedimiento de adjudicación del expediente 185/21, para llevar a cabo una modificación de los pliegos de la licitación consistente en el establecimiento de una división en lotes de la prestación, que, manteniendo el favorecimiento de la concurrencia, aporte garantías de su ejecución en relación a las obligaciones legales inherentes a las plantas de tratamiento y a los objetivos marcados por EMASESA de reducción de riesgos en el transporte, indicándose que el levantamiento de la suspensión se publicará igualmente

en esta misma plataforma de contratación, con ampliación del plazo de presentación de ofertas.

Con fecha 26/07/2021, se publican en la Plataforma de Contratación dos Informes: el Informe técnico de división en lotes y el Informe de modificación de pliegos y levantamiento suspensión, justificando y motivando, técnica y jurídicamente, la procedencia de la modificación y el establecimiento de Lotes. En esa misma fecha, 26/07/2021, se publican en la Plataforma, la Rectificación del Anuncio de Licitación y los nuevos Pliegos, en los que el contrato se divide en Lotes, estableciéndose nuevo Plazo de Presentación de Ofertas, hasta el 27/08/2021. El día 26 de julio se remite al DOUE rectificación de Anuncio, siendo objeto de publicación con fecha 30 de dicho mes.

Con fecha 17 de agosto, se comunica por el Registro General, la interposición de reclamación en materia de contratación, en nombre y representación de la mercantil BIOMASA DEL GUADALQUIVIR, S.L., manifestando “No estando conforme BIOMASA del GUADALQUIVIR con el procedimiento seguido para la modificación de Pliegos y la publicación del nuevo ANUNCIO DE LICITACIÓN como RECTIFICACIÓN, por considerar tanto el propio ANUNCIO como todo el procedimiento contrario a derecho y lesivo de nuestros intereses”, recurso que fue inadmitido por Resolución 35/2021 de este Tribunal, al considerar que “los motivos esgrimidos por la recurrente no ponen de manifiesto que el pliego impugnado restringe sus posibilidades de acceder a la licitación, lo hace en condiciones gravosas o le impide concurrir en igualdad de condiciones con el resto de potenciales licitadores, dificultando la libre competencia. Por tanto, ante la falta de desarrollo pormenorizado por la recurrente de los motivos que imposibilitaron la presentación de oferta, procede negarle legitimación para recurrir y, en consecuencia, inadmitir el recurso presentado”.

SEGUNDO.- Tras el proceso de licitación, con fecha 23 de noviembre de 2021 se publica en la Plataforma el acuerdo de adjudicación del contrato, resultando adjudicataria de los tres Lotes, la UTE Valoriza Servicios Ambientales S.A. y Grupo Valora Gestión de Residuos S.L.

Con fecha 15 de diciembre, se comunica por el Registro General, la interposición de reclamación en materia de contratación, en nombre y representación de la mercantil ECOINDUSTRIA DEL RECICLADO S.L., contra la adjudicación del Lote 1 del contrato que nos ocupa.

La documentación recibida se traslada ese mismo día, a la unidad tramitadora del expediente, solicitando la remisión del expediente e informe a que se refiere el art. 56.2 de la LCSP. La documentación remitida por parte de la citada unidad, tiene entrada en este Tribunal el 17 de diciembre, ampliándose el 21 posterior. El órgano de Contratación se opone a las alegaciones de la reclamante y manifiesta el traslado de la reclamación a los interesados, a efectos de alegaciones, con fecha 16 de diciembre.

Con fecha 23 de diciembre, se reciben en el Tribunal las alegaciones de las mercantiles VALORIZA y Grupo VALORA, miembros de la UTE, defendiendo la adjudicación y oponiéndose a las manifestaciones recogidas en la reclamación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Procede, en primer término, el estudio y consideración de la acción ejercitada por el recurrente, habida cuenta de que nos encontramos ante un procedimiento de contratación tramitado por un poder adjudicador, no Administración Pública, como es EMASESA, que tiene la consideración de Entidad Contratante del Sector del Agua (Disposición Adicional 8ª LCSP 9/2017, Artículos 5 y 8 R.D. 3/2020).

En efecto, EMASESA, es una entidad sujeta en su contratación al Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español las directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales, conforme al cual (art. 5), EMASESA es una entidad contratante dedicada a una de las actividades reguladas en dicha ley (art. 8), estando el contrato igualmente sujeto a la misma al tratarse de un contrato de servicios cuyo valor estimado supera el umbral establecido en su art. 1, no encuadrándose entre las exclusiones previstas, lo que determina que el régimen de impugnación será el previsto en los art. 119 y siguientes de la misma, procediendo, en consecuencia, la reclamación prevista en el citado Real Decreto

En este sentido, el propio Pliego de Cláusulas Administrativas dispone que el contrato se encuentra sujeto a en el RDL 3/2020, o, en su caso, preceptos aplicables de la LCSP, y, subsidiariamente, por el derecho privado (Cláusula 3), determinándose en el Anexo I que la legislación aplicable es el Real Decreto-ley 3/2020, así como la posibilidad de interponer reclamación en materia de contratación del art. 119 RDL 3/2020.

SEGUNDO.- Este Tribunal es competente para resolver de conformidad con lo dispuesto en el artículo 120 del RDL 3/2020, y los acuerdos, que conforme a la normativa de aplicación, han sido adoptados por los órganos competentes del Ayuntamiento de Sevilla; Acuerdo de creación, por Pleno de 25 de mayo de 2012, Acuerdo de 28 de septiembre de 2018, por el que se efectúa el nombramiento de su titular, y acuerdo de la Junta de Gobierno de fecha 6 de julio de 2018, por el que se adapta la regulación, composición y funcionamiento del Tribunal a las nuevas prescripciones de la Ley 9/2017, aprobándose sus normas de funcionamiento.

TERCERO.- En cuanto al plazo y lugar de interposición, habremos de estar a lo dispuesto en la LCSP, a cuyo régimen jurídico se remite expresamente al art. 121 del RDL 3/2020. Conforme al art. 51.3 de la LCSP:

“3. El escrito de interposición podrá presentarse en los lugares establecidos en el artículo 16.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Asimismo, podrá presentarse en el registro del órgano de contratación o en el del órgano competente para la resolución del recurso.

Los escritos presentados en registros distintos de los dos citados específicamente en el párrafo anterior, deberán comunicarse al Tribunal de manera inmediata y de la forma más rápida posible.”

Cumplíendose los requisitos de lugar y plazo, así como el de legitimación conforme al art. 48 de la LCSP, y tratándose de un acto susceptible de impugnación (arts. 119.1 y 119. 2 c) del RDL 3/2020, en relación con los art. 44.1 a) y 44 .2 c) LCSP, procede su admisión.

CUARTO.- Entrando ya en el fondo del asunto, la impugnación se fundamenta en la disconformidad del recurrente con la aceptación de la viabilidad de la oferta, inicialmente incurra en anormalidad, por parte del órgano de contratación, por considerar que “los criterios ponderados por el órgano de contratación para considerar justificada la baja son erróneos y se encuentran basados en una serie de consideraciones de hipotética idoneidad “genérica” de la adjudicataria, pero obviando la aptitud de ésta para la ejecución del específico contrato sujeto a licitación. Así, se valora fundamentalmente la experiencia anterior y, en concreto, el cumplimiento de un contrato similar adjudicado en el año 2017 -con menor precio de adjudicación-, lo que lleva al órgano de contratación a aventurar la ausencia de riesgo por impagos, soslayando las importantes modificaciones de costes -al alza- experimentadas desde entonces por materiales, suministros, servicios y mano de obra”, realizando las siguientes reflexiones:

1.- EN RELACIÓN CON LOS PRECIOS DEL SERVICIO OBJETO DE LICITACIÓN, concluyen que “esta licitación viene preestableciendo una bajada en los precios del servicio y prueba de ello es que no ha habido concurrencia de empresas gestoras, que sí la hubo en la anterior licitación pues en esta sólo una empresa ha ofertado a los tres lotes y sólo dos empresas a uno de esos tres lotes.”

2.- EN CUANTO A LAS CONSIDERACIONES SOBRE EL INFORME TÉCNICO DE JUSTIFICACIÓN DE LA BAJA TEMERARIA, manifiesta su disconformidad con las “ventajas; que se alegan por la adjudicataria, concretamente la distancia y la oferta a un precio menor que el resultante del servicio contratado hace tres años.

3.- RESPECTO AL DESGLOSE DE COSTES DE ESPARCIDO, TRANSPORTE Y GESTIÓN DE LODOS, señalan que “Habrá que comprobar si el transportista que haría el transporte de lodos para la aplicación directa, así como el esparcido, como indica el informe técnico de justificación económica de EMASESA, cumple con lo legalmente previsto, esto es, si dispone de la Autorización R10 para el esparcido de lodos. Y siendo este transportista el mismo para todos los lotes, las consecuencias de que cumpla o no con la Autorización R10 repercutirán en la oferta en la misma medida, debiendo ser (caso de no contar el citado transportista que además esparce el lodo con la autorización para R10 del LER 190805) la oferta de la UTE rechazada en su integridad por este motivo: justificación de no temeridad económica apoyada en la subcontratación de una empresa no autorizada para la realización de una parte del servicio, el esparcido de lodos, que está sujeta a autorización y la empresa subcontratada no cuenta con dicha autorización R10”

Concluye el recurrente que “los costes del servicio se han incrementado respecto a 2017 y en modo alguno se sostiene una bajada de precios del entorno del 23 % respecto a los precios actuales del servicio para instalaciones más alejadas, con una normativa más exigente, con el precio del gasoil un 40 % más caro y tendencia al alza, si no es subcontratando a precios inferiores a los del mercado, una empresa no autorizada para realizar el esparcido de lodos, operación de valorización R10, aspecto este más que suficiente para descartar la oferta de la UTE y adjudicar a EIDER”

Con carácter previo al SUPPLICO, manifiesta que “en consonancia con lo previsto en el art. 121 RDL 3/2020 en relación con lo previsto en el art. 53 LCSP, interesa al derecho de esta parte quede en suspenso el procedimiento de adjudicación y contratación en tanto no se resuelva el presente Recurso, así como la suspensión de la ejecución de cualquier eventual decisión o requerimiento adoptado en el procedimiento”, suspensión que, por aplicación del citado art. 53, resulta automática, pues el acto impugnado es la adjudicación, y finalmente, se solicita a este Tribunal que “admita el presente escrito con los documentos adjuntos que se señalan y por realizadas las alegaciones fácticas y jurídicas que en el mismo se contienen, y, de conformidad con ello, tenga por interpuesto RECURSO ESPECIAL en materia de CONTRATACIÓN contra el acuerdo de Adjudicación publicada en fecha 23 de noviembre de 2021 en el Expediente 185/21 para la contratación del LOTE 1 de GESTIÓN DE LODOS GENERADOS POR LAS INSTALACIONES DE EMASESA; y en su virtud, y previa la tramitación pertinente, resuelva y ACUERDE:

1. la inmediata suspensión del curso de la licitación y contratación en el procedimiento de adjudicación del contrato, y de la ejecución de cualquier decisión adoptada por la entidad contratante.
2. la revocación y anulación del acuerdo de adjudicación de la oferta presentada por la mercantil UTE VALORIZA SERVICIOS AMBIENTALES S.A..GRUPO VALORA GESTIÓN DE RESIDUOS S.L., por incurrir en baja temeraria, considerando ese Tribunal no haber sido ni suficientemente justificada dicha baja ni haber sido ponderada adecuadamente tal justificación por el Órgano de Contratación en su Informe Técnico de Justificación de Baja Temeraria, y, consecuentemente, por incumplir la adjudicataria con las prescripciones del Pliego de licitación y legalmente previstas que han sido detalladas.
3. la retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de justificación de la temeridad de la oferta por la UTE VALORIZA SERVICIOS AMBIENTALES S.A.GRUPO VALORA GESTIÓN DE RESIDUOS S.L. respecto del LOTE 1 objeto de adjudicación, procediendo a la exclusión de dicha oferta por estar incurso en un supuesto de anormalidad o desproporción; subsidiariamente, acordar que, por el Órgano de Contratación, sea emitido un nuevo Informe Técnico en relación a la valoración de la justificación de la baja temeraria resolviendo que ésta no se encuentra justificada conforme a los criterios especificados en los Pliegos del procedimiento de licitación, y acordando la adjudicación en favor de la oferta mejor valorada, que en este caso ha de ser la de ECOINDUSTRIA DEL RECICLADO S.L.”

Por su parte, el Órgano de Contratación, pone de manifiesto la “**Presunción de veracidad e infalibilidad del informe de EMASESA que da por válida la justificación de oferta temeraria, no desvirtuada por la reclamante**”, señalando que “la única intención de la reclamante es la de sustituir el criterio cualificado de los servicios técnicos de EMASESA, plasmado en el informe emitido por el Jefe del Departamento de Gestión Ambiental (**folios 442 a 444**), por su propio e interesado criterio. Y lo hace de modo inconsistente, a juicio de esta parte, ya que:

1) **Pretende una impugnación indirecta de los pliegos de manera extemporánea**, al poner el foco sobre los precios de la licitación, cuestión que, en su caso, debió haber sido alegada con ocasión de la publicación de los pliegos.

Así, la reclamante ha ofertado sobre esos mismos precios, rebajándolos, por lo que resulta absolutamente incompatible esa capacidad de postularse a la adjudicación del contrato, con su crítica al precio del servicio mostrada en la reclamación...”, trayendo a colación el consabido brocardo conforme al cual los Pliegos constituyen la ley del contrato, “que vincula tanto al órgano de contratación como a los licitadores concurrentes, sin más excepciones, que los casos en los que aquéllos estén incurso en causas de nulidad de pleno derecho (cfr.: artículos 1091 CC y 116.3, 122.2, 122.4, 124, 139.1 y concordantes LCSP, que en este punto, reitera la línea del TRLCSP y de las demás leyes reguladoras de la materia que les precedieron). Esta doctrina ha sido consagrada de manera reiterada tanto por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (cfr.: Sentencias de -, 28 de febrero de 1962 -Roj STS 1368/1962-, 21 de noviembre de 1972 -Roj STS 1789/1972-, 18 de marzo de 1974 -Roj STS 1464/1974-, 21 de enero de 1994 -Roj STS 167/1994-, 6 de octubre de 1997 -Roj STS 5901/1997-, 4 de noviembre de 1997 -Roj STS 6570/1997-, 27 de febrero de 2001 -Roj STS 1508/2001-, 27 de octubre de 2001 -Roj STS 8338/2001-, 18 de mayo de 2005 -Roj STS 3177/2005-, 25 de junio de 2012 -Roj STS 4763/2012-, entre otras muchas), como por la doctrina legal del Consejo de Estado (Dictámenes de 16 de octubre de 1997 -expediente 85/1997- y 8 de octubre de 2009 -expediente 1496/2009-) y, en fin, la del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (Resoluciones 84/2011, 147/2011, 155/2011, 172/2011, 235/2011, 17/2012, 47/2012, 82/2013, 94/2013, 737/2014, 830/2014, 844/2018, 400/2019, entre otras muchas). Por eso, una vez que se aceptan las bases de la convocatoria contenidas en los Pliegos, sólo es posible examinar si el acto de adjudicación se ha ajustado o no a éstos”, concluyendo, en consecuencia que “La reclamante, desde el mismo momento de la publicación de los pliegos, tuvo conocimiento de los precios del servicio y de los informes que los vinculaban a la división en lotes y, sin embargo, no procedió a recurrir los mismos en el plazo establecido, por lo que tampoco puede aducirlos ahora como referencia para hacer una comparación de costes entre éstos y los ofertados por el adjudicatario del lote 1.

2) **No hace mención ni comparativa alguna con el informe de justificación de oferta temeraria presentado por el adjudicatario (folios 425 a 441)**, que es mucho más extenso, detallado y razonado que su simple sucesión de datos inconexos sobre precios de combustibles e IPC.

Y no puede admitirse la alusión de la reclamante a la falta de acceso a dicho informe, ya que el mismo día 15 de diciembre de 2021, a través de D^a M.G.S. Técnico de Licitaciones de EIDER (como se demuestra en los **folios 1.197 a 1.201**), realizó una visita a las instalaciones de Emasesa, donde pudo acceder al expediente de contratación, que incluía ese informe de la UTE Valoriza-Valora.

En dicha visita se informó a la Sra. Grau de que toda la documentación presentada para la acreditación por parte de la UTE adjudicataria del lote 1 estaba disponible para visualización. De igual modo, se le mostraron los documentos relativos a las autorizaciones para R10 del LER 190805 presentadas por dicha UTE, así como a cuantos documentos solicitó comprobar. Se le informó igualmente de la existencia de documentos declarados confidenciales (**folios 1.202 a 1.214**), advirtiéndole de que podía dársele vista de algún documento concreto si justificaba su necesidad de cara a la interposición del recurso, como indica la normativa aplicable, rechazando tal ofrecimiento.

Por tanto, habiendo tenido la reclamante la posibilidad de acceso a este informe, ni lo menciona en su escrito, ni lo combate de manera razonada.

3) **No enerva las conclusiones del Departamento de Gestión Ambiental sobre la admisión de la justificación de la oferta anormalmente baja**, por lo que debe prevalecer el criterio cualificado de dichos servicios técnicos que se plasma en ese informe, pues consigna con precisión los motivos y razones técnicas por el que se considera justificada la oferta, y con ello es acreedor de la presunción de

Así, concentrando realmente su reclamación en motivos ligados a la autorización R10 para LER 190805, dice la reclamante: *“Habrá que comprobar si el transportista que haría el transporte de lodos para la aplicación directa, así como el esparcido, como indica el informe técnico de justificación económica de EMASESA, cumple con lo legalmente previsto, esto es, si dispone de la Autorización R10 para el esparcido de lodos. Y siendo este transportista el mismo para todos los lotes, las consecuencias de que cumpla o no con la Autorización R10 repercutirán en la oferta en la misma medida, debiendo ser (caso de no contar el citado transportista que además esparce el lodo con la autorización para R10 del LER 190805) la oferta de la UTE rechazada en su integridad por este motivo: justificación de no temeridad*

económica apoyada en la subcontratación de una empresa no autorizada para la realización de una parte del servicio, el esparcido de lodos, que está sujeta a autorización y la empresa subcontratada no cuenta con dicha autorización R10.”

Pues bien, en la Orden de 6 de agosto de 2018, conjunta de la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural y de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se regula la utilización de lodos tratados de depuradora en el sector agrario, concretamente, uno de los aspectos que se tratan es la figura de gestor de residuos, recogida en el artículo 2.i) y definida como la persona física o jurídica, pública o privada, inscrita en el correspondiente registro autonómico mediante autorización o comunicación y encargada de la recogida, almacenamiento, transporte, tratamiento y/o aplicación de los lodos tratados de depuradora, que cuenta con el correspondiente número de inscripción de Gestor de Residuos no peligrosos.”

Por lo tanto, el principal responsable del transporte y de la valorización final del lodo en agricultura en el propio gestor como adjudicatario del servicio. Es la figura que debe disponer de las autorizaciones pertinentes para poder realizar la aplicación conforme a la normativa vigente, independientemente de que los medios necesarios para llevar a cabo la aplicación sean subcontratados. El gestor es el que marca las directrices y el responsable de la aplicación (zona, dosis, fechas de aplicación, seguimiento analítico, etc), el que dispone de los acuerdos con los agricultores para realizar la misma y el que debe comunicar correctamente al órgano competente toda la información referente a la aplicación (artículo 10 de la misma Orden). En el caso de la empresa integrada de la UTE que se ocupa de la labor de transporte, documentada debidamente su capacidad y autorización para transportar un residuo no peligroso como es el lodo, no tiene obligación de disponer una autorización para valorizar los lodos mediante R10 (Aplicación directa en agricultura) puesto que es un mero intermediario entre el gestor (principal responsable) y el usuario final.”

En relación a esta cuestión, la oferta señalaba (Folio 8), que:

1.2. Transporte de lodos

a) Medios técnicos

Los lodos, una vez cargados, se transportarán desde el lugar de origen donde se producen, hasta las fincas para su aplicación agrícola directa o a las instalaciones seleccionadas para su tratamiento.

Los lodos serán transportados por vehículos puestos a disposición por las empresas de transporte, **Cooperativa Transportes El Cuervo (en adelante COTREL S.C.A.) y SANCHEZ PEREZ 2000, S.L.** con las que se ha formalizado un acuerdo de colaboración que se formalizará como contrato en el caso de resultar la **UTE Valora-Valoriza** adjudicataria del servicio. A continuación, se presentan los acuerdos de colaboración firmados por ambas empresas.

(...)

Estas empresas de transporte proporcionarán a la UTE Valora-Valoriza los vehículos, 4 cabezas tractoras y 6 semirremolques, cuyas características se incluyen en el sobre nº 3, en el "Anexo 7. Oferta relativa a la parte cualitativa evaluable de forma automática".

Este número es suficiente para cumplir con lo que se considera imprescindible por parte de EMASESA según el apartado 6.2 del Pliego de Prescripciones Técnicas.

COTREL S.C.A. es una cooperativa de transportistas de la localidad de Lebrija y los participantes en este servicio se encuentran debidamente registrados en la Junta de Andalucía como transportistas autorizados de lodos (LER 190805 y LER 190902).



SANCHEZ PEREZ 2000, S.L. es una empresa de la localidad de Utrera con autorización como transportista de residuos GRU-3879 y que realiza este servicio para GRUPO VALORA, miembro de la UTE Valora-Valoriza, desde el año 2010.

El medio de transporte elegido para la realización de cada servicio será el más adecuado con relación al tamaño, capacidad de carga, adaptabilidad a las distancias y accesos a las tolvas de carga, así como a las zonas de circulación y maniobra de estas. El traslado de los lodos se realizará en camiones con bañera cerrada, cubierta y estanca, acondicionados para tal fin.

Argumenta el informe que "En relación con las obligaciones de los gestores de residuos en lo que respecta a la valorización de lodos en suelos agrarios, el artículo 8 establece lo siguiente:

- 1. Los gestores de residuos, que pretendan realizar operaciones de valorización R10 en un suelo agrario, deberán estar debidamente inscritos en el correspondiente registro autonómico por el órgano competente en materia de medio ambiente, y deberán contar con el correspondiente número de inscripción de gestor de Residuos no peligrosos.*
- 2. Todo gestor de residuos de lodos tratados para valorización en suelos agrarios presentará una comunicación previa sobre aplicación de lodos tratados de depuradora a suelos agrarios, recogida en el artículo 3 de la presente Orden, con carácter previo al inicio de los trabajos, en la que identificarán, mediante referencias SIGPAC, las parcelas agrarias sobre las que se pretende realizar las aplicaciones de lodos tratados de depuradora, las fechas previstas para ello y las referencias de las partidas de lodos a aplicar.*
- 3. Los gestores de residuos procederán a la aplicación de los lodos tratados de depuradora en aquellas parcelas previamente comunicadas según lo dispuesto en el apartado 2 del presente artículo, posteriormente deberán comunicar y entregar documentación acreditativa al titular de las parcelas con información sobre las cantidades aplicadas, los análisis de lodos tratados y de suelos, y el informe técnico.*
- 4. En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 4 de la Orden AAA/1072/2013, de 7 de junio, Una vez finalizado el año natural, los gestores de residuos que hayan actuado en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Andalucía, tendrán la obligación de presentar la comunicación Información anual de las aplicaciones de lodos tratados de depuradora, recogida en el artículo 3 de la presente*

Orden. En la comunicación se recogerá la información resumida de las aplicaciones realizadas a lo largo del año. El gestor deberá elaborar tantas comunicaciones como instalaciones de tratamiento de procedencia de los lodos tratados haya gestionado.

En virtud de lo expuesto, y las definiciones que acotan las funciones y naturaleza del gestor de residuos, cabe concluir que en la oferta presentada por la UTE Valora Servicios Medioambientales, SA-Grupo Valora Gestión de Residuos, S.L. el gestor para realizar la valorización agrícola de los lodos mediante una aplicación R10 es el miembro de la UTE Grupo Valora Gestión de Residuos, S.L.

Para llevar a cabo dicha valorización dispone de la autorización correspondiente por parte de la Junta de Andalucía con el código GRU-158, documentación que ha incluido en la oferta de la licitación presentada por dicho licitador y que además se puede corroborar en el listado de gestores que la Consejería de Agricultura, Pesca, Ganadería y Desarrollo Sostenible en: <https://www.juntadeandalucia.es/medioambiente/sirabuscador-publico/>

En todo caso, la labor del gestor en la valorización de un lodo en agricultura mediante tratamiento R10 consta de:

- Determinar la superficie agrícola necesaria para realizar la aplicación.
- Llegar acuerdos con los agricultores para que permitan la descarga y posterior aplicación de los lodos al suelo.
- Análisis del suelo para determinar la dosis según lo recogido en el Real Decreto 1310/90 y la Orden de 23 de octubre de 2020 por la que se modifica la Orden de 1 de junio de 2015, por la que se aprueba el programa de actuación aplicable en las zonas vulnerables a la contaminación por nitratos procedentes de fuentes agrarias
- Elección de las fincas para que estén alejadas de zonas ZEPA, RENPA, LIC y de poblaciones.

Así, en el contrato que aquí nos ocupa dicho gestor de residuos sería únicamente la UTE VALORA-VALORIZA (y no el transportista), ya que es esta la que tiene la obligación de velar en todo momento por mantener en buen estado los accesos y recorrido habituales del camión, en el trasiego normal del servicio, siendo la única responsable de responder por los costes y responsabilidad si se produjera un derrame sobre viales sin existir un exceso de carga.

A tal efecto, y de conformidad con lo dispuesto en su oferta, el Grupo Valora, como gestor de residuos y responsable de estos trabajos, dispone de una herramienta informática diseñada expresamente para estos trabajos y elaboración de los informes agronómicos necesarios denominada APP SICT (Sistema Integrado de Control y trazabilidad).

En definitiva, es el Grupo Valora quien asume la responsabilidad que se recoge en la Ley 22/2011 como gestor de residuos y realiza los trabajos técnicos para asegurar una buena gestión del residuo y que su valorización no genere riesgos ni impactos negativos al medio ambiente.

Así, en el Documento “DOCUMENTACIÓN RELATIVA A LA PARTE DE LA OFERTA TÉCNICA CUYA CUANTIFICACIÓN DEPENDE DE UN JUICIO DE VALOR (EXPT. 185/21)” que incluyen en la oferta presentada en el marco del expediente que aquí nos ocupa, se recoge literalmente:

“La UTE Valora-Valoriza pone a disposición del agricultor, en caso de que lo necesite, los medios con los que cuenta para llevar a cabo la aplicación del lodo. Además, se contará también con el equipamiento que pone a disposición de la UTE la empresa SANCHEZ PÉREZ 2.000, S.L. y que colabora con la UTE en las labores de transporte.

Esta empresa dispone de remolques esparcidores, tractores, palas cargadoras y diversos aperos agrícolas. Su personal cuenta con una amplia experiencia en la realización de labores de esparcido de enmiendas orgánicas para la fertilización de las parcelas, por lo que los trabajos serán llevados a cabo con total profesionalidad”

En una lectura escrupulosa de este documento técnico, la Ute Valora-Valoriza en ningún momento manifiesta que realizará la subcontratación del servicio de esparcido de lodos como tal, sino que únicamente pone de manifiesto la disposición de medios técnicos suficientes para la realización de una operación propia, siempre realizada, supervisada y bajo la responsabilidad de la propia UTE. En este sentido se refleja expresamente en la oferta que “se contará también con el equipamiento que pone a disposición de la UTE la empresa SANCHEZ PÉREZ 2.000, S.L.”. Esto es, y a criterio de este órgano de contratación, se cuenta con estos equipos, pero no se manifiesta que se externaliza esta operación.

Acudiendo al literal de documento cabe por tanto entender y asumir que la operación de esparcido (tratamiento R10) es siempre ejecutada por el propio Gestor , y como tal, es la UTE quién asume toda responsabilidad y control continuo sobre dichas operaciones; si bien es cierto, y así se recoge en el documento técnico, la correcta ejecución de estas operaciones R10 podría requerir incrementar la dotación de maquinaria propia específica de la que dispone el propio gestor de residuos (Grupo Valora Gestión de Residuos, S.L.) sin que ello suponga entender en ningún caso la subcontratación o externalización de la operación, sino simplemente el acceso a medios para que la propia UTE VALORA-VALORIZA, como gestor, lleve a cabo de manera eficaz una operación de la que es responsable.

En resumen, cabe concluir, de la documentación técnica analizada, que es la UTE Valora-Valoriza quién realiza las operaciones de repartición de los lodos (operación R10) y para lo cual se pueden valer bien de medios propios, bien medios o equipos contratados que garanticen la correcta ejecución, sin que ello suponga interpretar una subcontratación del servicio, sino la contratación de medios o equipos sin externalización alguna de las operaciones en sí. Todo esto queda perfectamente refrendado y recogido en el contrato/acuerdo aportado y suscrito entre Grupo VALORA y la empresa SÁNCHEZ PÉREZ 2000 S.L. para la contratación de medios agrícolas para operaciones en parcelas”

Por último, el informe reitera el principio de discrecionalidad técnica y la presunción de acierto y veracidad de los informes técnicos, destacando que “los servicios técnicos de EMASESA gozan de discrecionalidad técnica en relación a los informes que, sobre cuestiones de esta índole, se emiten, como es el caso de aquél que admitió la justificación de la oferta. Se trae a colación la doctrina del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC):

- Resolución nº 1344/2019 (Recurso nº 1166/2019): *“Debemos recordar, además, que informe que da por válida la justificación ofrecida, al ser elaborado por un técnico adscrito al órgano de contratación, gozan de la llamada discrecionalidad técnica a la hora de valorar dicha justificación, y, dado que el recurrente no ha probado que en su redacción se haya incurrido en un error material, alguna arbitrariedad o error de procedimiento, las conclusiones técnicas emitidas por el servicio técnico deben prevalecer, pues la discrecionalidad técnica no ha sido desvirtuada (Resoluciones 968/2019, de 14 de agosto, 6/2016, de 12 de enero y 343/2015, de 17 de abril de 2015, Resoluciones 246/2012, de 7 de noviembre, 606/2013, de 4 de diciembre, 288/2014, de 4 de abril, 344/2014, de 25 de abril, 718/2014, de 26 de septiembre, o 255/2015, de 23 de marzo). A mayor abundamiento, la empresa propuesta como adjudicataria es la actualmente proveedora del servicio, lo que conlleva un conocimiento directo de las necesidades que plantea el contrato (Resoluciones 1172/2016, y 862/2015)”*.

Se da la circunstancia de que una de las integrantes de la UTE es actual adjudicataria del servicio.

En el mismo sentido, **Resolución nº 968/2019 (Recurso nº 870/2019 C. Valenciana 174/2019)**, y **Resolución nº 59/2021 (Recurso nº 1058/2020 y 1059/2020)**, en relación a la necesidad, para limitar esa discrecionalidad, de que se manifiesten errores patentes, proceder arbitrario o desviación de poder en la decisión de los servicios técnicos de admitir la justificación, lo que la reclamante en modo alguno hace: *“Debe traerse a colación, en este punto, el principio de discrecionalidad técnica de la Administración en la apreciación de las cuestiones de carácter técnico, lo que supone que no son controlables desde el punto de vista jurídico, excepto en los casos en que se entienda que la administración ha actuado con discriminación entre el licitadores o ha incurrido en un error patente, falta de justificación del criterio adoptado, criterio arbitrario o desviación de poder, según es pacíficamente aceptado por la doctrina administrativa, lo que entendemos no ha ocurrido en este caso. En este sentido, cabe citar la Resolución del TACRC nº 598/2015, de 29 de junio: “A la vista de las anteriores consideraciones, procede que este Tribunal analice cada una de las alegaciones realizadas, siguiendo en todo caso la doctrina constante y reiterada según la cual las conclusiones técnicas alcanzadas por la mesa de contratación no pueden ser objeto de revisión por parte de los Tribunales competentes en materia de contratación pública, salvo que de las mismas se deduzca algún tipo de arbitrariedad o error material, doctrina manifestada reiteradamente”.*”

“En idéntico sentido, se pronuncian las Resoluciones del TACRC nº 161/2017, de 10 de febrero, y nº 379/2017, de 28 de abril, o más recientemente, la Resolución 155/2019 al señalar que “... no podemos olvidar que lo que se pretende por parte de la recurrente es revisar la valoración de unos criterios amparados por la discrecionalidad técnica y sólo revisables en casos excepcionales de arbitrariedad, desviación de poder, ausencia de justificación o error material... hemos declarado reiteradamente la plena aplicación a tales casos de la doctrina sostenida por nuestro Tribunal Supremo con respecto de la

denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos.”

“Acerca de la presunción de acierto y veracidad de los informes técnicos, se ha pronunciado la STS 5341/2014 al señalar que “...la solvencia técnica y neutralidad que caracteriza a los órganos calificadoros impone respetar su dictamen mientras no conste de manera inequívoca y patente que incurre en error técnico... las exigencias que debe cumplir la prueba pericial que resulta necesaria para demostrar ese inequívoco y patente error técnico que permitiría revisar el dictamen del órgano calificador. Estas exigencias lo que apuntan es que tal pericia no puede limitarse a revelar una simple opinión técnica diferente, sino que tiene que incorporar elementos que permitan al tribunal de justicia formar con total seguridad su convicción sobre esa clase de error de que se viene hablando; y para ello será necesario lo siguiente: (a) que la pericia propuesta identifique de manera precisa y clara los concretos puntos de desacuerdo técnico que advierte en el dictamen del órgano calificador; y (b) que señale fuentes técnicas de reconocido prestigio en la materia de que se trate que, respecto de esos concretos puntos, hayan puesto de manifiesto que son mayoritariamente valorados en el ámbito científico como expresivos de un evidente e inequívoco error.”.”

Concluye así el informe que “En el presente caso, la reclamante no aporta fundamentación jurídica, técnica ni estudio económico alguno oponible al informe de justificación del adjudicatario ni al informe de admisión de los servicios técnicos de EMASESA, por lo que sus argumentos han de resultar vencidos”, por lo que se propone al Tribunal la desestimación de la reclamación interpuesta.

Por su parte, las entidades VALORIZA y Grupo VALORA, miembros de la UTE, defienden la adjudicación, oponiéndose a las manifestaciones recogidas en la reclamación, y realizando, en trámite de alegaciones, las siguientes consideraciones:

PRIMERA.- SOBRE LA VALORACIÓN REALIZADA POR EL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN EN GENERAL

En el Fundamento de Derecho SEXTO, relativo al fondo del asunto, el recurrente defiende que los criterios ponderados por el órgano de contratación para considerar la baja presentada por mi mandante son erróneos y se basan en consideraciones “genéricas”, habiendo obviado la aptitud de mi representada para la ejecución de este Contrato en cuestión.

En este sentido, el Recurrente afirma que el órgano de contratación ha valorado fundamentalmente la experiencia en el cumplimiento de un contrato similar al adjudicado en el año 2017, lo que lleva, a su parecer, al órgano de administración a obviar importantes modificaciones de costes experimentados desde entonces en materiales, suministros, servicios y manos de obra.

Pues bien, como bien afirma EIDER, una de las empresas que forman la UTE fue capaz, en un contrato “similar” al presente, de prestar el servicio por un precio menor, lo que, si bien no ha sido la única justificación de la baja presentada por mi representada (como se expondrá a lo largo del presente escrito), supone, sin duda, un indicador claro de que una UTE en la que participa dicha sociedad, con otra de demostrada solvencia en el tratamiento de residuos, serán capaces de prestar el servicio de manera eficiente, más aún cuando el precio es mayor.

Asimismo, no es correcto que el órgano de administración ha obviado las modificaciones que hayan podido sufrir los materiales, suministros, servicios y manos de obra. Lo cierto es que, como se expondrá debidamente a lo largo de estas alegaciones, las variaciones en los costes han sido debidamente justificadas por mi representada, por lo que lo manifestado por EIDER resulta, dicho sea en términos de defensa, falso.

SEGUNDA.- LOS PRECIOS DE SERVICIO OBJETO DE LICITACIÓN

En el apartado A de su Fundamento Derecho SEXTO el Recurrente realiza un comparativo de los valores que se incluyen en la licitación del Expediente nº 185/2021 con la licitación realizada en el seno del Expediente nº 76/20, para acabar concluyendo que “[...], ya esta licitación viene preestableciendo una bajada en los precios del servicio y prueba de ello es que no ha habido concurrencia de empresas gestoras, que sí la hubo en la anterior licitación pues en esta sólo una empresa ha ofertado a los tres lotes y sólo dos empresas a uno de esos tres lotes”.

Pues bien, esta parte entiende que tal aseveración no es más que una versión interesada de la realidad. En primer lugar, los precios unitarios de aplicación agrícola y de tratamiento de residuos de la Licitación seguida en el seno del Expediente 185/21 y del Expediente 76/20 son los mismos, quedando sujetos en ambos casos a las toneladas a tratar. La diferencia radica, en esencia, en que el contrato del Expediente 76/20 fue dividido en tres lotes, quedando englobado en el expediente aquí recurrido solo el primero, con la consecuente reducción de precios.

Por otro lado, el hecho de que ninguna empresa se haya presentado a los tres lotes del presente expediente no obedece, como da a entender el Recurrente, en una supuesta bajada de los precios. Lo cierto es que el otro licitador que se presentó a la licitación del Exp. 76/20 fue excluido a raíz de que la planta propuesta en su oferta no reunía los requisitos del pliego. Como es lógico, al haberse dividido el contrato en lotes, siguen sin reunir los requisitos, lo que les ha impedido presentar oferta, habiendo, además, impugnado los Pliegos que regulan este Expediente.

TERCERO.- SOBRE LAS CONSIDERACIONES SOBRE EL INFORME TÉCNICO DE JUSTIFICACIÓN DE LA BAJA TEMERARIA

El órgano de contratación, en su “Informe Técnico de la Justificación de baja temeraria de la UTE VALORA-VALORIZA” (en adelante, el “Informe”), concluye, que a la vista de la justificación de la baja presentada por mi mandante, resultan tres ventajas fundamentales.

Por un lado, se considera que existe un ahorro derivado de que los servicios se realicen entre instalaciones poco distantes, y en todo caso menor de las hasta ahora utilizadas en contratos precedentes. Así, el recurrente se aferra a esta última frase para sostener su postura, afirmando que las plantas del actual prestatario se encuentran a 70 km y las de mi representada a 95 km. Pues bien, a este respecto, se debe matizar en primer lugar, que esta parte en ningún momento ha basado ni comparado su oferta con la del actual proveedor para justificar la baja, en cuanto, como es obvio, se desconocen los detalles y margen de beneficios del prestador actual, además de que las circunstancias de los prestadores son diferentes. Asimismo, EIDER entiende hecha la referencia al contrato del actual proveedor, en cuanto entendemos que le resulta conveniente, ya que el Informe no hace referencia a ningún contrato en particular. Y finalmente, el recurrente parece olvidar realizar una comparativa que sí que fue puesta de manifiesto por esta parte en su justificación de baja temeraria y mencionada en el Informe: la comparativa con su propia planta. Así, mientras que como bien se dice, la planta de mi mandante se encuentra a unos 95 km de distancia, la planta de EIDER se encuentra en Granada, a 305 km de distancia, triplicando la distancia, lo que justifica, insistimos, entre otras muchas cosas, el precio más bajo ofertado por la UTE.

Por otro lado, el Informe recoge que “respecto de obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social o laboral, y de subcontratación”, entiende que son consecuentes con el mercado. A este respecto, EIDER manifiesta que, a su parecer, esta afirmación no se sustenta en ningún dato, ya que, una vez más, realizando una comparación con la prestación del servicio prestado por el actual proveedor, la bajada de precio no sería comprensible.

Pues bien, para entender este punto y el hecho de que “los precios son consecuentes con el mercado” resulta necesario atender a la segunda de las ventajas que se describen por el órgano de contratación en el Informe, que ha sido obviada por EIDER en su recurso y que no

es otra que “las condiciones excepcionalmente favorables de las que disponen para prestar dichos servicios, salvaguardando la rentabilidad del negocio”.

Así, además de los puntos que ya destaca el órgano de contratación en el Informe, interesa apuntar también que, por un lado, la planta de tratamiento de residuos propuesta por la UTE se encuentra ya totalmente amortizada, lo que, como es lógico, justifica un abaratamiento de costes y por tanto la oferta de un precio más bajo. Por otro lado, como ya se dice en el Informe, el Recurrente no valora ni tiene en cuenta las dos compañías que conforman la UTE. Tanto el Grupo VALORA como el GRUPO SACYR, al que pertenece Valoriza Servicios Medioambientales, S.A., cuentan con dilatada experiencia en el sector, los que les ofrece una clara ventaja competitiva, siendo capaces de ofrecer precios más bajos entendiendo a economías de escala. Además de por lo antedicho, el Recurrente no está teniendo en cuenta que, debido a la solvencia financiera de mi representada, la rentabilidad esperada del Contrato puede ser menor que la que esperaba recibir el actual proveedor. Del mismo modo, como consecuencia de la posición en el mercado de los miembros de la UTE, EIDER desconoce las relaciones y acuerdos esta parte pueda tener con diferentes proveedores.

De esta forma, insistimos que, pese a la persistencia del Recurrente en comparar el precio ofertado y la posición de mi mandante con la del contrato del actual proveedor, se están tratando de equiparar, de forma interesada, dos situaciones que no tienen nada que ver.

En conclusión, se considera que el Informe recoge de forma correcta la justificación de la baja ofertada por mi representada, sin que la Recurrente haya podido desvirtuar la realidad ni contundencia de dichos argumentos, en cuanto su argumentario se basa en una constante comparativa con el contrato del actual proveedor, lo cual es, a entender de esta parte, impropio, en cuanto se ignoran deliberadamente las características particulares de mi representada.

CUARTA- SOBRE EL DESGLOSE DE COSTES DE APLICACIÓN DE DIRECTA EN AGRICULTURA

Respecto a este punto, la argumentación del Recurrente versa, en esencia, sobre si el transportista encargado del transporte de lodos para la aplicación directa, así como el esparcido, dispone de la Autorización R10 en los términos previstos en el Real Decreto 1310/1990 de 29 de octubre, por el que se regula la utilización de los lodos de depuración del sector agrario y su normativa de desarrollo.

A este respecto, simplemente apuntar que, a la luz de la normativa de aplicación, quien debe considerarse como gestor de residuos es la UTE VALORA-VALORIZA y no el transportista subcontratado. En consecuencia, será la UTE y, en particular, VALORA, quien controlará, supervisará e informará de todas las actuaciones del subcontratista, así como quien suscribirá toda la documentación pertinente.

Por lo expuesto, el subcontratista no responderá en su nombre, sino en el nombre de VALORA, al haber trabajado bajo los criterios de la autorización de ésta. Con todo, quien ostenta la responsabilidad de los trabajos y, por ende, quien debe disponer de la autorización R10, es la UTE y, en concreto, VALORA.

Este punto ha sido confirmado, además, por el Servicio de Residuos y Calidad del Suelo de la Dirección General de Calidad Ambiental y Cambio Climático de la Junta de Andalucía, tal y como se evidencia en el correo de fecha 22 de diciembre adjunto como Documento nº1.

En conclusión, quien debe estar en posesión de la Autorización R10 es mi propia representada, habiendo sido dicha documentación debidamente aportada con la oferta, cumpliendo por tanto con el requerimiento planteado por el Recurrente acorde con la legalidad vigente.

QUINTA.- SOBRE EL DESGLOSE DE COSTES DE GESTIÓN DE LODOS PARA COMPOSTAJE

Respecto a este punto, el Recurrente fundamenta su argumentación en torno al hecho de que el órgano de contratación afirma que el precio de los costes de gestión de lodos para compostaje ofertado por mi mandante obedece, a que, “además” (omitido en la transcripción por el Recurrente), “Valoriza fue adjudicataria de un servicio de similares características en el año 2017, donde el precio ofertado fue incluso más bajo que el ofertado, 17,80 €/t de lodo gestionadas mediante compostaje”.

En primer lugar, afirma el Recurrente que esto resulta inadmisibile, en cuanto “la inmensa mayoría de los costes del servicio son el transporte y el esparcido de lodos, así como la manipulación de los mismos [...]”. Pues bien, a este respecto apuntar que la mayoría de los costes derivan no del transporte, sino de la propia gestión y tratamiento de lodos. Es más, el transporte es solo una parte del concepto de “Gestión de lodos de aplicación directa en agricultura”, que además de dicho coste incluye también el esparcido de lodos, sumando un total de 431.021,25 €, el 41% del total del precio ofertado por la UTE, no estando ni siquiera el coste del transporte incorporado en el precio de la “Gestión de lodos para compostaje”. Dicho desglose se evidencia en la tabla plasmada a continuación, incluida en la oferta de mi representada.

El Recurrente continúa alegando que el valor del precio ofertado le resulta inverosímil cuando el precio del gasoil, necesario para el transporte y propulsión de los equipos, ha subido desde 2017, cuando estaba en torno al 1 €/Litro, rondando ahora el 1,4 €/Litro, debiendo considerar igualmente una subida del IPC del 5,4 % respecto al 2017. Pues bien, como se decía en la Alegación SEGUNDA, la posición el mercado de los miembros de la UTE les ha permitido ofrecer precios más bajos atendiendo a economías de escala, no siendo concedor, como es obvio, el Recurrente de los contratos o acuerdos que mi mandante pueda tener con diferentes proveedores.

Ejemplo de ello es la factura de fecha 21 de diciembre de 2021 que se acompaña como Documento nº 2, donde figura que esta parte abonó 75,05 euros (base imponible) por 75 litros de gasóleo, es decir, 1 €/litro.

Además de lo anterior, el Recurrente continúa enumerando una serie de circunstancias que a su parecer justifican la temeridad del precio ofertado. Una vez más, el Recurrente obvia el resto de razones que aporta el órgano de contratación en el Informe para entender razonable la bajada.

Así, el órgano de contratación entiende justificados los costes que esta parte desglosó asociados a la gestión de lodos de la planta de compostaje (personal, maquinaria, compras, analíticas, administración, etc.) y los costes de transporte de lodos, que quedan probados mediante presupuesto que se anexo de la empresa transportista y el previo de venta del compost comercializado. Del mismo modo, la diferencia de precio con la ofertada del EIDER, además de por todo lo expuesto, quedaría justificada por la cercanía de la planta de la UTE respecto a la del Recurrente.

En conclusión, el precio ofertado por mi representada para la gestión de lodos para compostaje se encuentra debidamente justificado, no solo por el desglose que ya se ha realizado y aprobado a la hora de justificar la bajada, sino que también por las circunstancias, conocimientos y posición de la UTE, no habiendo el Recurrente desvirtuado la solidez de los razonamientos aportados por mi representada y aceptados por el Órgano de Contratación.”

QUINTO.- Con carácter previo a las consideraciones sobre las cuestiones expuestas, hemos de comenzar recordando la función revisora que al Tribunal corresponde, la cual no puede ampliarse a la sustitución del centro tramitador en sus actuaciones, ni a las de la Mesa, ni a las de los técnicos, ni a las del propio Órgano de Contratación, en las decisiones y acuerdos que a éstos corresponde adoptar, del mismo modo que no puede sustituir un juicio técnico, ni resolver la adjudicación en favor de uno u otro licitador, correspondiéndole, eso sí, verificar el cumplimiento de la normativa vigente y el ajuste a derecho de la actuación administrativa, adoptando si se verificara lo contrario, los acuerdos oportunos a fin de que en la sede correspondiente se depuren las actuaciones y se alcance un resultado acorde a la legalidad.

Por lo que respecta a las alegaciones del recurrente en relación con los precios del servicio, como señala el Órgano de Contratación, no es este el momento procedimental oportuna para plantear tales cuestiones, habida cuenta de que nos encontramos en la fase de adjudicación de una licitación cuyos Pliegos han sido aprobados, publicados y aceptados por el propio recurrente en todas sus cláusulas, conforme a las cuales presentó su oferta sin cuestionarlas, ni efectuar impugnación alguna al respecto, no procediendo, en consecuencia y por aplicación de los principios *lex contractus*, seguridad jurídica y buena fe, una impugnación indirecta de aquéllos con ocasión de la adjudicación, por cuanto que no concurren las circunstancias excepcionales que posibilitarían ésta.

Partiendo de ello, procede el estudio y consideración de las restantes alegaciones efectuadas.

Pues bien, con carácter previo al análisis del recurso, y con objeto de centrar los términos del debate, procede traer a colación, en lo que aquí interesa, el contenido de las actuaciones realizadas que culminan con la aceptación de la oferta de la entidad adjudicataria, inicialmente incurso en valores anormales o desproporcionados.

En lo que a la resolución de la controversia concierne, el órgano de contratación, conforme a lo dispuesto en el art. 69 del RD 3/2020 y la Cláusula 7.4 del PCAP, formula a la entidad requerimiento de justificación de su oferta. Tras aportarse por ésta la documentación que entendía justificaba su oferta, se evacua informe técnico, suscrito por el Jefe de Gestión Ambiental y Cambio Climático, el Jefe de División de Medio Ambiente, la Directora de Sostenibilidad y el Consejero Delegado de EMASESA, en el que se concluye que se manifiestan las consideraciones que le llevan a entender la oferta como viable, a saber:

“Se han considerado, a partir de la justificación presentada por el licitador, las siguientes ventajas:

el ahorro que permite que los servicios prestados se realicen entre instalaciones poco distantes, y en todo caso menor de las hasta ahora utilizadas en contratos precedentes.

las condiciones excepcionalmente favorables de las que disponen para prestar dichos servicios, salvaguardando la rentabilidad del negocio.

el respeto de obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social o laboral, y de subcontratación, entendiéndose que los precios son consecuentes con el mercado.

Una vez analizada, desde el punto de vista técnico, la justificación de la oferta económica, se comprueba lo siguiente:

El Grupo VALORA tiene gran experiencia en la gestión de productos, subproductos y residuos susceptibles de valorización, con un volumen anual cerca de 500.000 tn/año, siendo el 80 % de ellos la valorización de lodos.

Valoriza Servicios Medioambientales ha construido 58 Plantas de Tratamiento de Residuos, de las cuales 41 están siendo operadas actualmente. La empresa tiene un amplio recorrido en el campo de tratamiento de los lodos procedentes de EDAR/ETAP.

La UTE Valora-Valoriza debido a su experiencia, conocimiento del sector, disposición de un departamento de compras centralizado, un know-how ampliamente desarrollado, grandes convenios con proveedores, la **cercanía de las fincas** para aplicación directa, así como la **instalación para compostaje propuesta**, hacen que los precios de gestión se vean reducidos, manteniendo rentabilidad en los márgenes que se indican a continuación.

Gestión de lodos de aplicación directa en agricultura

- Desglosa y justifica los costes asociados a la gestión de lodos (personal, vehículos, analíticas, administración, etc).
- Justifica los costes de esparcido y transporte de lodos mediante presupuesto anexo del transportista.

El precio ofertado de 8,91€/t es un 19% inferior al precio de licitación (11€/t) y un 14,45% respecto al otro licitador. Entendemos que la diferencia de precios, entre los dos licitadores, está justificada principalmente por la distancia a las fincas propuestas en las dos ofertas, siendo considerablemente inferior en el caso de la UTE Valora-Valoriza. En este sentido, estando por debajo del umbral de temeridad para este tipo de servicio, entendemos que **no es una oferta anormalmente baja**.

Gestión de lodos para compostaje:

- Desglosa y justifica los costes asociados a la gestión de lodos de la planta de compostaje (personal, maquinaria, compras, analíticas, administración, etc)
- Justifica los costes de transporte de lodos mediante presupuesto anexo del transportista.
- Justifica mediante anexo el precio de venta del compost comercializado.

El precio ofertado de 19,00€/t es un 24% inferior al precio de licitación (25€) y respecto al otro licitador (EIDER oferta al tipo). Entendemos que la diferencia de precios, entre los dos licitadores, está justificada principalmente por la distancia desde las instalaciones de origen a la planta de tratamiento, siendo considerablemente inferior en el caso de la UTE Valora-Valoriza.

Además, una de las dos empresas que conforman la UTE, más concretamente VALORIZA, fue la adjudicataria de un servicio de similares características en el año 2017 donde el precio ofertado fue incluso más bajo que el ofertado, 17,80€/ toneladas de lodo gestionada mediante compostaje. En esta ocasión el servicio se llevó a cabo sin ningún tipo de incidencia cumpliendo perfectamente con su cometido.

Con estas consideraciones entendemos que, con los precios unitarios ofertados, la UTE no pone en riesgo el servicio por impagos a proveedores, contratistas o personal propio, debido a que los precios y costes indicados en su justificación se mantienen aproximadamente igual desde hace bastante tiempo, por lo que entendemos que **no es una oferta anormalmente baja**.

Es por todo lo expuesto que, al considerarse la documentación suficiente para soportar y justificar de manera fehaciente el desfase de la oferta respecto al umbral de temeridad propuesto en la licitación de los trabajos, se concluye que la empresa UTE Valora-Valoriza JUSTIFICA adecuadamente la desproporción o anormalidad en la que ha incurrido su oferta.

En todo caso, y conforme se dispone en el Art 69.7 del RDL 3/20207, pudiendo resultar adjudicataria del servicio la empresa cuya oferta inicialmente incurre en presunción de anormalidad, se establecerán durante la ejecución del contrato mecanismos adecuados para realizar un seguimiento pormenorizado del mismo, con el objetivo de garantizar la correcta ejecución del contrato sin que se produzca una merma en la calidad de los servicios, las obras o los suministros contratados. “

Estimada la viabilidad de la oferta, se efectúa la propuesta de clasificación y adjudicación y el requerimiento a la primera clasificada, de la documentación previa a la adjudicación, entre la que consta, LA DOCUMENTACIÓN INDICADA EN EL APARTADO 26.6 DEL ANEXO 1 DEL PCAP (Otros):

1. Copia de autorización como gestor de lodos del tratamiento de aguas residuales urbanas (LER 19 08 05) y lodos de la clarificación del agua durante la preparación de agua para consumo humano (LER 19 09 02, únicamente para el lote 3), según los requerimientos establecidos en la Ley 7/2007, de Gestión

Integrada de la Calidad Ambiental, para como mínimo, los residuos objeto de este Pliego (LER 190805 y 190902) y según las producciones de lodos descritas en el plan de trabajo.

2. Documentación acreditativa de disponer, en propiedad o por otro medio admisible en derecho, de Plantas de Compostaje que dispongan de las Autorizaciones Ambientales pertinentes para el compostaje de lodos del tratamiento de aguas residuales urbanas (LER 19 08 05) y lodos de la clarificación del agua durante la preparación de agua para consumo humano (LER 19 09 02, únicamente para el lote 3, según los requerimientos establecidos en la Ley 7/2007, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, para como mínimo, los residuos objeto de este Pliego (LER 190805 y 190902) y según las producciones de lodos descritas en el plan de trabajo.

3. Copia de Certificación de Sistemas de Gestión de Calidad por la norma UNE-EN ISO 9001: 2015.

4. Copia de Certificación de Sistemas de Gestión Ambiental por la norma UNE-EN ISO 14001:2015.

5. Copia de las pólizas de seguro de responsabilidad civil y responsabilidad medioambiental indicadas en el apartado 18.4 de este documento.

6. Fichas técnicas, permisos de circulación, certificados de ITV vigentes y seguros al corriente de pago de los vehículos cuya adscripción al servicio se ha ofertado.

7. Títulos académicos y de formación del responsable de gestión de lodos cuya adscripción al servicio se ha ofertado.”

Remitida la documentación presentada a los técnicos para su comprobación (Folio 1102 del Expte), se manifiesta que “Revisada la documentación técnica solicitada en los puntos 18.3 y 26.6 del Anexo 1 del PCAP, es conforme”.

Aclarada la cuestión que se plantea en relación con la Póliza de Seguros (la póliza medioambiental de VALORA SERVICIOS AMBIENTALES, cubre exclusivamente la actividad de transporte), en el sentido de que “la participación de **GRUPO VALORA GESTIÓN DE RESIDUOS, S.L.** en la UTE efectivamente se limita a la actividad de transporte”, con fecha 22 de noviembre, se emite informe en el que se manifiesta que:

“Una vez atendido el requerimiento, se analiza por el Departamento de Gestión Ambiental de Cambio Climático la documentación a la que hace referencia los apartados 18.3 y 26.6 del citado Anexo, informando con fecha 11 de noviembre, que se acredita correctamente.

La documentación acreditativa de la representación, personalidad y capacidad de la entidad licitadora, la relativa a la solvencia económica y financiera, a las obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, la identificación y titularidad de la cuenta bancaria, así como la documentación aportada relativa a las coberturas de la póliza de seguro referidas en el apartado 18.4 son conformes.

La garantía ha sido depositada mediante aval y seguro de caución por la **UTE VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A. – GRUPO VALORA GESTIÓN DE RESIDUOS, S.L.** el pasado 9 y 10 de noviembre.

Por lo anterior, se puede proceder a la adjudicación del servicio del expediente de referencia a la **UTE VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A. – GRUPO VALORA GESTIÓN DE RESIDUOS, S.L.** “

De conformidad con ello, se resuelve la adjudicación, con fecha 23 de noviembre, publicándose en la Plataforma ese mismo día, en los siguientes términos:

“En relación con el asunto de referencia, y en virtud de la tramitación efectuada en el presente expediente, compete a este Órgano de Contratación ADJUDICAR el presente contrato, conforme a los siguientes antecedentes:

- Con fecha 26/10/2021, se aprobó la propuesta de adjudicación de los lotes 1, 2 y 3, contenida en el correspondiente documento de CLASIFICACIÓN DE OFERTAS Y PROPUESTA DE ADJUDICACIÓN, en favor de la UTE Valoriza Servicios Medioambientales, S.A. – Grupo Valora Gestión de Residuos, S.L. por ser su oferta la que mayor puntuación ha obtenido, por un plazo

de ejecución de dos años y los siguientes importes (IVA excluido): Lote 1: 1.050.596,25 €. Lote 2: 953.973,30 €. Lote 3: 901.022,17 €.

- Dicha adjudicación estaba condicionada a la acreditación de los requisitos previos indicados en el apartado 26 del Anexo 1 del pliego de cláusulas administrativas particulares.
- La empresa propuesta como adjudicataria ha presentado la documentación referida en el apartado anterior, concluyéndose con fecha 22/11/2021 que la misma acredita los requisitos previos mencionados.

Por todo lo expuesto, este Órgano de Contratación:

ACUERDA

PRIMERO. – Adjudicar el contrato de “GESTIÓN DE LODOS GENERADOS POR LAS INSTALACIONES DE EMASESA”. Expte. Nº 185/21, lotes 1, 2 y 3, a la UTE Valoriza Servicios Medioambientales, S.A. – Grupo Valora Gestión de Residuos, S.L., en los términos indicados en la propuesta de adjudicación y por los motivos expuestos en el/los informe/s de valoración de la/s oferta/s.

SEGUNDO. - Dar publicidad a la adjudicación de este contrato mediante la inserción de anuncio en el Perfil de Contratante de EMASESA alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

TERCERO. - Notificar esta resolución a la empresa adjudicataria para su conocimiento y efectos oportunos, así como al resto de licitadores.

CUARTO. - Continuar la tramitación del expediente hasta la formalización del contrato como se indica en los pliegos de condiciones.

Este acuerdo es susceptible de impugnación conforme a lo previsto en la cláusula 25 del pliego de cláusulas administrativas particulares del expediente indicado.”

Manifestada, reiteradamente, la capacidad de la adjudicataria y la viabilidad de su oferta, la controversia se centra en la disconformidad del recurrente con éstas, por entender que, conforme a los precios de mercado, las subidas del IPC y el gasoil, los costes ofertados no son viables, amén del hecho de manifestar que “Habrá que comprobar si el transportista que haría el transporte de lodos para la aplicación directa, así como el esparcido, como indica el informe técnico de justificación económica de EMASESA, cumple con lo legalmente previsto, esto es, si dispone de la Autorización R10 para el esparcido de lodos.”

El análisis de la controversia se ha de partir de la doctrina reiterada de este y de los restantes Órganos de resolución de recursos contractuales que en la determinación de si una oferta anormal o desproporcionada está o no justificada rige el principio de discrecionalidad técnica, según el cual la actuación administrativa está revestida de una presunción de certeza o de razonabilidad apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación y que sólo puede ser desvirtuada si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega.

Asimismo, procede señalar que a la hora de acreditar la viabilidad de la oferta, si bien es cierto que esta no se tiene que justificar de forma exhaustiva, no obstante debe ser suficiente en el sentido de permitir al órgano de contratación llegar a la convicción de que esta se puede llevar a cabo, siendo la mercantil incurra en presunción de baja desproporcionada la que ha de aportar los elementos necesarios en aras a justificar la viabilidad de su oferta, debiendo ser la exhaustividad de la justificación aportada tanto mayor cuanto mayor sea la baja en que haya incurrido su oferta con relación al resto de ofertas presentadas.

La verificación de la justificación debe centrarse en la viabilidad de la oferta y en ella se deben analizar aquellas partidas determinantes de que dicha oferta pueda o no ser cumplida razonablemente por la licitadora. Asimismo, esa verificación solo debe limitarse a la viabilidad o posibilidad de cumplimiento del contrato desde la perspectiva de la oferta de cada licitadora, no en comparación con el resto, esto es, si es viable que la licitadora ofertante, y no otras, la ejecute, de ahí que cobren especial importancia las condiciones de la propia empresa licitadora, por lo que no cabe, al menos como principio, extender ese análisis de viabilidad de la oferta a aquellas partidas de la misma que quedan al arbitrio de la empresa, como ocurre con los gastos generales o de estructura o el beneficio industrial, quien las puede incluir en el porcentaje que estime pertinente, sin que tengan necesariamente que coincidir o no con las del resto de entidades licitadoras. El juicio de viabilidad ha de centrarse en analizar si, con la justificación dada, es posible ejecutar adecuadamente el objeto del contrato por el precio y las condiciones ofrecidas.

La doctrina de este Tribunal al respecto, se recoge en nuestra Resolución 22/2018, en la que, con mención expresa a diversas Resoluciones del Tribunal Administrativo Central sobre la justificación de la viabilidad de las ofertas económicas incursas en presunción de anormalidad,(Resoluciones números 276/2011, de 16 de noviembre, 298/2011, de 7 de diciembre, 280/2012, de 5 de diciembre, 284/2012, de 14 de diciembre, Resolución 42/2013, de 23 de enero, 142/2013, 202/2013, de 29 de mayo, 508/2013, de 14 de noviembre, 559/2014, de 22 de julio, 826/2014, de 31 de octubre, 832/2014, de 7 de noviembre, 225/2015, de 6 de marzo de 2015 y 297/2015 de 30 de marzo, 374/2015, 180/2017...), considerábamos que *“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, y de recabar los asesoramientos técnicos procedentes”* y que *“la decisión sobre la aceptación o no de “la justificación de la viabilidad de las ofertas incursas en valores anormales o desproporcionados corresponde al órgano de contratación, atendiendo a los elementos de la proposición y a las concretas circunstancias de la empresa licitadora, y valorando las alegaciones del contratista y los informes técnicos emitidos, ninguno de los cuales tienen carácter vinculante. (...), si bien, en caso de exclusión de una oferta incurra en presunción de temeridad es exigible que se fundamenten los motivos que justifiquen tal exclusión mediante una resolución “reforzada”, mientras, por el contrario, en caso de conformidad, no se requiere que se expliciten de manera exhaustiva los motivos de aceptación.”*

En el mismo sentido se manifiestan las Directivas sobre contratación pública, concluyéndose que la exclusión de una oferta es una medida extrema que requiere de fundamentación suficiente, si bien tal fundamentación no ha de tener ese carácter

exhaustivo cuando lo que se concluye es su viabilidad. La Directiva sobre contratación pública (Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero), en su artículo 69.3, *“el poder adjudicador evaluará la información proporcionada consultando al licitador. Solo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos...”*, y en el mismo sentido el artículo 84.3 de la DIRECTIVA de sectores excluidos (Directiva 2014/25/UE, de 26 de febrero), al establecer que *“la entidad adjudicadora evaluará la información proporcionada consultando al licitador. Solo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos, teniendo en cuenta los elementos mencionados en el apartado 2’*. En esta línea, se pronuncia igualmente el Tribunal Central en la Resolución 832/2014, de 7 de noviembre de 2014, o la nº 559/2014 de fecha 22 de julio, considerando que *“... esto no implica, ni quiere decir, que aquellos otros casos en los que se considere que el licitador ha dado razones suficientes para considerar que la oferta es viable a pesar de su apariencia de anormalidad o desproporción, se deba aducir necesariamente una motivación distinta de la ya expuesta en su escrito por el licitador. Siendo ésta suficiente, nada exige que el asesor técnico verifique no sólo la realidad de lo alegado sino también, si entiende justificada que la proposición no incurre en anormalidad que la haga inviable, recoja en el informe sus propias razones motivando el porqué de la razón que asiste al interesado”*. En el mismo sentido, Resoluciones 867/2014, 1162/2017, de 12 de diciembre, 207/2018, de 2 de marzo, o 389/2018, de 23 de abril.

En el análisis de la justificación de la oferta económica es, además, reiterada la doctrina que considera que a lo que ha de atenderse es a si las condiciones económicas ofertadas comprometen la viabilidad del contrato, considerando si, dadas las condiciones de la licitadora, es viable o no que pueda ejecutar el contrato con la oferta presentada, punto en el que cobran especial importancia las condiciones de la propia empresa licitadora.

A la vista de lo expuesto, hemos de concluir que efectivamente, es el órgano de Contratación quien, considerando la justificación efectuada y los informes, ha de estimar si la oferta puede o no ser cumplida, si bien ni las alegaciones ni los informes tienen carácter vinculante para el órgano de contratación que debe sopesar adecuadamente ambos y adoptar su decisión en base a ellos, debiendo tal apreciación, ser consecuencia de una valoración de los diversos elementos concurrentes y de las características de la empresa licitadora, debiendo, en caso de rechazo, justificar adecuada y motivadamente su decisión.

Como señalábamos en nuestra Resolución 9/2019, la apreciación de que la oferta tiene valores anormales o desproporcionados no es un fin en sí misma, sino un indicio para establecer que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ello, y, por tanto, la apreciación de si es posible el cumplimiento de la proposición o no, debe ser consecuencia de una valoración de los diferentes elementos que concurren en la oferta y de las características de la propia empresa licitadora no siendo posible su aplicación automática. En este sentido, no se trata de justificar exhaustivamente la oferta desproporcionada, ni resulta necesario que por parte del licitador se proceda al desglose de la oferta económica, ni a una acreditación exhaustiva de los distintos componentes de la misma, sino de explicar la viabilidad y seriedad de la oferta, de proveer de argumentos que permitan al órgano de contratación llegar a la convicción de que se puede llevar a cabo, debiendo tales argumentos o justificaciones ser más profundos cuanto mayor sea la desproporción de la oferta.

Tales conclusiones, en relación con la apreciación de la viabilidad de la oferta y la discrecionalidad técnica, han sido ratificadas por el TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA en Sentencias desestimatorias de recursos planteados contra Resoluciones emitidas por el Tribunal de recursos de Sevilla. Así, en su Sentencia de nueve de Marzo de 2.020, en la que desestima el recurso contencioso administrativo contra nuestra Resolución 21/2017, señalaba que *“Opone también la administración que estamos ante un supuesto de discrecionalidad técnica.*

Salvo por la existencia de vicios o defectos de motivación, el informe no puede ser desvirtuado en tanto que ejercicio de una potestad discrecional. En efecto, la valoración de criterios técnicos no puede ser corregida por este Tribunal, salvo que aprecie defectos de motivación o errores tan palmarios de aquellos que “hieren a los sentidos”, en expresión añeja, de forma que el propio Tribunal, sin necesidad de mayores conocimientos técnicos, pueda apreciar un uso incorrecto de esas potestades discrecionales.

...

Y en todo caso, esa prueba no es suficiente para desvirtuar el informe suscrito por funcionarios públicos ratificado ante el Tribunal, y que ofrecen las garantías de imparcialidad que se presume en aquellos cuando actúan en el ejercicio de sus funciones. Y todo ello, como decimos, sin que la parte haya aportado mejor prueba.”

En la misma línea, en su Sentencia de 17 de junio de 2020, desestimatoria del recurso planteado contra nuestra resolución 1/2018, el TSJ razonaba que *“La cuestión a resolver se centra en determinar si la oferta a la baja presentada por la entidad actora resulta o no suficientemente justificada.*

De acuerdo con este precepto (art. 152 TRLCSP), el hecho de que una oferta incluya valores anormales o desproporcionados no implica la exclusión automática de la licitación, sino la necesidad de otorgar trámite de audiencia al contratista para que justifique la viabilidad económica de la proposición, y de recabar los asesoramientos técnicos correspondientes. La decisión final sobre la justificación de la viabilidad de las ofertas incursas en valores anormales o desproporcionados corresponde al órgano de contratación, una vez valoradas las alegaciones del licitador y los informes técnicos emitidos.

Ese expediente contradictorio en el que se analiza la viabilidad de la proposición del licitador debe estar dirigido exclusivamente a destruir la presunción de anormalidad mediante la presentación por el licitador de las justificaciones precisas y suficientes que expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de precios ofertados o de costes propuestos. A la vista de dicha documentación y justificaciones, el rechazo de la oferta exige de una resolución debidamente motivada que razone por qué las justificaciones del licitador no explican satisfactoriamente el bajo nivel de precios ofertados. Al respecto, la Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de 28 de enero de 2016 (recurso T-570/139 recuerda que “al examinar el carácter a normalmente bajo de una oferta, el poder adjudicador está obligado a solicitar al licitador que aporte las justificaciones necesarias para acreditar que su oferta es seria (véanse, en ese sentido y por analogía, las Sentencias de 27 de noviembre de 2001, Lombardini y Mantovani, C-285/99 y C-286/99 , Rec, EU:C:2001:640 , apartados 46 y 51; de 29 de marzo de 2012, SAG ELV Slovensko y otros, C-599/10, Rec, EU:C:2012:191 , apartado 28, y Data Medical Service, citada en el apartado 55 supra, EU:C:2014:2466 , apartado 47). La existencia de un debate

contradictorio efectivo, en una fase adecuada del procedimiento de examen de las ofertas, entre el poder adjudicador y el licitador a fin de que éste pueda probar que su oferta es seria, constituye una exigencia fundamental en materia de adjudicación de contratos públicos, destinada a evitar la arbitrariedad del poder adjudicador y garantizar una sana competencia entre las empresas".

...

Los órganos de contratación gozan de discrecionalidad técnica para valorar si la oferta es anormalmente baja, que encuentra su fundamento en la presumible imparcialidad del órgano de contratación, especialización de sus conocimientos, e intervención directa en el procedimiento de selección, de forma que solamente en los supuestos en que sea evidente la existencia de error en la valoración efectuada por el órgano de contratación es posible sustituir la decisión adoptada.

En el caso de autos, la decisión se ve amparada por un informe efectuado por órgano técnico extenso y motivado que analiza cada uno de los aspectos de la oferta de la recurrente y la justificación dada por la misma respecto de la corrección de la oferta y la posibilidad de correcta ejecución del contrato.

La decisión de exclusión por baja temeraria se encuentra debidamente motivada, (...)

En definitiva, el Ayuntamiento a través del informe técnico ha motivado ampliamente las razones por las que no se entiende justificada la oferta, siendo esta desproporcionada o anormalmente baja en atención al criterio establecido en el Pliego, por lo que no habiéndose puesto de manifiesto la existencia de error en la valoración efectuada por el órgano de contratación, debe prevalecer la misma sobre el criterio subjetivo de la parte."

En el caso que nos ocupa, el órgano de contratación, apoyándose en los informes técnicos pertinentes, ha entendido que la justificación aportada por la entidad es suficiente para acreditar la viabilidad de su oferta y que la entidad cumple los requisitos de solvencia y capacitación para su ejecución, sin que puedan apreciarse "defectos de motivación o errores tan palmarios de aquellos que "hieren a los sentidos", en expresión añeja, de forma que el propio Tribunal, sin necesidad de mayores conocimientos técnicos, pueda apreciar un uso incorrecto de esas potestades discrecionales", no constando fundamento o prueba suficiente para desvirtuar los informes suscritos por los técnicos de EMASESA.

Partiendo de los principios de discrecionalidad técnica y presunción de acierto y veracidad de los informes técnicos, a la vista de la documentación tenida en cuenta por el órgano de contratación en la aceptación de la viabilidad de la oferta que se examina, el hecho de que la desviación respecto al umbral de anormalidad es de 7.953,75 € (0,75%), en una adjudicación que alcanza 1.050.596,25 €, lo que traducido a % de baja constituye una diferencia de 20,24 % respecto a la otra oferta, es decir, un 0,24% de desviación respecto al umbral de anormalidad, así como de lo alegado por las partes, respecto a la justificación de la oferta y la aptitud de la adjudicataria, entiende este Tribunal que ningún reproche admite la actuación del órgano de contratación, pues no ha quedado probado error o arbitrariedad ni falta de motivación en ella, no habiéndose superado los límites de la discrecionalidad técnica, ni desvirtuado por la reclamante la procedencia de la actuación llevada a cabo por la Administración.

Conforme a los preceptos legales de aplicación, y teniendo en cuenta cuanto antecede, este Tribunal

RESUELVE

PRIMERO.- Desestimar la reclamación interpuesta por la mercantil ECOINDUSTRIA DEL RECICLADO S.L., contra la adjudicación del Lote 1 del contrato de “servicio de gestión de los lodos procedentes de las Estaciones Depuradoras de Aguas Residuales urbanas (EDAR) y de la Estación de Tratamiento de Agua Potable (ETAP) Carambolo de EMASESA”, Expediente 185/21, tramitado por la Empresa Metropolitana de Abastecimiento y Saneamiento de Aguas de Sevilla.

SEGUNDO.- Levantar la suspensión del procedimiento.

TERCERO.- Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58 de la LCSP

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo 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.

LA TITULAR DEL TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES