

Recurso 550/2024
Resolución 612/2024
Sección Tercera

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

Sevilla, 29 de noviembre de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ZOSMAMEDIA, SL**, contra la Resolución del órgano de contratación de 24 de octubre de 2024, por la que se adjudica el contrato denominado “Planificación estratégica y compra de espacios publicitarios en los medios de prensa, radio, televisión, audiovisuales y otros soportes publicitarios así como la organización, ejecución y seguimiento de acciones de comunicación y promocionales que contribuya a difundir la marca Benahavís y Ayuntamiento de Benahavís”, (Expte. 535/2024), convocado por el Ayuntamiento de Benahavís (Málaga), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 22 de mayo de 2024 se publicó en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el mismo día se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea. El contrato tiene un valor estimado de 6.611.098,6 euros.

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.

Con fecha 24 de octubre de 2024, y publicado el día 18 de noviembre de 2024, el órgano de contratación acordó adjudicar a la entidad ÍCARO CONSULTORES EN COMUNICACIÓN, S.L el contrato citado en el encabezamiento de esta resolución.

SEGUNDO. El 10 de octubre de 2024 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal, a través del Sistema de Interconexión de Registros de la Administración general del Estado donde fue presentado el día 4 de octubre de 2024, escrito de recurso especial en materia de contratación dirigido al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, interpuesto por la entidad ZOSMAMEDIA S.L. (en adelante la recurrente) contra el acuerdo de la mesa de contratación por el que se excluye su oferta, inicialmente incurso en baja anormal o desproporcionada, sin que conste que la recurrente haya comunicado a este Órgano tal circunstancia en los

términos exigidos en el párrafo segundo del artículo 51.3 de la LCSP.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal, de 11 de octubre de 2024, se le solicitó al órgano de contratación que aporte el informe sobre el recurso especial en materia de contratación interpuesto, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido el 16 de octubre de 2024. No obstante, el recurso fue inadmitido por no ser el acto susceptible de recurso, mediante la resolución 461/2024, de 18 de noviembre (RCT 411/24).

TERCERO. El 20 de noviembre de 2024 se presentó en el Registro del Ayuntamiento, escrito de recurso especial interpuesto por la entidad citada en el encabezamiento (en adelante la recurrente) contra la resolución anteriormente indicada, en la que se contiene la exclusión de la licitación de su oferta, por no considerarse justificada su oferta, inicialmente incurra en valores anormales.

Después se remitió a este Tribunal, no recibándose la documentación completa hasta el día 28 de noviembre de 2024.

Por la Secretaría del Tribunal se concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, no habiéndose recibido en el plazo establecido.

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 artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, toda vez que el Ayuntamiento de Benahavís (Málaga) no ha manifestado que disponga de órgano propio para la resolución del recurso, habiendo remitido además a este Tribunal la documentación necesaria para su tramitación y resolución.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la entidad recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone formalmente contra la adjudicación de un contrato cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, 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.a) y 2.c) de la LCSP, si bien materialmente se recurre la exclusión de su oferta de la licitación.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación que obra en el procedimiento del recurso, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP.



QUINTO. Fondo del recurso. De las actuaciones realizadas en el seno del procedimiento relativas al rechazo de la oferta de la entidad ahora recurrente, inicialmente incurso en baja anormal.

La mesa de contratación en sesión celebrada el 12 de septiembre de 2024, entre otras consideraciones, adopta el siguiente acuerdo: «*INADMITIR la oferta presentada por ZOSMAMEDIA por NO considerar debidamente justificada la oferta, y por tanto, EXCLUIR a la empresa licitadora*».

Posteriormente, en la sesión celebrada el 24 de septiembre de 2024 por la mesa de contratación, relativa a la propuesta de adjudicación, dicho órgano pone de manifiesto en lo que aquí interesa que «*Al haberse excluido la oferta de NF AGENCIA DE MEDIOS INDEPENDIENTE SLU al no haber adjuntado a la oferta el Anexo II de proposición económica, siendo un documento no subsanable, y al haberse excluido a la empresa ZOSMAMEDIA por entender la mesa de contratación, que no está lo suficientemente justificada la oferta considerada anormalmente baja, la única oferta admitida es la de ÍCARO CONSULTORES EN COMUNICACIÓN, S.L., y, por tanto, es la empresa mejor valorada, y obtiene una puntuación de 100 puntos*».

SEXTO. Fondo del recurso. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la entidad recurrente.

Expresa que el 4 de octubre de 2024, el requerimiento de información recibido a efectos de justificar la viabilidad de su oferta fue genérico e impreciso. Estima que no es “*conforme a derecho, toda vez que no permite al licitador conocer los extremos concretos que ha de justificar*”.

Añade que el artículo 149.4 LCSP, cuando regula dicho requerimiento supone que tiene una gran importancia que este sea lo suficientemente expresivo de tal modo que “*permita al licitador conocer los aspectos concretos de su oferta que debe justificar, así como la profundidad de tal justificación*”.

Estima que el requerimiento de información de la mesa de contratación, que se recoge en el acta de 25 de julio no permitía conocer al licitador de forma clara, es decir qué debía “*justificar ni con qué profundidad*”. Apunta que el “*requerimiento*” se solicitaba “*de forma muy breve y genérica que aporte una justificación y desglose razonado sobre por qué cobraría una comisión de agencia del 0%, sin especificar ningún parámetro, valor y/o documentación concreta a la que hacer referencia. Dicho de otra forma, dejaba al arbitrio de la empresa licitadora la justificación de la oferta presentada en los términos que estimase más convenientes*”.

Estima que “*no se puede excluir la oferta presentada por esta parte por entender que no se han justificado debidamente ciertos extremos concretos, dado que, insistimos, en el requerimiento de información no se especifica ningún valor a justificar ni ningún documento específico a aportar*”.

Muestra su disconformidad con el informe sobre la justificación de su oferta incurso en baja anormal cuando expresa que: “*no solo ha de quedar patente su configuración de negocio, sino que acudiendo a uno de los principios básicos en toda contratación pública es el hecho de que, a pesar de dicha oferta, la licitadora será capaz de hacer frente a las obligaciones frente a los trabajadores, así como a sus pertinentes seguros sociales, debiendo justificar también la manera de hacer frente a los gastos operativos derivados de dicho contrato*”.

Señala que, en cuanto a que comisión de agencia ofertada igual a 0%, que nada incide sobre la validez de la oferta, pues no acepta la crítica de que ello puede determinar que “*no pueda asumir los costes laborales y sociales y/o los gastos operativos derivados de dicho contrato*”, exponiendo determinadas razones al respecto.



En este sentido, critica a la mesa de contratación porque no le requirió para que justificara estos extremos, de tal modo que *“evacuó el requerimiento de información como consideró más oportuno y, en tal sentido, se preocupó de explicar el motivo real que le había llevado a ofertar tal porcentaje de comisión de agencia explicando de esta forma su modelo de negocio”*.

Al respecto alega que, en cualquier caso, en el escrito de justificación presentado ya expresó que sus trabajadores *“tienen mejores condiciones que las pactadas en el Convenio Colectivo de aplicación, no existiendo ningún riesgo de incumplimiento en materia laboral como consecuencia de la muy meritada oferta”*.

Estima que la principal causa de inadmitir la oferta presentada es que no se acreditan los valores contenidos en el artículo 149.4 LCSP, a lo que contesta que justificaba *“que se encuentra en una situación “excepcionalmente beneficiosa”, toda vez que se encuentra incurso en un pool de compra de más de 140 millones de euros y, es por ello, por lo que está en posición de realizar una oferta altamente competitiva”*.

Por último, el informe alude a que el sistema de rúpel puede derivar en un posible conflicto de intereses respecto a ulteriores contrataciones de medios, a lo que señala que no se encuentran en *“ningún conflicto de interés”*.

Insiste finalmente en el requerimiento de información insuficiente a su entender pues no se solicita información alguna relacionada con las consideraciones que posteriormente resultaron fundamentales para no considerar la oferta viable ni justificada. Estima que esta parte no ha podido demostrar al órgano de contratación que nuestro sistema de negocio no afecta a la imparcialidad de esta parte ni mucho menos ocasiona ningún tipo de conflicto de intereses

Más adelante achaca falta de motivación, como otros de los vicios de legalidad, tanto del Acuerdo del Pleno, como por parte del informe de la Secretaría del Ayuntamiento.

Finalmente solicita que se declare la *“nulidad o, subsidiariamente, la anulabilidad de la resolución impugnada, revocándose la misma y ordenándose la retroacción del procedimiento hasta el momento previo al requerimiento de información realizado por la mesa de contratación (...), a fin de justificar la oferta presentada; o, en su defecto, al momento previo a la exclusión de la oferta presentada por esta licitadora.”*

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Señala en el informe al recurso especial que el Ayuntamiento realizó un requerimiento que reproducía textualmente la LCSP.

Posteriormente, a continuación, expresa *«el motivo de haberse realizado dicho requerimiento fue que la empresa licitadora pudiera aportar la justificación de haber ofrecido la comisión de agencia de 0% sobre el volumen total de la licitación, con todos los medios que pudiera valerse enunciados en el requerimiento, y que por tanto, la ley así expresamente menciona. Al ofertar la comisión 0%, entendemos que el alcance de tal justificación ha de ser lo más detallada y completa posible, pues esta Administración desconoce la motivación de la oferta presentada. Es imposible concretar “a priori” la documentación que debe presentar la temeridad. Lo que sí parece obvio, es que toda la documentación se nutre de ingresos y tiene unos gastos que asumir; de manera que la justificación habrá de venir por ambos aspectos relacionados con el contrato, esto es, en qué gastos va a incurrir con la ejecución del contrato, y si cuenta con alguna mejora de respecto de la competencia que le haga ofertar un precio que el reglamento de la ley de contratos considera “a priori” desproporcionada y, por otro lado, si con los ingresos que va a obtener se cubre tales gastos»*.

Indica que *“en ningún momento se ha creado indefensión al no haber concretado el requerimiento. Si ZOSMAMEDIA SL indicó en la contestación al requerimiento que sus trabajadores tenían mejores condiciones que las exigidas por*



convenio y que contaba con un pool de empresas que permitía hacer esa oferta, no aportó documentación que respaldara sus argumentos”.

Afirma el informe a continuación “en ningún momento se ha creado indefensión al no haber concretado el requerimiento”. Con lo que existe determinado reconocimiento de inconcreción.

En cuanto a las mejores condiciones laborales sostiene que las alegaciones respecto del “pool” de empresas que permitía hacer esa oferta, no vino recomfortada con documentos.

Por otro lado, en cuanto a la falta de motivación de los actos dictados por el órgano de contratación, señala que se hace por remisión, pues existe “un informe técnico motivado y fundado que entiende no justificada la baja temeraria o desproporcionada(..)”.

En una última consideración acerca de la legalidad de la justificación de dicha oferta, expresa que “a la hora de justificar su oferta no solo ha de quedar patente su configuración de negocio, sino que acudiendo a uno de los principios básicos en toda contratación pública es el hecho de que, a pesar de dicha oferta, la licitadora será capaz de hacer frente a las obligaciones frente a los trabajadores, así como a sus pertinentes seguros sociales, debiendo justificar también la manera de hacer frente a los gastos operativos derivados de dicho contrato. Por lo que el hecho de que la ejecución de la prestación en los términos ofertados pueda implicar un menoscabo en los derechos de los trabajadores supondría la exclusión de dicha oferta en presunción de anormalidad de la clasificación”.

El objeto del requerimiento de justificación de la baja anormal o desproporcionada explica que “es pedir justificación para determinar que es posible ejecutar el contrato objeto de licitación con esos precios y esas condiciones, debiendo justificar que se puede cumplir y de forma legal; es decir, conforme a los requisitos laborales del personal y técnicos del servicio que se va a prestar, así como de calidad. Además, cumpliendo la normativa sobre subcontratación o si cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral, nacional o internacional, incluyendo el incumplimiento de los convenios colectivos sectoriales vigentes, en aplicación de lo establecido en el artículo 201”.

Explica finalmente que entre los valores que se pueden justificar de acuerdo con el artículo 149 de la LCSP, no se acredita ninguno de los recogidos en el apartado 6.

Alega por último la inexistencia de documentación para acreditar que con una comisión de gestión del 0% puede hacer frente a las obligaciones frente a los trabajadores.

Respecto de la justificación por los “rappels” con terceros, y en cuanto a que el cálculo de la temeridad se hace en base al artículo 85 del Reglamento que es aplicable por remisión de la cláusula duodécima del PCAP, señala que conforme al mismo y concurriendo dos licitadores, basta que sea inferior en más de 20 unidades porcentuales a la otra oferta, estando la oferta de la entidad recurrente “muy por debajo del 20 % de la oferta de ÍCARO”. Es decir, que “no se ha declarado la temeridad de manera automática por el hecho de que la oferta sea por valor cero, sino por la aplicación del criterio fijado en la Cláusula 12 del PCAP”.

SÉPTIMO. Consideraciones del Tribunal.

Planteados los términos del debate, a la vista de las alegaciones expuestas en el anterior fundamento de derecho, procede analizar los distintos motivos de recurso.

1. Sobre la falta de concreción y motivación del requerimiento, ex artículo 149 LCSP.

El artículo 149.4 de la LCSP dispone que “Cuando la mesa de contratación, o en su defecto el órgano de contratación hubiere identificado una o varias ofertas incursas en presunción de anormalidad, deberá requerir al licitador o licitadores que las hubieren presentado dándoles plazo suficiente para que justifiquen y desglosen



razonada y detalladamente el bajo nivel de los 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.”

Entiende la recurrente que el requerimiento efectuado para justificar la viabilidad de sus ofertas no cumplía con los términos dispuesto en el artículo 149.4 LCSP; adoleciendo de la claridad y concreción necesarias. En consecuencia, mantiene, con apoyo en la doctrina de los Tribunales administrativos, es decir, que no sería posible excluir una oferta por la falta de justificación documental que no fue solicitada máxime cuando el requerimiento recibido guarda un total y absoluto silencio sobre los aspectos que deberían ser justificados y en qué forma.

A ello añade que el informe técnico se limita a recoger la falta de aportación documental por parte de la licitadora en las distintas partidas, por lo que vendría a exponer que si la mesa de contratación quería conocer el soporte documental que acredita la reducción de costes en las distintas partidas debió indicarlo así en el requerimiento.

El pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) en la cláusula duodécima señala que *“se concederá a los licitadores afectados un plazo de tres días naturales para que puedan presentar una justificación adecuada de las circunstancias que les permiten ejecutar dicha oferta en esas condiciones, con los criterios que se señalan al respecto en el artículo 149.4 de 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”*.

Los términos del requerimiento realizado por la mesa el día 29 de julio de 2024:

“Se le insta a que en el plazo de tres días hábiles, contados a partir del día siguiente al del recibo de la presente, para que justifique su oferta económica, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 149.4 de la LCSP que dice que “Cuando la mesa de contratación, o en su defecto el órgano de contratación hubiere identificado una o varias ofertas incursas en presunción de anormalidad, deberá requerir al licitador o licitadores que las hubieren presentado dándoles plazo suficiente para que justifiquen y desglosen razonada y detalladamente el bajo nivel de los 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 petición de información que la mesa de contratación o, en su defecto, el órgano de contratación dirija al licitador deberá formularse con claridad de manera que estos estén en condiciones de justificar plena y oportunamente la viabilidad de la oferta.

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”.*



Advirtiéndole que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición , previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”.

De lo expuesto se ha transcrito el requerimiento de la justificación de la viabilidad, sin que éste se haya realizado en función de la oferta presentada, puede constatar que se trata de un requerimiento genérico e impreciso, con la sola remisión de la cláusula duodécima a la LCSP, y con un texto de requerimiento que reproduce el artículo 149.4 de LCSP.

Del mismo modo, puede constatar que las observaciones que en el informe de valoración de la justificación se realizan respecto a la explicación de la justificación presentada por la entidad recurrente consisten fundamentalmente en la ausencia de documentos que respalden o justifiquen los costes, la comisión del 0%, así como y de un desglose detallado en el caso de la justificación de los ahorros como consecuencia de los “rappels”. Pues bien, ha de tenerse en cuenta que estamos ante proposiciones económicamente más ventajosas que las de las adjudicatarias, por lo que si el impedimento para aceptar la oferta, inicialmente incurra en baja anormal, es que la misma en determinados aspectos no está justificada o acreditada en los términos que el órgano de contratación considera necesarios, por el principio de proporcionalidad, y antes de proceder a su rechazo es necesario solicitar aclaración de la misma, con el objeto de justificar o acreditar los extremos que se consideren necesarios, sin que la entidad licitadora pueda modificar su oferta, únicamente aclarar o acreditar aquellas cuestiones que sean necesarias.

Máxime en este supuesto, en que el requerimiento efectuado por el órgano de contratación es genérico e impreciso, como se ha indicado. En este sentido, la suficiencia de la información ofrecida por la entidad licitadora para justificar o acreditar la viabilidad de su oferta debe analizarse a la vista y en función de lo solicitado en el requerimiento por el órgano de contratación, de tal modo que, si este considera imprescindible que se desglose, justifique o acrediten determinados aspectos de las proposiciones necesariamente lo ha de indicar en su requerimiento. De lo contrario, como sucede en el supuesto que se examina, la motivación del rechazo de las ofertas ha de considerarse puramente formal e insuficiente, pues no se analiza en qué medida dicha ausencia de documentación o desglose incide en la viabilidad de las ofertas.

En consecuencia, teniendo en cuenta lo alegado en el recurso, los términos genéricos del requerimiento de información, la motivación formal del informe de viabilidad, el principio de proporcionalidad y la necesidad de una motivación sustantiva en el sentido expuesto, para excluir unas ofertas que son las económicamente más ventajosas que las de las adjudicatarias, debiera haberse concedido a la recurrente la oportunidad de aclarar y/o completar la información, sin que ello suponga modificar las ofertas, al considerarlo la mesa o el órgano de contratación tan determinante y no haberla solicitado expresamente en el requerimiento.

Y en todo caso, la falta de justificación documental es subsanable, máxime cuando, como venimos reiterando, no se le ha requerido en ningún momento por el órgano de contratación.

Procede, pues, estimar el presente motivo del recurso, y anular el acto impugnado a efectos de retrotraer el procedimiento a efectos de que, conforme al artículo 149.4 de la LCSP se realice un requerimiento apropiado y circunscrito a los términos de su oferta conforme a los criterios establecidos en el precepto, con relación a la oferta presentada, exigiendo en su caso la documental precisa, si es posible, para poder justificar los valores incurridos en anormalidad.

2. Sobre la supuesta falta de motivación.



Estimado el recurso especial por el primer motivo, y si bien no es necesario entrar en la cuestión, ya que deberá dictarse nuevo acto de adjudicación a quien proceda, a mayor abundamiento se dirá que en el caso del acto impugnado aunque no venga en él la motivación, debe tenerse en cuenta el artículo 88.6 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas señala que «*La aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma*», habiendo interpretado la jurisprudencia -desde la vigencia de la Ley 30/1992- que tal exigencia de motivación se entiende cumplida con el acceso del interesado al informe obrante en el expediente. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 11 de febrero de 2011 (Roj: STS 555/2011), señala que «*la motivación puede contenerse en el propio acto, o bien puede realizarse por referencia a informes o dictámenes, ex artículo 89.5 de la Ley 30/1992, cuando se incorporen al texto de la misma. Ahora bien, esta exigencia de la incorporación de los informes, contenida en el mentado artículo 89.5 " in fine ", ha sido matizada por la jurisprudencia de este Tribunal Supremo --Sentencias de 21 de noviembre de 2005 , 12 de julio de 2004 , 7 de julio de 2003 , 16 de abril de 2001 , 14 de marzo de 2000 y 31 de julio de 1990 -- en el sentido de considerar que si tales informes constan en el expediente administrativo y el destinatario ha tenido cumplido acceso al mismo, la motivación mediante esta técnica " in aliunde " satisface las exigencias de la motivación, pues permite el conocimiento por el receptor del acto de la justificación de lo decidido por la Administración*».

En el mismo sentido se viene pronunciando este Tribunal a propósito de la motivación in aliunde (v.g. Resoluciones, 293/2015, 291/2016, 27/2017, 300/2018, 241/2020, 446/2021, 634/2022, 166/2023 entre otras muchas).

Por lo que, en cualquier caso, estando ante un informe motivado, debería haberse desestimado este motivo de recurso.

OCTAVO. Efectos de la estimación parcial del recurso interpuesto.

La corrección de las infracciones legales cometidas, y que han sido analizadas y determinadas en los anteriores fundamentos de derecho de esta resolución, debe llevarse a cabo anulando la Resolución del órgano de contratación de 24 de octubre de 2024, (publicado el día 18), por la que se adjudica el contrato, y se produce la exclusión de la oferta de la recurrente, con retroacción de las actuaciones al momento anterior a la emisión del requerimiento de justificación de la viabilidad de las mismas, para que por la mesa de contratación se requiera a la recurrente cuanta información y documentación complementaria considere precisa a los efectos de justificar la viabilidad de su oferta concediéndole plazo suficiente, sin que ello suponga modificación de la misma, con continuación del procedimiento de licitación, asimismo, en el informe que analice la documentación que se aporte se deberá contener la motivación necesaria sobre la viabilidad o no de las ofertas para que la mesa de contratación eleve propuesta motivada al órgano de contratación, que habrá de acordar si procede o no el rechazo de las mismas.

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 **ZOSMAMEDIA, SL**, contra la Resolución del órgano de contratación de 24 de octubre de 2024, por la que se adjudica el contrato denominado “Planificación estratégica y compra de espacios publicitarios en los medios de prensa, radio, televisión, audiovisuales y otros soportes publicitarios así como la organización, ejecución y seguimiento de acciones de comunicación y promocionales que contribuya a difundir la marca Benahavís y Ayuntamiento de Benahavís”, (Expte. 535/2024), convocado por el Ayuntamiento de Benahavís (Málaga) y, en



consecuencia, anular la resolución impugnada para que por el órgano de contratación se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho octavo de esta resolución.

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

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 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.

