

Recursos 413/2020 y 161/2021

Resolución 150/2021

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA
JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 22 de abril de 2021.

VISTOS los recursos especiales en materia de contratación interpuestos por la entidad **ROTOTANK, S.L.** contra las resoluciones, de 16 noviembre de 2020 y de 22 de marzo de 2021, del órgano de contratación por las que se adjudica el contrato denominado “Suministro por lotes de un camión recolector compactador y diversos contenedores de residuos sólidos urbanos (R.S.U.) para sistema de carga lateral” (Expte. 2020/534), respecto del lote 2, convocado por el Ayuntamiento de Ojén (Málaga), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 3 y el 4 de agosto de 2020, se publicó respectivamente en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el Diario Oficial de la Unión Europea, el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de suministro indicado en el encabezamiento de esta resolución.



El valor estimado del contrato asciende a 281.100,00 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente, respecto del lote 2, según consta en la documentación contenida en el expediente de contratación remitido a este Tribunal.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. El órgano de contratación, mediante resolución de 16 de noviembre de 2020, adjudica el contrato, respecto del lote 2, a la entidad CONTENUR, S.L. (en adelante CONTENUR). En dicha resolución, entre otras cuestiones, se señala que la entidad ROTOTANK, S.L. (en adelante ROTOTANK) ha sido excluida del procedimiento por ser su oferta anormalmente baja.

El 7 de diciembre de 2020, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad ROTOTANK contra la citada resolución de adjudicación, respecto del lote 2. En dicho escrito la recurrente combate su exclusión del procedimiento. El citado escrito ha sido tramitado por este Tribunal con el número 413/2020.

Posteriormente, el mencionado escrito de recurso fue remitido por la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación el 9 de diciembre de 2020, solicitándole informe al mismo así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido en este Órgano el 14 de diciembre 2020.

Tras conceder la Secretaría del Tribunal un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, respecto del recurso 413/2020, se han recibido las presentadas por la entidad CONTENUR.



CUARTO. El 22 marzo de 2021, el órgano de contratación mediante resolución vuelve a adjudicar el contrato, respecto del lote 2, a la entidad CONTENUR. Asimismo, al igual que en la adjudicación anterior, en dicha resolución, entre otras cuestiones, se señala que la entidad ROTOTANK ha sido excluida del procedimiento por ser su oferta anormalmente baja.

El 9 de abril de 2021, tuvo entrada en el registro de este Tribunal nuevo escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad ROTOTANK contra la citada resolución de adjudicación, la de 22 de marzo de 2021, respecto del lote 2. En dicho escrito la recurrente combate además de su exclusión del procedimiento la indebida admisión de la entidad adjudicataria. El citado escrito ha sido tramitado por este Tribunal con el número 161/2021.

Posteriormente, el mencionado escrito de recurso fue remitido por la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación el 12 de abril de 2020, solicitándole informe al mismo así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución acaecida con posterioridad a la remisión de la documentación del recurso 413/2020. Lo solicitado fue recibido en este Órgano el 14 y 15 de abril de 2021.

Con fecha 16 de abril de 2021, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, respecto del recurso 161/2021, habiéndose recibido las presentadas por la entidad CONTENUR.

QUINTO. En la documentación remitida por el órgano de contratación el 14 de abril de 2021, figura solicitud de levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de licitación respecto del lote 2.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP, 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 supuesto examinado, conforme a la documentación remitida a este Tribunal, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación de una entidad local andaluza. En este sentido, el Ayuntamiento de Ojén (Málaga), aun cuando no ha puesto de manifiesto que no dispone de órgano propio especializado, por sí o a través de la Diputación Provincial, ha remitido a este Órgano la documentación preceptiva a efectos de la resolución del recurso especial en materia de contratación, por lo que de conformidad con el artículo 10.3 del citado Decreto autonómico, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, resulta competente para su conocimiento el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición de los dos recursos dada su condición de entidad licitadora, respecto del lote 2, en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si los dos recursos se refieren a alguno de los supuestos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

El objeto de licitación es un contrato de suministro con un valor estimado superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública y el objeto de los recursos es la resolución de adjudicación, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición de los recursos, aun cuando se compute desde las fechas del dictado de ambas resoluciones de adjudicación, esto es el 16 de noviembre de 2020 y el 22 de marzo de 2021, los escritos de recurso presentados en el registro de este Tribunal respectivamente los días 7 diciembre de 2020 y 9 de abril de 2021, han sido interpuestos dentro del plazo legal señalado en el artículo 50.1 d) de la LCSP.



QUINTO. De conformidad con lo previsto en los artículos 56 de la LCSP, 57 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 13 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, así como con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por todas la Sentencia de 6 de mayo de 2011 (Roj STS 2649/2011), este Tribunal ha dispuesto la acumulación de los recursos a los que se les ha asignado los números 413/2020 y 161/2021, al ser este Órgano quien tramita y resuelve el procedimiento de recurso, y al guardar ambos entre sí identidad sustancial e íntima conexión por haber sido interpuestos los dos recursos en el mismo procedimiento de licitación contra el acto de adjudicación del contrato por la misma entidad recurrente y por fundarse en idéntico motivo.

SEXTO. Analizados los requisitos de admisión de ambos recursos, con carácter previo a cualquier cuestión relacionada con el fondo de los escritos de impugnación, ha de analizarse las consecuencias jurídicas de haber dictado el órgano de contratación dos resoluciones de adjudicación, respecto del lote 2, en dos momentos temporales distintos. En este sentido, se han de tener en cuenta una serie de consideraciones:

1 Mediante resolución, de 16 de noviembre de 2020, la Alcaldía del Ayuntamiento de Ojén como órgano de contratación acuerda en el primer resuelto *«Adjudicar a la mercantil CONTENUR S.L. el contrato de ejecución de suministro de LOTE 2. CONTENEDORES DE RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS (R.S.U.) PARA CARGA LATERAL, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, sujeto a regulación armonizada -SARA-, por importe de 78.0000 euros, IVA Excluido. (...)»*. Dicha resolución de adjudicación le fue notificada a todas las entidades licitadoras, incluida la ahora recurrente.

2. No consta en el expediente remitido que al dictado de la presente resolución dicha adjudicación haya sido invalidada conforme al procedimiento previsto en el artículo 41 de la LCSP. Únicamente se observa que el fichero remitido que contiene dicha resolución de adjudicación de 16 de noviembre de 2020 se denomina *«30. RESOLUCION DE CLASIFICACION Y PROPUESTA ADJUDICACION ERRONEA 2020-469»*, sin que dicha nominación tenga trascendencia jurídica alguna.

3. Como se ha expuesto, el 7 de diciembre de 2020, la entidad ROTOTANK interpone recurso especial en materia de contratación contra la citada resolución de adjudicación de 16 de noviembre de 2020. Al respecto, de conformidad con el artículo 53 de la LCSP, una vez interpuesto el recurso quedará en



suspensó la tramitación del procedimiento cuando el acto recurrido sea el de adjudicación, de tal suerte que por ministerio de la ley ni la mesa ni el órgano de contratación pueden realizar actuación alguna, respecto del lote 2. Sin embargo, según consta en el perfil de contratante y en el expediente remitido, tanto la mesa como el órgano de contratación han seguido realizando actuaciones que han culminado con una nueva resolución de adjudicación de fecha 22 de marzo de 2021.

4. En el último párrafo del apartado segundo del informe al recurso 413/2020, de 14 de diciembre de 2020, se afirma expresamente lo siguiente: *«Por resolución de Alcaldía de 16 de noviembre de 2020, la cual es objeto del presente recurso, se acepta la proposición de la mesa de contratación sobre la clasificación de las ofertas y acuerda adjudicar el contrato a la mejor oferta, resolución que fue anulada y subsanada por Decreto de 23 de noviembre de 2020.»*. Sin embargo, en dicho “Decreto de 23 de noviembre de 2020” nada se dice ni siquiera de forma indiciaria acerca de que la adjudicación de 16 de noviembre de 2020 haya sido anulada y mucho menos subsanada, conforme al procedimiento previsto en el artículo 41 de la LCSP.

En este sentido, al margen del procedimiento seguido para dejar sin efecto la adjudicación de 16 de noviembre de 2020 y sin prejuzgar su validez, la emisión de una nueva resolución de adjudicación de fecha 22 de marzo de 2021 deja efectivamente sin efecto la citada de 16 de noviembre de 2020

5. Además de lo anterior, entre otras cuestiones, en dicho informe al recurso 413/2020, el órgano de contratación solicita la inadmisión del recurso por los motivos siguientes:

«En primer lugar, debemos poner de manifiesto, que el recurso se interpone frente a la resolución publicada en el perfil del contratante el pasado 16 de noviembre de 2020, sin embargo, como se desprende del propio expediente, dicha resolución fue anulada y subsanada con fecha 23 de noviembre por Decreto de Alcaldía en la que acordaba la propuesta de adjudicación del contrato a CONTENUR S.L. y se le requería para dar cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 150.2 de la LCSP, por tanto, ni se ha producido adjudicación alguna del contrato, ni en dicha resolución se acuerda la exclusión de la oferta del recurrente. Debemos tener en cuenta que el recurso ha sido presentado el 7 de diciembre de 2020, cuando ya había sido notificado y publicado el Decreto de 23 de noviembre, por lo que la recurrente ya tenía conocimiento que la resolución frente a la que interponía el recurso carecía de efectos y, como



consecuencia, procede inadmitir a trámite el recurso porque nos encontramos ante una resolución irrecurrible al no tratarse ni de un acto de adjudicación, ni de un acto de trámite por el que se le impida continuar en el procedimiento licitación, no procediendo la suspensión automática del procedimiento a que se refiere el artículo 53 de la LCSP al no haberse producido la adjudicación del contrato.

En segundo lugar, y aun considerando que dicha resolución tuviese efectos, como se desprende del contenido del recurso, el objeto del mismo es impugnar su exclusión por la calificación de su oferta como anormalmente baja, sin embargo, la resolución recurrida no acuerda exclusión alguna, ya que dicha exclusión fue acordada por la mesa de contratación tal y como consta en el acta de 16 de diciembre [este acta no existe, debe ser 16 de noviembre], siendo esta la resolución que debía de haber recurrido al ser objeto de recurso en aplicación del artículo 44.2 b) de la LCSP. Teniendo en cuenta, que el recurrente carece de legitimación al no haber interpuesto recurso en plazo contra el acta de la mesa que acordaba su exclusión, procede inadmitir a trámite el presente recurso.».

Al respecto, es necesario que este Tribunal haga una serie de manifestaciones. En primer lugar, al dictado de la presente resolución, no consta que la tantas veces mencionada resolución de 16 de noviembre de 2020 de adjudicación, haya sido efectivamente publicada en el perfil de contratante, como alega el informe al recurso. En segundo lugar, de conformidad con el artículo 149 de la LCSP, la competencia para la aceptación o rechazo de una oferta incurso inicialmente en baja anormal o desproporcionada es del órgano de contratación; la mesa de contratación solo tiene competencia para la identificación de las ofertas incursas inicialmente en baja anormal, para la tramitación de procedimiento contradictorio y para la propuesta de aceptación o rechazo al órgano de contratación. En tercer lugar, en cuanto a las exclusiones, la LCSP establece dos posibilidades de recurso especial en materia de contratación contra los actos de exclusión, por un lado, contra el acto de adjudicación y, por otro lado, contra el de trámite cualificado, de tal forma que estas dos posibilidades son subsidiarias, no siendo por tanto acumulativas, de tal manera que en el caso de que la mesa de contratación o, en su caso, el órgano de contratación no notifique de forma individual a la entidad licitadora su exclusión, esta podrá impugnarla en el acto de adjudicación, que es lo que ha ocurrido en el recurso 413/2020. Y en cuarto lugar, es evidente que con independencia de lo expuesto anteriormente, del primer recurso se desprende la intención y voluntad de la recurrente de recurrir su exclusión, sin que le pueda perjudicar la deficiente actuación de la Administración contratante



Pues bien, como quiera que en los dos recursos se combate sustantivamente el mismo acto -la exclusión-, uno de ellos debe inadmitirse. En este sentido, lo procedente es que lo sea el primero; pues como se ha expuesto la nueva resolución de adjudicación, de 22 de marzo de 2021, invalida en los términos expuestos la de 16 de noviembre de 2020, produciéndose una pérdida sobrevenida del objeto del primer recurso. En todo caso, la exclusión de la proposición de la entidad ahora recurrente por no haber justificado la viabilidad de su oferta inicialmente incurso en baja anormal o desproporcionada, no ha variado así como tampoco los argumentos contenidos en el segundo recurso con respecto al primero, de tal suerte que sustantivamente no tiene virtualidad el que se analice uno u otro. Así las cosas, desde un punto de vista material, la admisión y resolución por este Tribunal del segundo recurso deja definitivamente zanjada la cuestión en vía administrativa.

En este sentido, no se puede compartir el alegato del órgano de contratación esgrimido en el informe al recurso 161/2021, de inadmisión de dicho recurso por falta de legitimación activa de ROTOTANK, así como, por haber sido interpuesto de forma extemporánea. Al respecto, señala el informe al recurso que *«la resolución objeto del anterior recurso [413/2020] carecía de eficacia alguna y, en ningún momento se produjo la adjudicación del contrato tal y como sostiene la parte recurrente, hecho que se ha producido por resolución de 22 de marzo de 2021 y, habida cuenta que ésta no hace mención alguna a la exclusión de misma, el objeto del presente recurso debería, en su caso, ceñirse en exclusiva a la adjudicación, ya que, la exclusión de ROTANK S.L. se produjo por la mesa de contratación el 16 de noviembre de 2020 siendo ratificada por Decreto de Alcaldía 23 de noviembre de 2020.*

Como se desprende de lo anterior, ROTOTANK S.L. carece de legitimación activa, pues el acto de exclusión se produjo el 16 de noviembre de 2020, momento en el que tuvo conocimiento, siendo dicha exclusión ratificada por Decreto de Alcaldía de 23 de noviembre de 2021 [por razones evidentes ha de referirse a 2020] y, no habiendo sido recurridas las mencionadas resoluciones por la recurrente, al haber transcurrido más de 15 días hábiles desde su notificación, con base a lo dispuesto en los artículo 50 y 55 d) de la LCSP, no procede recurrir la exclusión. El hecho de que por ROTOTANK S.L. recurriese el Decreto de Alcaldía de 16 de noviembre de 2021 [por razones evidentes ha de referirse a 2020], el cual carecía de efecto, tampoco implica que posea legitimación activa, pues dicho recurso se entiende desestimado por silencio administrativo negativo.».



Pues tras dicha petición de inadmisión han de ponerse de manifiesto algunas consideraciones. En primer lugar, como se ha expuesto, mediante la resolución del órgano de contratación de 16 de noviembre de 2020 sí se produjo la adjudicación que como se ha analizado la misma no ha sido invalidada siguiendo el procedimiento legalmente establecido, únicamente existe apariencia de dejar sin efecto la dictada el 16 de noviembre de 2020. En segundo lugar, se vuelve a reiterar que la LCSP establece dos posibilidades de recurso especial en materia de contratación contra los actos de exclusión, por un lado, contra el acto de adjudicación y, por otro lado, contra el de trámite cualificado, de tal forma que estas dos posibilidades son subsidiarias, no siendo por tanto acumulativas, de tal manera que en el caso de que la mesa de contratación o, en su caso, el órgano de contratación no notifique de forma individual a la entidad licitadora su exclusión, esta podrá impugnarla en el acto de adjudicación, que es lo que ha ocurrido en ambos recursos; no constando que a la recurrente se le haya notificado formalmente su exclusión es por lo que tuvo que combatirla en el recurso contra la adjudicación. En tercer lugar, la recurrente ha impugnado su exclusión cada vez que le ha sido notificada la adjudicación del lote 2; en este sentido, el *«Decreto de Alcaldía de 23 de noviembre de 2020»* en los antecedentes de hecho hace referencia a la exclusión exactamente de igual forma que en la adjudicación de 16 de noviembre de 2020, sin más especificaciones. Y en cuarto lugar, en cuanto a la afirmación del órgano de contratación de que el recurso 413/2020 *«se entiende desestimado por silencio administrativo negativo»*, ha de recordarse que el artículo 57.5 de la LCSP dispone que *«Transcurridos dos meses contados desde el siguiente a la interposición del recurso sin que se haya notificado su resolución, el interesado podrá considerarlo desestimado a los efectos de interponer recurso contencioso-administrativo»*, de lo que se infiere sin género de dudas que dicha disposición está dirigida exclusivamente a la persona interesada quien transcurridos dos meses contados desde el siguiente a la interposición del recurso sin que se haya notificado su resolución, podrá considerarlo desestimado a los únicos efectos de interponer recurso contencioso-administrativo, sin que sea posible entender como pretende el órgano de contratación que con ello el recurso ha sido resuelto, pues el Tribunal tiene la obligación de resolver en el sentido que proceda con independencia de cualquier otra circunstancia.

En consecuencia de los hechos expuestos resulta de un lado que, con independencia del procedimiento seguido, la primera resolución de adjudicación se dejó sin efecto; de otro, que el acto de exclusión ha permanecido invariable; y por último, que ha sido reiterada la voluntad de la recurrente de recurrir contra su exclusión.

En definitiva, de atender la alegación de inadmisión del órgano de contratación se le produciría una grave indefensión a la recurrente con ocasión de una serie de actuaciones que no le son en modo alguno imputables, habiendo recurrido su exclusión cada vez que se le ha notificado la adjudicación del lote 2.

En consecuencia, en base a las consideraciones realizadas, procede inadmitir el recurso 413/2020 y admitir el tramitado con el número 161/2021.

SÉPTIMO. En relación con el recurso 161/2021, la recurrente lo interpone contra la resolución, de 22 de marzo de 2021, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato, solicitando que, con estimación del mismo se acuerde su nulidad y la de su exclusión del procedimiento de licitación, por no haber justificado la viabilidad de su oferta inicialmente incurso en baja anormal o desproporcionada. En concreto solicita que se declare:

«1) La NULIDAD DE LOS ACTOS IMPUGNADOS, declarando la nulidad de la adjudicación y la exclusión del recurrente, acuerde se retrotraiga el expediente de contratación, se admita la oferta presentada por la empresa recurrente con el fin de proceder a su valoración al igual que las demás ofertas presentadas, o bien, se retrotraiga al momento de solicitud de aclaraciones en el trámite de justificación de la oferta anormalmente baja por parte de la recurrente, tal y como se ha expuesto en nuestro escrito, o subsidiariamente la ANULABILIDAD DE DICHOS ACTOS.

2) La NULIDAD DE LOS ACTOS IMPUGNADOS, declarando la nulidad de la adjudicación y la exclusión de CONTENUR, S.L., acuerde se retrotraiga el expediente de contratación, a fin se excluya a CONTENUR, S.L., o subsidiariamente la ANULABILIDAD DE DICHOS ACTOS.».

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 el rechazo de la oferta de la entidad ROTOTANK, ahora recurrente, inicialmente incurso en valores anormales o desproporcionados.

Mediante escrito de la persona titular de la presidencia de la mesa de contratación, de 23 de octubre de 2020, denominado solicitud de justificación de baja anormal o desproporcionada, se efectúa el siguiente requerimiento a la entidad ahora recurrente:



«En relación con la oferta presentada por esa empresa en el procedimiento de contratación n.º 2020/534 (...), pongo en su conocimiento que la mesa de contratación ha determinado, por aplicación de los parámetros establecidos en la cláusula decimotercera del pliego de cláusulas administrativas particulares, que la misma está incurso en presunción de ser anormalmente baja o desproporcionada. Consecuentemente, y dando cumplimiento a los trámites previstos en el apartado 4 del artículo 149 de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), por medio del presente se le requiere para que justifique y desglose razonada y detalladamente el bajo nivel de los precios, o de costes, y los parámetros de su oferta relativos al resto de los criterios de adjudicación establecidos en el pliego y que definen la anormalidad de la oferta, mediante la presentación de aquella información y documentos que resulten pertinentes a estos efectos. (...).».

La entidad ROTOTANK aporta en plazo la siguientes justificaciones:

«EXPERIENCIA

Rototank es fabricante de los contenedores que oferta y de todas las piezas principales que lo constituyen (piezas plásticas y herrajes), no subcontratando a empresa alguna dichos trabajos, realizándose íntegramente en sus instalaciones y con su propia maquinaria de rotomoldeo y herrajes metálicos, es por su condición de fabricante por lo que los precios de venta que ofrece de sus productos son más bajos y por tanto más competitivos que los que puede ofrecer una empresa que externaliza la producción y fabricación de sus productos, al intervenir otros agentes intermediarios, como pudiera ser el caso de los otros licitadores.

Todas las piezas plásticas de los contenedores ofertados están fabricadas íntegramente por ROTOMOLDEO. Son los únicos contenedores de carga lateral del mercado con todas las piezas plásticas ROTOMOLDEADAS, incluida la tapa de usuario, las cúpulas y los cajones de elevación. Las tapas de descarga y usuario son piezas de doble pared. Todo ello queda avalado y garantizado por los ensayos realizados en base a la Norma UNE-12574-1-2-3 de aplicación a nivel europeo a los contenedores de carga lateral y que se adjunta en el expediente, así como la ISO 9001:2015 y la ISO 14001:2015. La superación



satisfactoria de los ensayos mecánicos y auditorías, que incluye ensayos de carga y esfuerzo, impacto, etc., y que cumple de forma satisfactoria.

La oferta realizada por la empresa a la que represento forma parte de nuestra política comercial, teniendo en cuenta que son los precios de mercado ofertados en el resto del territorio nacional:

MEDIOS

Rototank dispone de unas instalaciones de 15.150,00 m², distribuidas según se detalla en el siguiente plano de fabrica: (...)

También se dispone de maquinaria de transformación de PEHD por Rotomoldeo y diversa maquinaria suficiente para la óptima fabricación de contenedores, tapas del contenedor y cualquier complemento de estos incluidos los herrajes, con capacidad más que suficiente para realizar el suministro. (...)

En cuanto a los medios humanos de los que la empresa dispone para la realización de la fabricación, montaje y suministro es el siguiente: (...)

Todo el personal de la empresa previsto para la ejecución del contrato realiza sus tareas dentro del marco normativo actual, tanto en lo que las condiciones de trabajo y seguridad en el trabajo se refiere, como a jornadas y salarios. En cuanto a los salarios, estos se ajustan al CONVENIO COLECTIVO ALICANTE INDUSTRIAS PLASTICAS.

COMPETITIVIDAD Y OFERTA.

Rototank tiene acceso a precios muy competitivos de materia prima (polietileno de alta densidad para rotomoldeo) directamente de los fabricantes/proveedores de plástico más importantes a nivel internacional, debido al gran consumo anual para todas las líneas de producto del grupo de empresas al que pertenece. Estos precios especiales Rototank los ha repercutido a este contrato. Rototank, con la oferta presentada, le da la oportunidad a esta administración para que se beneficie de estas compras de materia prima.



Los precios ofertados por Rototank son precios calculados en función de nuestros propios escandallos de producción y que deberían de ser precios medios de mercado si se comparan con los precios de otras empresas del sector ofrecidos por fabricantes directos.

A continuación, se detallan enlaces donde se puede acceder a documentos públicos de precios ofertados, para los mismos o similares productos de este concurso, en otras licitaciones públicas que han resultado adjudicadas a ROTOTANK SL, y en las que puede comprobarse los precios de las mercancías detalladas, ya que se trata de documentos públicos existentes en la PLATAFORMA DE CONTRATACION DEL ESTADO. CONCURSO (...).

Por todo lo expuesto, los precios que puede ofrecer Rototank en el mercado, y a virtud del artículo 1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, que establece que dicha ley tiene por objeto regular la contratación del sector público, a fin de, entre otros, asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto, una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras, la adquisición de bienes y la contratación de servicios mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa, atentaría contra los principios inspiradores de la propia ley que regula la contratación del sector público, el que una Administración Pública con dinero del contribuyente, pudiera realizar una inversión más elevada, cuando en el mercado esos productos, de similares características y cumpliendo la misma reglamentación y normativa, pueden adquirirse por un importe de 59.175 euros (cincuenta y nueve mil ciento setenta y cinco) y 12.426,75 euros (doce mil cuatrocientos veintiséis euros con setenta y cinco céntimos) correspondientes al Impuesto sobre el Valor Añadido, (oferta de Rototank).

Descartar la oferta de Rototank, supondría un sobre coste, derivado del juicio de valor del servicio técnico del Ayuntamiento, pudiendo destinar un diferencial superior a 23.000 euros a recursos para otras inversiones, de carácter social o ambiental, entre otras.

Por consiguiente ROTOTANK, S.L cumple las obligaciones relativas a las disposiciones sobre protección y condiciones de trabajo de sus empleados. Que en concreto la empresa a la que represento se halla al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones en materia de Seguridad y Prevención de Riesgos



Laborales impuestas por las disposiciones vigentes y en concreto por la Ley 31/1995 de 8 de noviembre de

Prevención de Riesgos Laborales, por el Real Decreto 171/2004 de 30 de enero por el que se desarrolla el artículo 24 de dicha Ley en materia de coordinación de actividades empresariales y por el Real Decreto 39/1997 de 17 de enero por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de Prevención.».

Por su parte, en el informe técnico de viabilidad de la oferta se indica lo siguiente:

«Analizando el documento aportado por el licitador y tenidos en cuenta los criterios recogidos en el apartado 4 del artículo 149 de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público se concluye que no está debidamente motivada la oferta anormalmente baja presentada por el licitador por los siguientes motivos:

> No se justifica un ahorro motivado por el procedimiento de fabricación.

En este sentido el método de fabricación por rotomoldeo no debe considerarse por de por sí un procedimiento que motive un ahorro considerable, máxime teniendo en cuenta que otros licitadores no incurso en baja desproporcionada utilizan este mismo método.

Otra cuestión expuesta por el licitador susceptible de influir a la hora de reducir costes en el proceso de fabricación podría ser la experiencia y la ausencia de contratación, cuestiones estas de las que no se detalla ni cuantifica nada por lo que no puede constatarse de forma clara su influencia real en los costes de fabricación.

De forma general se entiende que una correcta justificación de los aspectos anteriores debería incluir un cálculo preciso y detallado de los costes, directos e indirectos, de fabricación, hecho que no se incluye en el documento aportado, que se basa en afirmaciones cuya trascendencia y peso a la hora de reducir dichos costes no pueden ser comprobadas.

> No se justifica que el licitador disponga de soluciones técnicas adoptadas y de condiciones excepcionalmente favorables para suministrar los productos.

En este sentido el documento de justificación aportado por el licitador recoge los medios técnicos y humanos con los que cuenta el licitador, entre los que no se observa ninguna condición excepcionalmente favorable.



Tampoco se cuantifica en el documento si los medios humanos y técnicos con los que cuenta el licitador están optimizados de forma que el precio final del producto sea competitivo y se justifique la importante baja económica. La mera enumeración de los medios técnicos y humanos no justifica de por sí que los mismos estén debidamente ajustados y que por tanto se justifique una importante bajada del precio respecto a la competencia. Es mas, una sobredimensión de medios debería, en teoría, redundar en un mayor coste final del producto.

En el documento aportado licitador expone que tiene acceso a precios muy competitivos de los fabricantes/proveedores de plástico más importantes a nivel internacional, pero no se aportan datos concretos, cálculos o estudios que permitan comprobarlo de forma fehaciente.

> No se observa ningún factor diferenciador en cuanto a innovación u originalidad de las soluciones propuestas para suministrar los productos.

En este sentido no se observa en el documento ningún factor de innovación u originalidad, que diferencie al producto presentado con respecto a la competencia y que redunden en una importante bajada del precio.

> Sobre el respeto de obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social o laboral, el licitador argumenta que “todo el personal de la empresa previsto para la ejecución del contrato realiza sus tareas dentro del marco normativo actual, tanto en lo que las condiciones de trabajo y seguridad en el trabajo se refiere, como a jornadas y salarios”; no recogiendo nada relativo a las cuestiones medioambientales.

> No se indica nada sobre la posible obtención de una ayuda de Estado.

Ademas de lo expuesto, cabe reseñar otros dos aspectos que el licitador menciona en el documento aportado:

> Por un lado se afirma que en base a sus cálculos (los cuales no aporta) sus precios deberían de ser precios medios de mercado si se comparan con los precios de otras empresas del sector ofrecidos por fabricantes directos, hecho este que, como demuestra la incursión del licitador en posible oferta anormalmente baja, parece que no ocurre;



> Por otro se incluyen una serie de enlaces a diversas licitaciones en las que ROTOTANK ha resultado adjudicatario. Además de que dichos enlaces no llevan al procedimiento concreto de licitación al que se refieren, y por tanto no se ha podido analizar su contenido, no resulta esta cuestión una fórmula recogida explícitamente en el mencionado artículo 149 de la Ley 9/2017 como medio de justificación de una oferta anormalmente baja.

3.CONCLUSIÓN

En base a todo lo anteriormente expuesto se concluye que la justificación de la oferta anormalmente baja presentada por el licitador ROTOTANK no reúne las debidas condiciones recogidas en el artículo 149 de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, básicamente por que se trata de una mera enumeración de distintos aspectos, sin aportar ningún argumento sólido, factor diferenciador, ni cálculo preciso y detallado que permita explicar satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos, considerándose por tanto que la justificación es incompleta y no se fundamenta en hipótesis o prácticas adecuadas desde el punto de vista técnico y económico.

Dicho lo anterior, y de acuerdo a lo previsto en el apartado 6 del mencionado artículo 149, se propone a la mesa de contratación, o en su defecto al órgano de contratación, la exclusión del licitador de la clasificación.».

Por último, la mesa de contratación según acta al efecto realiza las siguientes consideraciones: *«A la vista de los resultados, se quedó pendiente la valoración hasta que el licitador ROTOTANK S.L. justificara su oferta por estar incurso en presunción de anormalidad. Tras la justificación de la misma y la valoración técnica por parte de los redactores del pliego de prescripciones técnicas, dicho informe concluye que no está debidamente motivada la oferta anormalmente baja presentada por el licitador (los motivos aparecen desglosados en el informe de fecha 10-11-2020 que se adjunta a la presente acta).*

Quedando excluido el licitador ROTOTANK S.L., y a la vista de la valoración de los criterios cuya cuantificación es automática («C»), se arrojan los siguientes resultados globales: (...)».

OCTAVO. Contra la exclusión de su oferta se alza la entidad ROTOTANK indicando en síntesis lo siguiente:



1. Que el requerimiento de información fue escueto, genérico e impreciso incumpliendo lo establecido en el artículo 149.4 de la LCSP. En este sentido, señala que no se establece ni en el requerimiento ni en el pliego ninguna directriz concreta al respecto, más que la remisión al artículo 85 del RGLCAP.

2. A su juicio, la justificación que remitió según el requerimiento del órgano de contratación, así como lo determinado en el pliego, fue plenamente suficiente y justificativa de las circunstancias que le permitían ejecutar dicha proposición. Al respecto señala que ofreció toda la información relativa a experiencia, medios de los que dispone, instalaciones, maquinaria, medios humanos con los que cuenta, especificación de cumplimiento con la normativa relativa a personas trabajadoras, competitividad y oferta, dando toda la información necesaria a fin de determinar la viabilidad de la oferta, justificando a su vez todas aquellas condiciones por las cuales era susceptible de determinar el “bajo” nivel de precios ofrecido, conforme a lo requerido por el órgano de contratación. Asimismo, indica que fueron aportados documentos públicos de precios ofertados para los mismos o similares productos en otras licitaciones públicas de las que ha resultado adjudicataria, a las que puede accederse mediante los enlaces que aportó. Además, afirma que el órgano de contratación dispone de más documentación en la oferta que presenta, pues en la documentación acreditativa tanto de la solvencia económica como sobre la solvencia técnica, consta una relación de los principales suministros realizados de igual o similar naturaleza de los que constituyen el contrato en el curso de los tres últimos años.

3. Señala que en cualquier caso, de entender que algún aspecto no era lo suficientemente claro a criterio del órgano de contratación debiera haberle requerido aclaración, en vez de aplicar un criterio tan drástico como la exclusión, máxime cuando contaba con elementos suficientes para entender de la viabilidad y seriedad de su oferta.

4. Por último, señala que las necesarias exigencias de motivación y fundamentación no se han cumplido por el órgano de contratación al haberse rechazado la oferta por motivos que no cuestionan los precios ofertados y no argumentan la existencia de un riesgo de ejecución incorrecta del contrato. Señala la recurrente que el órgano de contratación tan sólo se limita a manifestar que no se incluyen cálculos precisos y detallados, cuando se aporta una serie de documentación donde consta que el precio ofertado es el de los precios medios de mercado según las cuatro licitaciones que se le han adjudicado. Asimismo consta en el expediente administrativo en la documentación acreditativa de la solvencia técnica, los datos



relativos a los precios de mercado que se vienen aplicando que son los que ha ofertado en la presente licitación, siendo que las otras ofertas están sobrevaloradas.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala que el requerimiento efectuado por parte de la mesa de contratación, pese a que la recurrente lo califique como escueto, genérico e impreciso, es claro y cumple con lo preceptuado en el artículo 149.4 de la LCSP, pues por parte de la empresa tan sólo tenía que justificar sus bajos precios o costes; sin embargo, en la justificación remitida hace referencia a su experiencia, maquinaria, personal a su servicio, instalaciones, proceso de fabricación, sin presentar documentación alguna, tan sólo unos enlaces a la Plataforma de Contratación del Sector Público con lo que se pretendía justificar que habían participado en otras licitaciones. Asimismo, en relación al informe técnico, indica que en éste se realiza un análisis exhaustivo de la documentación presentada y se especifica punto por punto que nada de lo aportado justifica en modo alguno que sus precios o costes sean bajos, lo que hace indiferente que se hubiese requerido más documentación a la empresa como se pretende de contrario; además el hecho de que aporte una serie de enlaces en los que, según las afirmaciones de la recurrente, se acreditan que ha sido adjudicataria en otras licitaciones de carácter público, por un lado, no implica que la prestación se pueda llevar a cabo en los términos indicados en la oferta, ya que, se desconocen las condiciones de ejecución y la documentación contractual de las licitaciones a las que remite, y por otro lado, no se puede exigir a la mesa de contratación o a los servicios técnicos que realicen una investigación, máxime cuando son documentos que podía haber aportado directamente en su justificación sin necesidad de remitir a la web.

En este sentido, concluye el informe al recurso que teniendo en cuenta que la mesa de contratación justificó su decisión de exclusión exclusivamente en el informe técnico el cual, como se ha indicado, detalla exhaustivamente los motivos por los que no quedaron justificados los precios y costes de la oferta, no se puede determinar que la decisión sea arbitraria al basarse en motivos de orden técnico, ni que la resolución no se encuentre debidamente motivada, ya que, el informe técnico se remitió junto con el acta que acordaba la exclusión y, por tanto, ROTOTANK tuvo pleno conocimiento de los motivos de su exclusión.

Por último, la entidad interesada CONTENUR se opone asimismo a lo argumentado por la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que, constando en las actuaciones del procedimiento de recurso, aquí se dan por reproducidos.



NOVENO. Vistas las alegaciones de las partes, procede su análisis. Respecto al alegato de la recurrente en el que manifiesta que el requerimiento efectuado para justificar la presunción de anormalidad era escueto, genérico e impreciso incumpliendo lo establecido en el artículo 149.4 de la LCSP, es preciso partir de lo previsto dicho artículo 149.4 de la LCSP.

Pues bien, en este apartado cuarto el artículo 149 de la nueva LCSP ha introducido, en lo que ahora interesa, tres novedades frente a la redacción del artículo 152 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. La primera es que el requerimiento tiene por objetivo que el licitador justifique y desglose razonada y detalladamente el bajo nivel de precios o de costes, o cualquier otro parámetro en base al cual se haya definido la anormalidad de la oferta, mediante la presentación de aquella información y documentos que resulten pertinentes a estos efectos. La segunda es la necesidad de que la petición de información se formule con claridad de manera que las personas licitadoras estén en condiciones de justificar plena y oportunamente la viabilidad de la oferta. Y la tercera novedad es que se entenderá en todo caso que la justificación no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador cuando esta, entre otros supuestos, sea incompleta (v.g. Resolución 213/2020, de 18 de junio, de este Tribunal).

En concreto, el tercer párrafo del artículo 149.4 de la LCSP, dice así: *«Concretamente, la mesa de contratación o en su defecto el órgano de contratación podrá pedir justificación a estos licitadores sobre aquellas condiciones de la oferta que sean susceptibles de determinar el bajo nivel del precio o costes de la misma y, en particular, en lo que se refiere a los siguientes valores:*

- a) El ahorro que permita el procedimiento de fabricación, los servicios prestados o el método de construcción.*
- b) Las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras.*
- c) La innovación y originalidad de las soluciones propuestas, para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras.*
- d) El respeto de obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social o laboral, y de subcontratación, no siendo justificables precios por debajo de mercado o que incumplan lo establecido en el artículo 201.*



e) O la posible obtención de una ayuda de Estado.».

Asimismo, ha de tenerse en cuenta que en el informe técnico se vierten una serie de expresiones del nivel de detalle que a juicio de los informantes debería de haberse expresado en la justificación de la viabilidad de la oferta, entre otras, que *«De forma general se entiende que una correcta justificación de los aspectos anteriores [ahorro motivado por el procedimiento de fabricación] debería incluir un calculo preciso y detallado de los costes, directos e indirectos, de fabricación»*, que *«No se justifica que el licitador disponga de soluciones técnicas adoptadas y de condiciones excepcionalmente favorables para suministrar los productos»*, que *«Tampoco se cuantifica en el documento si los medios humanos y técnicos con los que cuenta el licitador estén optimizados de forma que el precio final del producto sea competitivo y se justifique la importante baja económica»* y que *«En el documento aportado licitador expone que tiene acceso a precios muy competitivos de los fabricantes/proveedores de plástico más importantes a nivel internacional, pero no se aportan datos concretos, cálculos o estudios que permitan comprobarlo de forma fehaciente»*. En este sentido, en el requerimiento se debería de haber expresado el concreto nivel de detalle que entendía necesario el órgano de contratación para justificar la viabilidad de la oferta, por el contrario, el efectuado es genérico e impreciso pues se limita a reproducir en esencia la parte general del tercer párrafo del artículo 149.4 de la LCSP, sin más precisión.

Al respecto, en principio podría entenderse incluido en el enunciado de la solicitud de información la necesidad de desglosar la oferta, pues es lo que permitiría apreciar su viabilidad, como parece inferirse del informe al recurso cuando señala que el requerimiento efectuado por parte de la mesa de contratación es claro y cumple con lo preceptuado en el artículo 149.4 de la LCSP, pues la empresa tan sólo tenía que justificar sus bajos precios o costes. No obstante, hubiera sido deseable que, en aras a la debida claridad que establece el artículo 149.4, se hubiera exigido de forma expresa. En el mismo sentido se pronuncia el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su Resolución 1079/2018, de 23 de noviembre, cuando señala que *«En todo caso, la suficiencia de la información ofrecida por el licitador debe analizarse a la vista de lo solicitado en el requerimiento por el órgano de contratación, de tal modo que si este considera imprescindible que se justifique un determinado aspecto de la oferta necesariamente lo ha de indicar en su requerimiento (cfr.: Resolución 180/2017); por ello, la falta de concreción del requerimiento supone que, “a priori”, puedan admitirse las explicaciones que se refieran a cualquier*



extremo de la oferta dirigidas a justificar su capacidad para ejecutar el contrato (cfr.. Resolución 997/2016)».

Así las cosas, con carácter general el informe técnico de viabilidad no llega a formular en varios aspectos un juicio negativo respecto, por ejemplo, del procedimiento de fabricación, de los medios técnicos y humanos puestos a disposición del contrato, así como de los competitivos precios de los fabricantes o proveedores de plástico; sino que, según se afirma en dicho informe no se puede valorar su viabilidad porque la justificación aportada no es mas que *«una mera enumeración de distintos aspectos, sin aportar ningún argumento solido, factor diferenciador, ni cálculo preciso y detallado que permita explicar satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos»*, razón por lo que a criterio de este Tribunal no procede la aplicación al presente supuesto de la doctrina relativa al principio de discrecionalidad técnica.

Llegados pues a este punto habrá de darse respuesta a la pretensión de la recurrente de que se le debería haber solicitado aclaración con carácter previo a la exclusión. Al respecto, este Tribunal, en su Resolución 8/2019, de 17 de enero, ha declarado que *«Sin embargo, como se ha expuesto, de la documentación aportada por dicha entidad -ahora recurrente- o de lo manifestado por el órgano de contratación no es posible constatar dicha causa de exclusión, por lo que la misma no debió ser excluida sin darle la oportunidad de acreditar que la relación de los camiones y vehículos ofertados cumplía con la exigencia de antigüedad prevista en el citada cláusula del pliego técnico»*. En sentido similar, se ha pronunciado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en su Resolución 14/2019, de 11 de enero, en la que ha señalado que *«Una solicitud de aclaración en este trámite es posible. El párrafo segundo del número 4 del artículo 149 establece que el requerimiento debe formularse con claridad, lo que implica la posibilidad de solicitar aclaraciones por deficiencia del requerimiento, además de la posibilidad general de solicitar aclaraciones que se prevé en distintas normas, como subsanación y mejoras de solicitudes de iniciación de procedimientos (artículo 68 de la Ley 39/2015, o el artículo 176 de la LCSP).»*.

En definitiva, teniendo en cuenta lo alegado en el recurso, los términos genéricos del requerimiento de justificación de la viabilidad, el principio de proporcionalidad y que se trataba de la oferta que es la económicamente más ventajosa, con carácter previo al rechazo de su oferta se le debería haber concedido



a la ahora recurrente la oportunidad de completar la información, al considerarla el órgano de contratación tan determinante y no haberla solicitado expresamente en el requerimiento.

No es posible, sin embargo, como pretende la recurrente, dar por justificada la viabilidad de su oferta pues esa es una facultad que solo compete al órgano de contratación una vez que previa solicitud de aclaración aporte la documentación que considere necesaria. Asimismo, por los mismos motivos, tampoco es posible que este Tribunal se manifieste sobre la falta de motivación del rechazo de la oferta en los términos en que está redactada actualmente.

Procede, pues, estimar el recurso en los términos expuestos respecto a la exclusión de la oferta de la entidad ahora recurrente.

DÉCIMO. Además de su exclusión, la recurrente denuncia la indebida admisión de la oferta de CONTENUR, adjudicataria del lote 2 al no haber acreditado a su entender la solvencia económica, financiera y técnica o profesional. En este sentido, señala que según consta en el acta de la mesa de contratación, de 22 de marzo de 2021, relativa a la valoración de la documentación requerida a la propuesta como adjudicataria, esta presenta relación de suministros efectuados en los últimos tres años, junto con las actas de recepción y certificados de buena ejecución, así como cuentas anuales depositadas en el registro mercantil, tras lo cual la mesa de contratación indica que se ha dado cumplimiento al requerimiento efectuado y que con dicha documentación se acredita su solvencia técnica y económico-financiera.

Al respecto, señala la recurrente que con ello queda patente que a fecha de presentación de ofertas, CONTENUR, no acreditaba cumplir con los requisitos exigidos en el pliego sobre la capacidad de obrar, el no estar incurso en prohibiciones de contratar, y su solvencia económica, financiera y técnica o profesional, por lo que debió ser excluida, dado que no se trata de una documentación que pueda ser subsanable a posteriori, pues dichas circunstancias deberán concurrir a la finalización del plazo de presentación de ofertas y subsistir en el momento de perfección del contrato.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso afirma que *«Lo manifestado por la recurrente no se sustenta en documentación o prueba alguna, máxime cuando no tiene conocimiento de la*



documentación aportada por la adjudicataria, la cual cumple todos los requisitos para la celebración del contrato. En concreto, CONTENUR S.L. aportó la declaración responsable exigida al presentar su oferta y prestó su consentimiento para que por parte del órgano de contratación pudiesen ser consultados los datos que constaban en el ROLECE, siendo este, uno de los medios de acreditación de los requisitos exigidos tal y como se recoge en la cláusula 8ª.4 del PCAP.

Del certificado del ROLECE se desprende que la última actualización de sus datos se produjo en 2019, es decir, antes de la fecha de la presentación de las ofertas y, aún así, la mesa de contratación decidió requerir los documentos acreditativos de la solvencia económica-financiera y profesional y técnica, siendo perfectamente subsanable, tal y como, establece la reiterada doctrina de los diversos Tribunales Administrativos Contractuales y, entre ellos el central, en Resolución 747/2018, la cual se basa en que el artículo 73.2 de la Ley 39/15 de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, permite requerir a los interesados para que subsanen aquellos actos que no cumplan los requisitos legales, aunque en los plazos específicos de subsanación establecidos en los artículos 141.2 de la LCSP y 81 del RGLCSP.».

Pues bien, este Tribunal ha podido constatar parte de las afirmaciones vertidas en el informe al recurso comprobando su veracidad, entre otras, que CONTENUR aportó la declaración responsable exigida al presentar su oferta y prestó su consentimiento para que por parte del órgano de contratación pudiesen ser consultados los datos que constaban en el ROLECE, que del certificado del ROLECE se desprende que la última actualización de sus datos se produjo en 2019, y que la mesa de contratación decidió requerir los documentos acreditativos de la solvencia económica, financiera y técnica.

Asimismo, este Órgano ha podido constatar la existencia de dicha documentación así como su fecha de emisión, lo que unido a que los requisitos acreditativos de la documentación previa son esencialmente subsanables (artículo 140 y 141 de la LCSP), y a que como señala el informe al recurso el alegato de la recurrente no se sustenta en documentación o prueba alguna, realizando una serie de conjeturas y suposiciones sin más base fáctica, no puede este Tribunal sustituir a la recurrente en su obligación de presentar un recurso debidamente fundado, construyendo un argumento o fundamentación que compete a aquella (v.g., entre otras, Resoluciones de este Tribunal 131/2019, de 26 de abril y 304/2019, de 24 de septiembre).



Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el presente alegato del recurso.

UNDÉCIMO. La corrección de la infracción legal cometida, y que ha sido analizada y determinada en los fundamentos de derecho de esta resolución, debe llevarse a cabo anulando la resolución del órgano de contratación de 22 de marzo de 2020 por la que se adjudica el contrato, con retroacción de las actuaciones al momento previo a la propuesta de adjudicación, para que se proceda por la mesa de contratación a solicitar a la entidad ROTOTANK cuanta información y documentación complementaria considere precisa a los efectos de justificar la viabilidad de su oferta, con continuación en su caso del procedimiento de licitación.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación número 161/2021 interpuesto por la entidad **ROTOTANK, S.L.** contra la resolución, de 22 de marzo de 2021, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro por lotes de un camión recolector compactador y diversos contenedores de residuos sólidos urbanos (R.S.U.) para sistema de carga lateral” (Expte. 2020/534), respecto del lote 2, convocado por el Ayuntamiento de Ojén (Málaga) y, en consecuencia, anular el acto impugnado para que por el órgano de contratación se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho undécimo de esta resolución.

Inadmitir el recurso 413/2020 interpuesto por la citada entidad contra la resolución, de 16 noviembre de 2020, del órgano de contratación de adjudicación del mencionado contrato por los motivos expuestos en el fundamento de derecho sexto.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación.



TERCERO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

CUARTO. Notificar la presente resolución a las personas interesadas 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.

