

**Recurso 389/2025**  
**Resolución 457/2025**  
**Sección Segunda**

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

Sevilla, 29 de julio de 2025

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **IURBAN DIGITAL TOURISM S.L.**, contra la resolución de adjudicación del contrato denominado «Digitalización y Promoción Turística de la Vía Verde Los Molinos del Agua: Creación de infraestructura Digital, Marketing y Sensibilización Ciudadana, en el marco del PSTD (PRTR) “actuaciones 6,7,8,9,10,13 y 19” » (Expediente 217/2024 ), convocado por la Mancomunidad Campiña-Andévalo, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

### **RESOLUCIÓN**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 14 de febrero de 2025, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el anuncio de licitación del contrato de servicios indicado en el encabezamiento, por procedimiento abierto, y tramitación ordinaria, poniéndose los pliegos a disposición de los interesados en la primera de las fechas indicadas. El valor estimado asciende a la cantidad de 194.026,92 €.

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.

**SEGUNDO.** Tras la tramitación procedimental correspondiente, con fecha 30 de junio de 2025 la Junta de Gobierno Local acordó la adjudicación del contrato a favor de la entidad SEEKETING, S.L (en adelante, la adjudicataria) que fue notificada de manera fehaciente a la entidad IURBAN DIGITAL TOURISM S.L el 4 de julio de 2025.

**TERCERO.** El 11 de julio de 2025 la entidad IURBAN DIGITAL TOURISM S.L. (en adelante, la recurrente) presentó recurso especial en materia de contratación en el Registro electrónico del Tribunal contra el acuerdo mencionado en el ordinal anterior.

Mediante oficio de la Secretaría de este Tribunal de fecha 14 de julio de 2025, siguiente día hábil, se solicitó la remisión de la documentación del expediente de contratación necesaria para su tramitación y resolución, que tuvo



entrada en esta sede con fechas 16 y 18 de julio, tras ser solicitada documentación complementaria que no había sido remitida inicialmente.

La Secretaría del Tribunal otorgó plazo de 5 días hábiles a las partes interesadas en el procedimiento de contratación conforme al artículo 56 de la LCSP, constando que se han presentado en plazo por la adjudicataria.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO. Competencia.**

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y 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.

### **SEGUNDO. Legitimación.**

La recurrente ostenta la condición de interesada y está clasificada en segundo lugar con una puntuación de 87,63 puntos, por lo que una eventual estimación del recurso la situaría en condiciones de obtener la adjudicación del contrato, por lo que ha de reconocérsele legitimación de conformidad con el artículo 48 de la LCSP.

### **TERCERO. Acto recurrible.**

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.b) y 2.c) de la LCSP.

### **CUARTO. Plazo de interposición.**

El recurso se ha interpuesto de conformidad con lo estipulado en el artículo 50.1.d) de la LCSP.

### **QUINTO. Preferencia en la tramitación del recurso especial ex lege.**

El recurso se interpone contra actos derivados de una licitación financiada con fondos europeos según señala el anuncio de licitación, en el que consta que se trata de un proyecto asociado al Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia C14.I01.P06 - Planes de Sostenibilidad Turística y Plan Nacional – Convocatoria 2022 / C14.I01.P06.S16 - Plan Territorial 2022 Andalucía.

En consecuencia con lo anterior, la tramitación del presente recurso especial en materia de contratación tiene preferencia para su resolución por este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 58.2 del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia; y en el artículo 34 del Decreto-ley 3/2021, de 16 de febrero, por el que se adoptan medidas de agilización administrativa y racionalización de los recursos para el impulso a la recuperación y resiliencia en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, expresando este último que lo tendrán siempre que «*se interpongan contra los actos y*



decisiones relacionados en el artículo 44.2 de la LCSP, que se refieran a los contratos y acuerdos marco que se vayan a financiar con fondos europeos»

## **SEXTO. Sobre el fondo del asunto: alegaciones de las partes.**

### 1. Alegaciones de la entidad recurrente.

La recurrente solicita de este Tribunal la estimación de las siguientes pretensiones:

*“(…) se sirva dictar Resolución estimatoria, declarando la nulidad de la Resolución de adjudicación notificada en fecha 4 de julio de 2025, por la cual se acuerda la adjudicación en favor de **SEEKETING, S.L.** del contrato de “Digitalización y Promoción Turística de la Vía Verde Los Molinos del Agua: Creación de infraestructura Digital, Marketing y Sensibilización Ciudadana, en el marco del PSTD (PRTR)” actuaciones 6,7,8,9,10, 13 y 19” (número de expediente 217/2024), conforme a lo expuesto en el presente recurso, debiendo proceder a la exclusión de la mercantil SEEKETING, S.L. y acordar la adjudicación del presente contrato en favor de IURBAN DIGITAL TOURISM, S.L. por resultar la siguiente empresa mejor clasificada.*

*Subsidiariamente, se proceda a acordar la exclusión de SEEKETING, S.L. del presente procedimiento por no haber justificado de manera suficiente la anormalidad de su oferta, de acuerdo con lo expuesto en el presente recurso, acordando así la adjudicación del presente contrato en favor de IURBAN DIGITAL TOURISM, S.L. por resultar la siguiente empresa mejor clasificada.*

**OTROSÍ DIGO PRIMERO** que, de acuerdo con lo expuesto en el Fundamento de Derecho de orden material PREVIO, dada la imposibilidad de esta parte para conocer el contenido del informe justificativo de baja temeraria presentado por SEEKETING, S.L., por haberse declarado éste confidencial en su totalidad, venimos a solicitar a este Tribunal que se conceda a esta parte acceso al contenido del referido informe justificativo y, a su vez, se nos conceda un plazo adicional a efectos de ampliar el recurso a la vista del expediente administrativo en caso de que fuera necesario.

**OTROSÍ SOLICITO PRIMERO** que acuerde el traslado de copia del contenido del informe justificativo de baja temeraria de SEEKETING, S.L. y se nos conceda un nuevo plazo para completar el presente recurso a la vista del expediente administrativo.

**OTROSÍ DIGO SEGUNDO** que, de conformidad con lo previsto en el artículo 49 de la LCSP, por medio del presente escrito se interesa que se acuerde la suspensión del procedimiento de contratación hasta que sea resuelto el presente recurso, con la finalidad de que el mismo no resulte inoperante en caso de ser estimado.

**OTROSÍ SOLICITO SEGUNDO** que tenga por solicita la medida cautelar de suspensión indicada y se acuerde su adopción y mantenimiento hasta la resolución del presente recurso”.

La recurrente alega, en síntesis, que la resolución de adjudicación es contraria a derecho porque la justificación ofrecida por la adjudicataria para defender la viabilidad de la oferta incurso en anormalidad no resulta suficiente y debe conllevar su exclusión.

Fundamenta su pretensión en los siguientes motivos de impugnación:

Primero. - Acceso al expediente de contratación para la posterior ampliación del recurso.



Alega que, con fecha 7 de julio de 2025, solicitó acceso al expediente de contratación que le fue concedido en fecha 10 de julio, si bien en dicho trámite no pudo tener acceso al informe justificativo de baja por haber sido declarado confidencial en su totalidad, suscitándole dudas la efectiva viabilidad de la oferta de la adjudicataria ante la ausencia de un informe técnico sobre la aceptación o rechazo de la justificación de la anormalidad de aquella.

Invoca el artículo 133 de la LCSP y trae a colación el informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado núm. 46/09 de 26 de febrero de 2010 en relación con el alcance del artículo 124.1 de la Ley de contratos del sector público en vigor entonces (equivalente al artículo 133.1 de la LCSP). Asimismo, sobre la no vinculación del órgano de contratación a la declaración de confidencialidad y la necesidad de examinar las proposiciones y determinar qué partes están incluidas en la declaración de confidencialidad, menciona la Resolución 139/2022, de 15 de diciembre, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, que transcribe de manera parcial.

Segundo. - Nulidad de la adjudicación por no constar en el expediente el informe de aceptación de la justificación de anormalidad exigido por el artículo 149.6 de la LCSP.

Considera que la actuación administrativa incurrió en infracción del artículo 149.6 de la LCSP, al haber prescindido del procedimiento establecido en el referido artículo, viciando de nulidad de pleno derecho la aceptación de la justificación de la oferta, al haberse vulnerado la necesidad de motivar las propuestas de aceptación o rechazo de las bajas anormales.

Invoca la Resolución 1103/2023 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, y alega que, si bien es cierto que no se precisa el mismo grado de motivación en caso de aceptarse o rechazarse la viabilidad económica de una oferta, sí es necesaria una motivación suficiente que permita al resto de licitadores comprender los motivos que empujan a dicha entidad a aceptar las alegaciones contenidas en el informe. En este sentido, alega que el órgano de contratación se ha limitado a señalar que está justificado el nivel de precios ofertado, sin razonar en que criterios se ha basado ni se ha publicado informe alguno sobre tales extremos. Menciona la Resolución 828/2023 del mismo Tribunal, e insiste en que, si bien el grado de motivación varía de intensidad en caso de aceptación de la propuesta incurso en anormalidad, ello no elimina el hecho de que deban explicarse mínimamente los motivos que le hayan permitido llegar a tal conclusión, en la medida que la inexistencia de tal informe ha impedido a los interesados comprender las razones por las que el órgano ha adoptado dicha decisión.

Tercero. - Sobre el deber de exclusión de la adjudicataria por no justificar debidamente la viabilidad.

Manifiesta que es ostensible la inviabilidad de la oferta de la adjudicataria, en la medida que el importe ofertado por aquella fue de 133.879,00 € sin IVA, mientras que la media de las ofertas presentadas fue de 161.393 € sin IVA. Cuestiona que la justificación de la oferta se base principalmente en la obtención de un premio por importe de 10.000 € en el año 2020, cantidad que, a su juicio, no es suficiente para garantizar la viabilidad de la oferta. Considera que dicha cuantía ni siquiera cubre el importe de bajado ofertado, y, por otro lado, al tratarse de un premio recibido cinco años atrás, no guarda relación directa entre sí, como podría ser una subvención.

Incide en que, respecto de las ofertas económicas incurso en anormalidad, la doctrina administrativa viene recordando que se trata de un procedimiento contradictorio encaminado a ofrecer argumentos y soluciones económicos y técnicos que demuestren la viabilidad de la oferta presentada, mencionando, entre otras, las Resoluciones 306/2022 y 991/2023 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.



Cuarto. - Sobre la inclusión del equipo “iCharge 32” en la memoria técnica de la adjudicataria sin contar con su autorización.

Tras reproducir el apartado 16.3 de la LCSP y exponer la diferencia entre los contratos de fabricación y los contratos de suministro, indica que ha tenido acceso a la memoria técnica presentada por la adjudicataria pudiendo comprobar en la página 26 de aquella que utiliza la imagen y descripción del equipo “iCharge 32” sin contar con su autorización para la utilización y comercialización de aquel.

Indica que ello supone, además, un incumplimiento del pliego de prescripciones técnicas (PPT) en la medida que la adjudicataria no podrá suministrar dicho equipo en fase de ejecución por ser exclusivo de ella, lo cual debe conllevar la exclusión de aquella ante la imposibilidad de ejecutar correctamente el contrato.

Trae a colación la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante número 277/2023 (SAP A 643/2023 -ECLI:ES:APA: 2023:643) sobre la obligación de amparo y protección que deben garantizar las entidades públicas a los diferentes operadores económicos que ven sustraídas sus imágenes o documentación técnica patentada con carácter previo.

Considera que es una cuestión que afecta a la competencia, manifestando que, si no se excluye a la mercantil que ha usado indebidamente las fotografías e información de la propiedad de IURBAN, en caso de entrega del tótem, actuará en defensa de sus derechos de propiedad industrial.

## 2. Alegaciones del órgano de contratación.

El informe del órgano al recurso, suscrito por el Secretario- interventor, tras poner en conocimiento su reciente toma de posesión en el puesto desde el que suscribe aquel, relata, en síntesis, que, una vez efectuada la comprobación de que existían tres solicitudes de información y acceso al expediente (025-E-RE-177; 2025-E-RE-192; y 2025-E-RE-202) de fechas 16 de abril, 30 de mayo y 7 de julio de 2025, respectivamente, con fecha 8 de julio de 2025 apreció la necesidad de conceder el acceso solicitado mediante resolución de la Presidencia, que tuvo lugar el 10 de julio en las dependencias de la mancomunidad.

Justifica que no se permitiera el acceso a la documentación relativa a la justificación de la baja temeraria al no disponer de información ni medios suficientes para determinar si dicha información revestía o no el carácter confidencial, alegando que ni la recurrente ni la adjudicataria han sufrido merma alguna en sus derechos, en la medida que el acceso podría ser solicitado ante este Tribunal en caso de interposición del recurso.

Por otra parte, en el informe complementario del secretario interventor de fecha 18 de julio de 2025, a petición de este Tribunal, indica que no obra en el expediente informe técnico alguno, en los términos indicados en el artículo 149.6 de la LCSP, sino tan solo el reflejo -en el acta de la sesión de la mesa de contratación- de la valoración sobre la validez de la justificación de la oferta constatada por el Secretario, con fundamento en la escasa importancia de la diferencia de la baja.

## 3. Alegaciones de la adjudicataria.

Se opone al recurso sobre la base de las alegaciones que efectúa con el contenido que obra en actuaciones y que aquí damos por reproducido, sin perjuicio de que las vayamos exponiendo al hilo de las consideraciones del Tribunal.



**SÉPTIMO. Consideraciones del Tribunal sobre el motivo de impugnación referido a la infracción procedimental del artículo 149. 6 de la LCSP e indefensión por falta de motivación suficiente de los motivos por los que ha sido aceptada la oferta de la adjudicataria incurso en presunción de anormalidad.**

Como se ha expuesto, la recurrente denuncia que se le ha generado indefensión al no haber obtenido acceso a la documentación justificativa de la viabilidad de la oferta de la adjudicataria, inicialmente incurso en baja anormal o desproporcionada, por haber sido tratada de confidencial, con clara vulneración de su derecho de defensa, dado que ni tan siquiera conoce el informe técnico de viabilidad, y en consecuencia, desconoce los motivos por los que ha sido aceptada la oferta de la adjudicataria, inicialmente incurso en baja anormal o desproporcionada.

A la vista de ello, procede abordar, este motivo con carácter previo a la solicitud de acceso al expediente de contratación efectuado por la recurrente mediante otro sí primero en la medida que, en caso de que se aprecie la infracción alegada, la estimación de aquel conllevará que el órgano de contratación tenga que notificar la motivación de la adjudicación, y la recurrente dispondrá de nueva oportunidad de solicitar el trámite de vista de expediente, por lo que no se le causaría indefensión, lo que se considera un proceder más ajustado al principio de proporcionalidad.

Pues bien, la recurrente cuestiona que en el acta de la fecha de 1 de abril de 2025 se hace constar únicamente lo siguiente:

*“Recibido por la empresa, esta gira contestación en tiempo y forma, expresando en resumen, que baja el precio por que ha recibido una subvención estatal.*

*El Secretario informa que le parece válida la justificación, dada la escasa importancia de la diferencia de baja”.*

El órgano de contratación, por su parte, se limita a relatar las actuaciones procedimentales de interés y reconoce la ausencia de informe justificativo sobre la viabilidad de la oferta incurso en anormalidad, más allá del reflejo que figura en el acta respecto de la valoración efectuada por el Secretario.

La adjudicataria, en síntesis, niega la infracción del artículo 149.6 de la LCSP, sosteniendo que el referido precepto no exige ningún informe técnico sobre la cuestión sino simplemente que se exterioricen y motiven las razones que han llevado a aceptar la oferta presuntamente anormal. Al respecto, considera que las razones ofrecidas por el órgano de contratación colman las exigencias establecidas en la ley, la jurisprudencia y la doctrina de los órganos de resolución de recursos contractuales, con mención, entre otras de las Resoluciones 11013/2023 y 828/2023 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Pues bien, este Tribunal, así como el resto de órganos de revisión de decisiones en materia contractual, tienen una consolidada doctrina sobre la presente cuestión -la motivación de los actos-, valga por todas la Resolución 65/2019, de 14 de marzo, en la que este Órgano señalaba que *«la ausencia o insuficiencia de motivación en la adjudicación ha de estar vinculada al desconocimiento de los elementos necesarios para la interposición de un recurso fundado; si no es así, es decir, si la infracción formal del deber de motivación previsto en el artículo 151 de la LCSP no ha impedido a la recurrente la interposición de un recurso fundado, no cabe alegar indefensión material a la hora de impugnar la adjudicación, ni podría prosperar la pretensión de nulidad de la resolución de adjudicación basada en aquella circunstancia. En el sentido expuesto, el Tribunal Constitucional mantiene (Sentencia 210/1999, de 29 de noviembre en el Recurso de amparo 3646/1995) que la indefensión constitucionalmente relevante es la situación en que, tras la infracción de una norma procesal, se impide a alguna de las partes el derecho a la defensa y que dicha indefensión ha de tener un carácter material y no meramente formal, lo que implica que no es suficiente*



*con la existencia de un defecto o infracción procesal, sino que debe haberse producido un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa».*

Al respecto, como señala la Sentencia 647/2013, de 11 de febrero, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, la exigencia constitucional de motivación no impone una argumentación extensa, ni una respuesta pormenorizada, punto a punto. Solo una motivación que por arbitraria deviniese inexistente o extremadamente formal quebrantaría el artículo 24 de la Constitución. La motivación puede ser escueta y concisa siempre que de su lectura se pueda comprender la reflexión tenida en cuenta para llegar al resultado o solución contenida en el acto.

Abundando en el criterio expuesto, la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 13 de diciembre de 2013, dictada en el asunto T-165/2012, señala que la obligación de motivación de las entidades adjudicadoras puede cumplirse por medio de comentarios sucintos sobre la oferta seleccionada y la no seleccionada, y que lo determinante es que las licitadoras puedan comprender la justificación de sus puntuaciones.

En el presente supuesto, como venimos manifestando, la motivación en la adjudicación debe incluir de conformidad con el artículo 151.2 c) de la LCSP: *«el nombre del adjudicatario, las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de este con preferencia respecto de las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas»*, de forma que permita a las personas interesadas en el procedimiento de adjudicación interponer recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación, en el caso de las ofertas en presunción de anormalidad el conocimiento de los motivos por los que ha sido aceptada o rechazada la oferta.

Si analizamos el contenido de la resolución de adjudicación, efectivamente, no se incluyen los motivos por los que ha sido aceptada la oferta de la adjudicataria, inicialmente incurso en baja anormal o desproporcionada, ni siquiera se hace mención de ello. De este modo, tras determinar que resulta adjudicataria la entidad SEEKE-TING,S.L únicamente se afirma que *«Son características y ventajas determinantes de que hayan sido seleccionadas las ofertas presentadas por los citados adjudicatarios con preferencia a las presentadas por los restantes licitadores cuyas ofertas fueron admitidas, las siguientes:*

*- Mejor oferta, en todos los términos»*

La recurrente, como se ha expuesto, viene a indicar que no ha tenido acceso a la documentación justificativa de la viabilidad de la oferta de la adjudicataria por haber sido declarada confidencial, ni conoce tampoco (por no existir) el informe de viabilidad. Este extremo (el de la inexistencia de un informe sobre la justificación de la viabilidad) es reconocido por el órgano de contratación en el informe complementario al recurso.

Al respecto, de la documentación obrante en el expediente administrativo (en adelante, EA) resulta lo siguiente:

1º En el documento 151 del EA, figura la diligencia de vista del expediente que indica que a las 10:00 horas del día 10 de julio, en las dependencias de la mancomunidad, tuvo lugar el acceso al expediente a efectos de consultar la documentación mencionada en la resolución de la Presidencia de 8 de julio de 2025, acordándose el suministro de la referida información vía correo electrónico.

2º Según se desprende, además, del informe emitido por la secretaria-Intervención del Ayuntamiento convocante (documento 152 del EA) y por las razones que constan en aquel, no se permitió el acceso a la documentación declarada confidencial por la recurrente, ni a la documentación presentada por la licitadora para justificar la anormalidad de la oferta, indicándose de manera expresa que no existía en el expediente 217/2024, ningún informe



técnico sobre la viabilidad de la justificación ofrecida y los ahorros propuestos, si bien se hace mención a las consideraciones del titular de la Secretaría-Intervención en el acta relativa a la celebración de mesa de contratación, en la que se aceptan las justificaciones aportadas por la empresa que incurría en aparente baja temeraria. Asimismo, se indica que el acta en cuestión aparece publicada en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

A la vista de todo lo anterior, no es posible darle la razón a la adjudicataria cuando alega la suficiencia de la motivación. Entendemos que esta puede ser escueta y concisa pero siempre que de su lectura pueda comprenderse la reflexión tenida en cuenta para llegar al resultado o solución contenida en el acto, lo que no puede apreciarse bajo ningún concepto en el supuesto que nos ocupa. No solo no existe en el presente expediente informe o documento alguno que refleje el asesoramiento técnico correspondiente al que se refiere el apartado cuatro del artículo 149 de la LCSP, sino que la mera alusión en el acta de la sesión de 1 de abril de 2025 a la valoración de tipo condicional efectuada por la Secretaría en los términos indicados (*“al Secretario le parece válida la justificación”*) no puede colmar, a juicio de este Tribunal, las exigencias de motivación que demanda la ley.

En ese sentido, ha de reconocerse que, conforme a la doctrina de este Tribunal sobre la motivación reforzada (por todas, la Resolución 295/2024, de 26 de julio) -doctrina que la adjudicataria invoca en su escrito de alegaciones respecto del Tribunal Administrativo Central - en los supuestos en los que el órgano de contratación considere que no se justifica adecuadamente la oferta, inicialmente, incurra en baja anormal o desproporcionada, la motivación del informe ha de ser más exhaustiva que en los supuestos en los que el órgano de contratación considere que se justifica adecuadamente la viabilidad de la misma, en los que no se requiere que se expliciten de manera exhaustiva los motivos de la aceptación (v.g. Resoluciones 294/2016, de 18 de noviembre, 10/2018, de 17 de enero y 30/2018, de 8 de febrero, de este Tribunal, entre otras). Ahora bien, por escueta que sea, debe existir, circunstancia que, entendemos, no acontece en el supuesto que nos ocupa, ya que, con independencia de que se plasme formalmente o no en un informe técnico, lo cierto es que ni siquiera la resolución de adjudicación ha plasmado, mínimamente, los motivos por los que se consideró justificada la viabilidad de la oferta de la adjudicataria incurra en anormalidad. De tal modo que la recurrente desconoce, cuáles han sido las concretas reflexiones que se han llevado a cabo por el órgano de contratación para adjudicar el contrato, en concreto, los motivos por los que ha sido aceptada la oferta de la adjudicataria, inicialmente incurra en baja anormal o desproporcionada.

En este sentido, la Sentencia 210/1999, de 29 de noviembre, del Tribunal Constitucional sostiene que la indefensión constitucionalmente relevante es aquella situación en que se impide a alguna de las partes el derecho a la defensa y que dicha indefensión ha de tener un carácter material en el sentido de que debe haberse producido un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa, concurriendo en el supuesto examinado de forma clara y manifiesta la citada indefensión material, al desconocer la recurrente los motivos por los que ha sido aceptada la oferta de la adjudicataria incurra en presunción de anormalidad.

Así las cosas, la infracción del deber de motivar es ya irremediable y solo puede corregirse mediante la estimación del recurso interpuesto, al haberse conculcado los artículos 35 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre y 151.2 de la LCSP; en particular, se ha vulnerado este último cuando se refiere a la necesidad de proporcionar con la notificación la información necesaria para interponer un recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación.

Procede, pues, estimar en los términos expuestos el presente motivo de recurso.

La estimación del motivo anterior hace innecesario entrar en el análisis del tercer motivo de impugnación relativo a la exclusión de la adjudicataria por no justificar debidamente la viabilidad, puesto que solamente cuando,



tras la retroacción de actuaciones, conozca la recurrente la información necesaria y las razones ofrecidas por el órgano de contratación para admitir la oferta de aquella podrá interponer un recurso suficientemente fundado, en el que discutir, en su caso, la viabilidad económica de la oferta.

#### **OCTAVO. Consideraciones del Tribunal sobre el acceso al expediente solicitado por la recurrente.**

Como antes hemos anticipado, la recurrente -mediante un primer otrosí- solicita a este Tribunal el acceso al expediente, al amparo del artículo 52.3 de la LCSP, en los términos indicados en sus alegaciones contenidas en el apartado primero del fundamento de derecho sexto, al que nos remitimos y damos por reproducido.

Al respecto, el artículo 52 de la LCSP, bajo la denominación de acceso al expediente, dispone lo siguiente:

*1. Si el interesado desea examinar el expediente de contratación de forma previa a la interposición del recurso especial, deberá solicitarlo al órgano de contratación, el cual tendrá la obligación de ponerlo de manifiesto sin perjuicio de los límites de confidencialidad establecidos en la Ley.*

*2. Los interesados podrán hacer la solicitud de acceso al expediente dentro del plazo de interposición del recurso especial, debiendo el órgano de contratación facilitar el acceso en los cinco días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud. La presentación de esta solicitud no paralizará en ningún caso el plazo para la interposición del recurso especial.*

*3. El incumplimiento de las previsiones contenidas en el apartado 1 anterior no eximirá a los interesados de la obligación de interponer el recurso especial dentro del plazo legalmente establecido. Ello, no obstante, el citado incumplimiento podrá ser alegado por el recurrente en su recurso, en cuyo caso el órgano competente para resolverlo deberá conceder al recurrente el acceso al expediente de contratación en sus oficinas por plazo de diez días, con carácter previo al trámite de alegaciones, para que proceda a completar su recurso. En este supuesto concederá un plazo de dos días hábiles al órgano de contratación para que emita el informe correspondiente y cinco días hábiles a los restantes interesados para que efectúen las alegaciones que tuvieran por conveniente.».*

A la vista de este precepto legal, en lo que aquí interesa, se concluye que el artículo 52 de la LCSP, exige, como presupuesto necesario para el acceso al expediente en la sede del órgano competente para resolver el recurso, que previamente las personas interesadas hayan solicitado dicho acceso al órgano de contratación dentro del plazo de interposición del recurso especial, y que aquél no se haya facilitado por parte del citado órgano de forma parcial o total. Es decir, la finalidad del precepto es permitir el examen del expediente en el Tribunal cuando el órgano de contratación haya incumplido su obligación legal de dar acceso con carácter previo a la interposición del recurso, siempre que el acceso se haya solicitado dentro del plazo de interposición del recurso y en los términos previstos en el citado artículo (v.g., entre otras muchas, Resoluciones 215/2021, de 27 de mayo, 445/2021, de 5 de noviembre, 477/2023, de 28 de septiembre y 169/2024, de 19 de abril, entre las más recientes).

En este sentido, y en lo que aquí concierne, las personas interesadas han de solicitar el acceso al expediente al órgano de contratación dentro del plazo de interposición del recurso especial y con la antelación suficiente para aquél pueda facilitar el acceso en los cinco días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud. Sólo en el caso en que el órgano de contratación incumpla con esta obligación, siempre que se le haya solicitado en los términos previstos en el artículo 52 de la LCSP, el órgano competente para resolver el recurso deberá conceder a la entidad recurrente el acceso al expediente de contratación en sus oficinas por plazo de diez días, con carácter previo al trámite de alegaciones, para que proceda a completar su recurso.



En el supuesto examinado, analizadas las alegaciones de las partes, este Tribunal ha concluido que la petición de la recurrente se encuentra fundamentada en la falta de motivación de la admisión de la oferta incurrida en anormalidad que ha resultado adjudicataria, manifestando que se le ha generado indefensión al no poder acceder al contenido del informe justificativo de la anormalidad de la oferta presentado por la adjudicataria -al haber sido declarado confidencial-, con clara vulneración de su derecho de defensa, agravado todo ello por la inexistencia de un informe técnico justificativo de la viabilidad de aquella.

Atendiendo a la peculiaridad del presente supuesto en el que la adjudicataria declara confidencial su oferta, en concreto, toda la memoria técnica, según resulta del documento 157 del expediente administrativo ( en adelante, EA)-sin prejuzgar su legalidad-, así como el hecho de que la recurrente basa su escrito de impugnación en el desconocimiento de la motivación de la adjudicación, en concreto, de los motivos por los que ha sido aceptada la oferta de la adjudicataria, inicialmente incurrida en baja anormal o desproporcionada, y habida cuenta además la estimación del motivo analizado en el fundamento de derecho anterior, este Tribunal considera que la falta de motivación de los actos no tiene obligatoriamente que conllevar que este Órgano conceda el acceso al expediente ante el incumplimiento del órgano de contratación, dado que la motivación es un mandato legal impuesto por el artículo 151 de la LCSP. Máxime teniendo en cuenta que la infracción de la obligación de publicar los informes sobre las ofertas incurridas en presunción de anormalidad supone la conculcación del artículo 63.3.e) de la LCSP, si bien la infracción de este precepto no ha sido objeto de denuncia en el presente recurso sino la inexistencia de aquel, lo que ha impedido a la recurrente conocer las razones que determinaron la aceptación de la oferta incurrida en anormalidad, a la vista de la justificación ofrecida para el ahorro.

Por las razones expresadas, este Órgano acordó, en el momento procedimental oportuno, conforme al precepto legal analizado, denegar el acceso solicitado por la entidad recurrente para completar el recurso inicial, que ha seguido su curso legal hasta el dictado de la presente resolución, si bien, como ya hemos indicado, la estimación del motivo analizado en el fundamento de derecho anterior conllevará que el órgano de contratación tenga que notificar la motivación de la adjudicación, y la recurrente dispondrá de nueva oportunidad de solicitar el trámite de vista de expediente.

#### **NOVENO. Consideraciones del Tribunal sobre la inclusión del equipo “iCharge 32” en la memoria técnica de la adjudicataria sin contar con su autorización.**

No obstante, la estimación del recurso en los términos analizados, resta por abordar, a fin de dejar zanjada la cuestión, el último motivo de impugnación que versa sobre la falta de autorización y comercialización que debería, en su caso, haber otorgado la recurrente a la adjudicataria para poder incluir en la memoria técnica el equipo “iCharge 32”.

El órgano de contratación no formula ninguna alegación sobre tal cuestión.

La adjudicataria, por su parte, en relación con la supuesta infracción del artículo 16.3 de la LCSP y la utilización sin autorización del equipo “iCharge”, insiste en que la contratación proyectada no se trata de un contrato de suministro, sino que estamos ante un contrato mixto, con prevalencia del contrato de servicios, lo que encuentra acomodo con el objeto del contrato, y las actuaciones para el desarrollo de este que se establecen. Por otra parte, esgrime que no se exigen medios materiales concretos, sino aquellos que sean necesarios para la ejecución del contrato, requiriéndose solamente que se encuentren en buen estado de funcionamiento y cumplan con la normativa y estándares vigentes.



Asimismo, manifiesta que, en caso de que se entendiese que debería disponer en el momento de la presentación de la oferta de los equipos en cuestión, podría sustituirlos por otros equivalentes o análogos que garanticen el cumplimiento de los pliegos de la presente licitación, comprometiéndose a proporcionar otro modelo similar.

Pues bien, la recurrente centra su impugnación en el dato de que en la memoria técnica presentada por la adjudicataria se ha incluido la imagen y descripción del equipo “iCharge” que, según afirma, es exclusivo de ella, (extremo este que no acredita) de donde infiere que, a falta de autorización concedida para su utilización y comercialización, ello imposibilitaría de futuro a la adjudicataria el suministro del equipo al que se ha comprometido, e impediría, en definitiva, la correcta ejecución del contrato.

Planteado en estos términos el debate, lo primero que constatamos es que sería de todo punto inviable, como defiende la adjudicataria, modificar su oferta a posteriori, sustituyendo el mencionado equipo por otros que fuesen análogos o equivalentes, y en este punto ha de darse la razón a la recurrente cuando se refiere a la imposibilidad de modificar cualquier cambio o modificación del producto en fase de ejecución para suministrar un equipo distinto, aunque fuera equivalente, porque ello supondría una modificación indebida de la oferta, proscribida en nuestro ordenamiento jurídico.

Mas la cuestión litigiosa, en puridad, se centra en la falta de autorización y comercialización de la adjudicataria respecto del equipo “icharge” incluido en su propuesta técnica.

Pues bien, la recurrente no acredita un dato esencial, en la resolución de la presente cuestión litigiosa, cual es que la recurrente sea la titular de la comercialización en exclusiva del equipo, que es lo que impediría a la adjudicataria comercializar aquel, por lo que la falta de prueba por parte de la recurrente del extremo discutido aboca a la desestimación del motivo. Todo ello dejando al margen las cuestiones relativas a los derechos de propiedad industrial que, aparte de situarse fuera del ámbito de competencias de este Tribunal, quedaría expedita la vía para que la recurrente pudiera, en su caso, ejercitar las acciones legales correspondientes en defensa de su derecho.

Por otro lado, respecto de los posibles incumplimientos por parte de la adjudicataria, en fase de ejecución del contrato, que la recurrente vislumbra, debemos traer a colación la doctrina de este Tribunal en multitud de ocasiones en relación a los incumplimientos de los requisitos o exigencias técnicas, en el sentido de que éstos no pueden presumirse ab initio, pudiendo únicamente verificarse en la fase de ejecución del contrato sin que sea razonable adivinar ni presumir que la entidad ahora adjudicataria, que ha asumido el compromiso de ejecutar la prestación con arreglo a las condiciones previstas en los pliegos, vaya a incumplirlo, salvo que de las especificaciones de la propia oferta quepa concluir, sin género de dudas, que efectivamente se van a producir tales incumplimientos (v.g., entre otras 10 muchas, Resoluciones de este Tribunal 147/2020, de 1 de junio, 258/2020, de 23 de julio, 520/2021, de 3 de diciembre, 158/2022, de 4 de marzo, 187/2022, de 18 de marzo y 632/2022, de 21 de diciembre).

En este sentido, el incumplimiento ha de ser claro, es decir referirse a elementos objetivos, perfectamente definidos en el PPT, y deducirse con facilidad de la oferta, sin ningún género de dudas, la imposibilidad de cumplir con los compromisos exigidos en los pliegos, de tal suerte que solo cuando el incumplimiento sea expreso, de modo que no quepa duda alguna que la oferta es incongruente o se opone abiertamente a las prescripciones técnicas contenidas en el pliego, procede la exclusión.

Por las consideraciones expuestas, procede desestimar el motivo de impugnación, sin perjuicio, como antes hemos indicado, de las acciones legales que pudieran asistir a la recurrente en otro ámbito para la defensa de sus derechos de propiedad industrial.



## **DÉCIMO. Efectos de la estimación parcial del recurso.**

La estimación parcial del recurso, dado que se ha denegado la solicitud de acceso al expediente solicitada por la recurrente, conlleva la corrección de la infracción legal cometida que debe realizarse sin necesidad de anular la resolución de 30 de junio de 2025 de adjudicación, pues es el acto de notificación de esta -como acto distinto al notificado- el que materialmente incurre en infracción del deber legal de motivar. En este sentido, son numerosas las resoluciones de los órganos de revisión de decisiones en materia contractual que estiman el recurso especial en los casos de falta o insuficiencia de motivación, ordenando la retroacción del procedimiento a los efectos de su correcta notificación (v.g. Resoluciones de este Tribunal, entre otras, 153/2014, de 16 de julio, 200/2014, de 29 de octubre, 177/2017, de 15 de septiembre, 244/2019, de 25 de julio, 10/2020, de 23 de enero, 386/2021, de 15 de octubre, 191/2022, de 18 de marzo, 312/2023, de 2 de junio y 326/2023, de 30 de junio).

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

### **ACUERDA**

**PRIMERO.** Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **IURBAN DIGITAL TOURISM S.L.**, contra la resolución de adjudicación del contrato denominado «Digitalización y Promoción Turística de la Vía Verde Los Molinos del Agua: Creación de infraestructura Digital, Marketing y Sensibilización Ciudadana, en el marco del PSTD (PRTR) “actuaciones 6,7,8,9,10,13 y 19” » (Expediente 217/2024 ) convocado por la Mancomunidad Campiña-Andévalo y, en consecuencia, anular el acto de notificación de la adjudicación, con retroacción de las actuaciones al momento anterior al mismo, a fin de que se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho décimo de la presente resolución.

**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.

**NOTIFÍQUESE** la presente resolución a las partes 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.

