



Recurso 320/2021 C.A. de La Rioja 7/2021

Resolución nº 835/2021

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 8 de julio de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. R.D.P.A., actuando en nombre y representación de la mercantil GESTIÓN TRIBUTARIA TERRITORIAL S.A., contra el anuncio de licitación y los pliegos que rigen el contrato de *“Servicios informáticos que tiene por objeto la implantación, formación y puesta en marcha de las aplicaciones de gestión tributaria y de recaudación a las nuevas aplicaciones web, suministradas por T-Systems Itc Iberia SAU”*, (Expte. 6/2021 P2), convocado por el Ayuntamiento de Calahorra, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Calahorra convocó, mediante un anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 24 de febrero de 2021, la licitación, mediante el procedimiento negociado sin publicidad por razones de exclusividad, del contrato de *“Servicios informáticos que tiene por objeto la implantación, formación y puesta en marcha de las aplicaciones de gestión tributaria y de recaudación a las nuevas aplicaciones web, suministradas por T-Systems Itc Iberia S.A.U.”*, con valor estimado de 295.025, 00 euros (IVA excluido).

Segundo. El Área de Informática del citado Ayuntamiento, en la Memoria Justificativa de 12 de febrero de 2021, explica la utilización del citado procedimiento de licitación en estos términos:

“Desde las primeras adquisiciones de las aplicaciones municipales de gestión y hasta la actualidad, el Ayuntamiento cuenta con un conjunto consolidado y totalmente integrado de



aplicaciones relativas a gestión económica y contabilidad, gestión de tributos, gestión de la recaudación, gestión de multas, padrón de habitantes y registro de entrada y salida, todo ello operando sobre una única base de datos centralizada y común.

Dichas aplicaciones de gestión no sólo están integradas a nivel de datos, sino que pueden evolucionarse para operar sobre una infraestructura común de sistemas, tales como el gestor documental, gestor de expedientes, portafirmas, servidor de informes, gestión de seguridad, carpeta ciudadana, expedición de documentos o registro electrónico.

De esta forma, todas las aplicaciones municipales de gestión implicadas en la tramitación de los expedientes operan sobre un único núcleo de datos común, compuesto por la base de datos Terceros y Territorio, y soportado por la base de datos centralizada Oracle, manteniéndose una misma semántica entre todas ellas, con el objetivo de eliminar la dispersión de datos, la duplicidad de la información, y converger hacia el dato único, no existiendo redundancia de datos entre aplicaciones y reutilizándose las veces que sea necesario.

Ante la obligatoriedad de la tramitación electrónica de los expedientes como la actuación ordinaria de las Administraciones Públicas, y con el objetivo de un mejor servicio a los principios de eficacia, eficiencia, el ahorro de costes, a las obligaciones de transparencia y las garantías a los ciudadanos, el servicio requerido tiene como objeto ampliar el contenido de las aplicaciones informáticas ya disponibles, incorporando los módulos adaptados a las demandas y necesidades de los servicios municipales y configurando los conectores necesarios para integrar los servicios ofrecidos por la Administración General del Estado.

Fundamentado en lo anterior, y la hora de afrontar las diferentes tareas objeto de la presente contratación, una condición indispensable para la implantación y consolidación del expediente y documento electrónico en condiciones justificables en términos de eficiencia administrativa y económica, es la evolución tecnológica de la actual plataforma de gestión, incrementando sus funcionalidades, y manteniendo una completa integración de todas las aplicaciones y módulos habilitadores, sobre una única base de datos consolidada, cuyos datos son compartidos y utilizados por todas las aplicaciones y componentes actualmente en producción.



Dicha evolución tecnológica de la actual plataforma de gestión conlleva también contratación de las tareas de consultoría necesarias para la parametrización de la plataforma resultante para adaptarla a las características de gestión específicas del Ayuntamiento, junto con las necesarias tareas de formación del personal municipal y todos los servicios de mantenimiento hasta la finalización del contrato.

Respecto a todo lo anterior, T-Systems ITC Iberia SAU, como fabricante de las aplicaciones de gestión ERPTAO de las que dispone el Ayuntamiento, las cuales se requiere evolucionar en el marco de la presente contratación, es la propietaria del código fuente de las mismas, cuyo conocimiento es necesario para realizar los desarrollos necesarios para su evolución técnica, así como para prestar, mantener.

Así pues, sólo los técnicos de dicha empresa tienen acceso al código fuente de las diferentes aplicaciones, módulos y conectores, y disponen de los conocimientos técnicos y prácticos necesarios para llevar a cabo las tareas de implementación de nuevas funcionalidades, asistencia y resolución de incidencias, así como el servicio de mantenimiento y monitorización de la infraestructura, la operación diaria y del soporte del software ERP-TAO siendo, por tanto, la única que puede prestar el servicio requerido.

Cabe también mencionar que todas las prestaciones requeridas en el marco de la presente contratación, se encuentran directamente vinculadas entre sí, manteniendo una relación de complementariedad y conformando una única unidad funcional integrada, dirigida a dar debida solución a la implementación del expediente y documento electrónico.

Por otra parte, y en relación al artículo 157 de la ley 40/2015 de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público, en cuanto al directorio general de aplicaciones dependiente de la Administración General del Estado, no existe una solución integrada que permita dar respuesta a todas las necesidades a las que se pretenden dar cumplimiento a través de la presente contratación.

Por todo lo anterior, y con el objetivo de garantizar el cumplimiento de la normativa vigente, se requiere la evolución tecnológica de las diferentes soluciones de gestión municipal, para



la implantación y consolidación el expediente y documento electrónico en el Ayuntamiento como garantía de la máxima disponibilidad y eficiencia.

De todo lo expuesto se concluye que el contrato sólo puede ser ejecutado por una empresa o profesional determinados pues existen razones técnicas y motivos relacionados con la protección de derechos exclusivos, que justifica la aplicación del artículo 168 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”.

Tercero. Con fecha de 12 de marzo de 2021, la mercantil GESTIÓN TRIBUTARIA TERRITORIAL S.A. interpuso ante este Tribunal recurso especial en materia de contratación frente al Anuncio de licitación y los Pliegos que rigen el contrato en el que solicita que se declare la nulidad del procedimiento de contratación.

Cuarto. Con fecha de 23 de marzo de 2021, previo requerimiento de la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, se recibió el expediente administrativo y el correspondiente informe del mismo.

Quinto. Con fecha de 25 de marzo de 2021, la Secretaria del Tribunal, por delegación de este, ha acordado la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, sin que esta afecte al plazo de presentación de ofertas, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

Sexto. Con fecha de 18 de junio de 2021, la Secretaria del Tribunal acordó la apertura de un período de prueba por plazo de diez días, y la práctica en este mismo plazo de la consistente en requerir al Departamento de Informática Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria para que informe lo siguiente: *“Si, desde un punto de vista técnico, se encuentra justificada la exclusividad de la empresa T-SYSTEMS ITC IBERIA, S.A.U. que habilita el procedimiento negociado sin publicidad previsto en el artículo 168 a) 2º de la LCSP”.*

Con fecha de 21 de junio de 2021, se emite informe por la Subdirectora General de Planificación y Coordinación Informática de la A.E.A.T. en el que se expone lo siguiente:



“El Departamento de Informática Tributaria no dispone de información que permita concluir si la empresa que dispone de las licencias del software suministrado al Ayuntamiento de Calahorra es la única que puede llevar a cabo la evolución que se menciona, ni tampoco conoce los detalles del software ni de la evolución que se quiere contratar. En consecuencia, el Departamento de Informática tributaria no puede emitir un informe conclusivo sobre si se encuentra justificada la exclusividad de la empresa T-SYSTEMS ITC IBERIA, S.A.U. que habilita el procedimiento negociado sin publicidad previsto en el artículo 168 a) 2º de la LCSP.

No obstante, sí que se puede indicar que suele ser habitual que las empresas que disponen de la exclusividad para suministrar un determinado software sean las únicas que pueden llevar a cabo modificaciones sobre el mismo”.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La competencia para conocer del presente recurso corresponde a este Tribunal, de conformidad con lo previsto en el artículo 46.4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP), en relación con el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de La Rioja sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 23 de septiembre de 2020 (BOE de fecha 03/10/2020).

Segundo. Nos encontramos ante un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000,00 euros, por lo que el mismo es susceptible de impugnación mediante recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 44.1.a) de la LCSP. A su vez, son objeto del recurso los pliegos del procedimiento de licitación, por lo que se trataría de actos susceptibles de impugnación conforme al apartado a) del artículo 44.2 de la LCSP.

Tercero. En lo que se refiere al plazo de interposición, cabe recordar lo establecido en la letra b), del apartado 1, del artículo 50 de la LCSP:



“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:

b) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. Cuando no se hiciera esta indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante.

En el caso del procedimiento negociado sin publicidad el cómputo del plazo comenzará desde el día siguiente a la remisión de la invitación a los candidatos seleccionados.

En los supuestos en que, de conformidad con lo establecido en el artículo 138.2 de la presente Ley, los pliegos no pudieran ser puestos a disposición por medios electrónicos, el plazo se computará a partir del día siguiente en que se hubieran entregado al recurrente.

Con carácter general no se admitirá el recurso contra los pliegos y documentos contractuales que hayan de regir una contratación si el recurrente, con carácter previo a su interposición, hubiera presentado oferta o solicitud de participación en la licitación correspondiente, sin perjuicio de lo previsto para los supuestos de nulidad de pleno derecho”.

En el presente procedimiento se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público un anuncio de licitación el 24 de febrero de 2021. Asimismo, en dicho anuncio consta como fecha límite para el envío de las invitaciones el 24 de febrero de 2021, por consiguiente, es evidente que el recurso, cuya fecha de entrada en el Registro de este Tribunal es el 12 de marzo de 2021, se ha presentado dentro de plazo.

Cuarto. La entidad recurrente está legitimada, de conformidad con lo establecido en el artículo 48 de la LCSP, conforme al cual podrá interponer el recurso cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan



visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.

Constituye doctrina consolidada de este Tribunal que, en aquellos casos en que la pretensión ejercitada consiste únicamente en la anulación del procedimiento, cuando de las circunstancias que rodean la licitación y de las necesidades a satisfacer con el contrato cabe deducir razonablemente que el órgano de contratación habrá de proceder a una nueva licitación, ha de afirmarse la legitimación de cualquiera que en esa eventual nueva licitación pudiera encontrarse en mejores condiciones para poder formular una oferta, circunstancias que a todas luces se dan en este caso, pues la reformulación del pliego en términos tales que permitan la concurrencia, permitiría a la recurrente acudir a una licitación que, en los términos actuales, le resulta vedada (Resolución 248/2015 y las que en ella se citan).

Quinto. En lo que se refiere al fondo del asunto, la entidad recurrente formula los siguientes motivos de impugnación:

a) Utilización irregular y fraudulenta del procedimiento negociado sin publicidad. Vulneración de lo dispuesto en la LCSP y quebrantamiento de los principios básicos que rigen la contratación pública y la jurisprudencia comunitaria.

En el presente procedimiento de licitación no se ha realizado por el órgano de contratación consulta preliminar de mercado para cerciorarse sobre la existencia o no de la posible competencia en el mercado para la prestación del servicio.

No existe justificación motivada y suficiente que avale la elección del procedimiento negociado sin publicidad por razón de exclusividad por parte del Ayuntamiento de Calahorra. El expediente adolece de informe técnico externo que acredite fehacientemente la exclusividad.

Del contenido de los Pliegos de Condiciones no se advierte el cumplimiento de uno de los requisitos de los procedimientos negociados, como son las fases de negociación de los términos del contrato. La adjudicación del contrato se va a realizar con la utilización de un solo criterio de adjudicación, el precio, en contra de lo dispuesto en la Ley, toda vez que el



Pliego de condiciones que rige el contrato prevé la modificación, hecho que imposibilita que el contrato sea adjudicado con un único criterio de adjudicación.

b) No resulta ajustada a derecho la justificación existente de los elementos legales de exclusividad de la empresa T-Systems ITC Iberia, S.A.U. que habilitan el procedimiento negociado sin publicidad.

La prestación del servicio objeto de esta contratación puede ser realizada por otras empresas del mismo sector. La ausencia de procedimiento abierto o restringido priva a las empresas de dicho sector económico de la posibilidad de concurrir, en igualdad de condiciones, con otras empresas.

El proceso de transformación digital en el que está inmerso el Ayuntamiento de Calahorra, en cuanto a la implantación de la administración electrónica en el ámbito de la gestión tributaria y recaudatoria, es la misma situación en la que se han encontrado y actualmente se encuentran otras Administraciones Públicas españolas, a todos los niveles (estatal, autonómica y local). Prueba de ello es que a lo largo de toda la geografía española han salido a licitación pública, a través de procedimientos de pública concurrencia, el mismo tipo de servicio, con la particularidad además de que como en el presente supuesto de hecho dichas Administraciones también disponían desde el inicio con la solución software de la marca TAO 1.0 y precisaban de un cambio de aplicación, hecho que no les ha impedido licitar los servicios mediante procedimiento abierto y cumplir con todas las garantías en materia de contratación pública.

Admitir que la única empresa que puede prestar el servicio es la mercantil T-Systems ITC Ibérica, S.A.U., resulta temerario, puesto que conculca el principio de libre concurrencia y competencia efectiva. La justificación de los derechos de exclusividad debe recaer sobre el poder adjudicador, por lo que la motivación para aplicar el procedimiento negociado sin publicidad por razón de exclusividad no puede fundamentarse únicamente en el acta notarial de manifestaciones de 23 de marzo de 2017 de la mercantil T-Systems Iberia en la que se recoge que dicha mercantil es la única propietaria intelectual de la solución software.



c) La recurrente, como empresa activa del sector, es una alternativa o sustituto razonable y cumple con los requisitos técnicos exigidos en el PPT.

Las necesidades a cubrir por parte del Ayuntamiento se pueden resumir principalmente en la implantación de la Administración y Expediente Electrónico y el cambio de las actuales aplicaciones cliente-servidor, denominada TAO 1.0 a nuevas aplicaciones web, que están bajo el paraguas de la marca TAO 2.0, y que el órgano de contratación ha pretendido enmascarar bajo la terminología de evolución tecnológica. Para ello el Ayuntamiento de Calahorra, se ha basado en que T-SYSTEMS ITC IBERICA es la entidad propietaria intelectual de la solución software del ERPTAO del Ayuntamiento de Calahorra, y en consecuencia es la única que puede prestar el servicio.

Sin embargo, estamos hablando de soluciones informáticas totalmente diferentes y no se trata de la simple evolución tecnológica de una aplicación informática ya adquirida históricamente, sino de una nueva adquisición. Por consiguiente, el hecho de que estemos ante una nueva aplicación informática, se puede concluir la existencia en el mercado de operadores económicos que pueden realizar la prestación del servicio cumpliendo con las condiciones y requisitos técnicos exigidos en los Pliegos de condiciones, y garantizando el cumplimiento de los principios que rigen la contratación pública.

TAO es la marca de la solución informática que ofrece la mercantil T-SYSTEMS, pero esta solución informática no es exclusiva en el mercado, sino que actualmente existen en el sector alternativas reales a dicha aplicación informática, donde se garantiza una competencia leal y efectiva, y lo más importante, que cubren las necesidades del Ayuntamiento.

No es posible evolucionar una aplicación cliente-servidor a una aplicación web, ya que tienen características técnicas distintas como son la interfaz, arquitectura, entorno tecnológico, bases de datos y alcance funcional entre otros, que hacen imposible que estemos ante una evolución, y por tanto lo único que cabe es la compra de esa aplicación nueva y diferente.

El Ayuntamiento de Calahorra ha recurrido al procedimiento negociado sin publicidad por exclusividad para sustituir las antiguas aplicaciones informáticas de la Empresa T-Systems, agrupadas bajo la marca TAO 1.0, por nuevas aplicaciones desarrolladas con posterioridad, bajo un entorno tecnológico, un alcance funcional y unas bases de datos totalmente distintas, y que se agrupan bajo la marca TAO 2.0. La propia denominación, conduce a pensar que las aplicaciones de la marca TAO 2.0 son una evolución tecnológica de las anteriores aplicaciones de la marca TAO 1.0, pero la realidad es que nos encontramos ante soluciones de software totalmente distintas, que sólo tienen en común haber sido desarrolladas por la misma empresa, y por ese motivo se denominan con la misma marca.

Al tratarse de soluciones distintas con un único elemento común, como es la marca del fabricante (TAO), no requiere que la adquisición de las nuevas aplicaciones que conforman el objeto del contrato deba ser obligatoriamente adquiridas a una única empresa, como en este caso es T-System, ya que existen en el mercado empresas en el sector que pueden satisfacer las necesidades del Ayuntamiento cumpliendo con los requisitos técnicos exigidos en el PPT.

Por tanto, no es cierto que TAO 2.0 sea la versión evolucionada del ERP-TAO y que por ello se justifique un procedimiento negociado sin publicidad por razón de exclusividad, sino que en realidad son dos productos totalmente diferenciados que, actualmente, sí tienen competencia en el mercado, y en cumplimiento de lo dispuesto en la normativa, la adquisición de esas nuevas aplicaciones informáticas para prestar el servicio objeto del contrato deben ser contratado mediante el procedimiento abierto sometido a libre concurrencia con todas las garantías que exige la Ley.

Otro de los argumentos expuesto por parte del departamento de Informática del Ayuntamiento de Calahorra en el Informe de Justificación del procedimiento negociado sin publicidad es la necesidad de integración con otras aplicaciones municipales que, según sus afirmaciones, sólo puede cumplir la aplicación informática de la marca TAO ofrecida por T-Systems. Ello no es cierto porque el estado de la tecnología informática actual, unido al obligado cumplimiento de las normativas técnicas existentes a nivel europeo, como es el Esquema Nacional de Interoperabilidad y el Esquema Nacional de Seguridad, hacen que

sea posible la integración entre cualesquiera aplicaciones informáticas desarrolladas por distintos fabricantes. Por lo que la necesidad de integración de la aplicación informática de nueva adquisición con otras aplicaciones municipales ya existentes no es impedimento para que otras empresas del sector puedan ejecutar las prestaciones objeto del contrato.

Sexto. Por su parte, el órgano de contratación, en el informe emitido al efecto, señala en síntesis lo siguiente:

a) Los servicios objeto de la licitación recurrida no se incluyen en el objeto social de la recurrente, puesto que el objeto del contrato no es la adquisición de un software para gestionar la recaudación municipal y el resto de servicios, sino la evolución de TAO 1 a ERP-TAO 2.0, tarea que únicamente puede realizar el titular de la licencia de uso de dichas aplicaciones-T-Systems Ite Iberia SAU-.

No se trata de contratar una aplicación de software para realizar o apoyar el trabajo de las áreas de gestión tributaria y recaudación, cualquier operador del mercado podría argumentar que vale o sirve cualquier aplicación; pero realmente esto no es así, no se pretende este tipo de prestaciones, sino las que se precisan para evolucionar desde la aplicación que se usa actualmente a otra de mayores prestaciones y sobre las que el Ayuntamiento de Calahorra ya dispone de una licencia de uso, y cuya implementación solo puede realizar la empresa propietaria de la misma.

b) El Ayuntamiento de Calahorra no quiere una aplicación nueva, por motivos operativos totalmente justificados (un cambio de sistema integral de gestión requeriría de un esfuerzo en formación de personal, cambio de sistemas de trabajo, etc., de difícil implementación), lo que pretende es evolucionar la que utiliza actualmente a la versión TAO 2.0 del mismo operador económico con el que tiene suscrito el actual contrato de mantenimiento de todo su sistema informático de gestión integrado.

No se utiliza el procedimiento abierto o restringido porque en estas condiciones no es posible, como tampoco lo es realizar una consulta preliminar de mercado, puesto que no se pretende realizar la adquisición de un programa nuevo, sino de evolucionar desde el actual, para lo cual se utiliza el procedimiento negociado sin publicidad, que, aun siendo



excepcional, está justificado. Se utiliza el precio como único criterio de negociación, en tanto que el resto de condiciones del servicio están perfectamente definidas técnicamente y no es posible variar plazos en entrega ni introducir modificaciones de ninguna clase en el contrato.

c) El órgano de contratación, en ejercicio de sus competencias, determina que no precisa adquirir unas aplicaciones totalmente diferenciadas para desarrollar la gestión tributaria y la implantación de un expediente electrónico. Por el contrario el objeto del contrato es el servicio de consultoría para la configuración de unas aplicaciones de las que el Ayuntamiento ya posee las licencias.

La licitación para la implantación del expediente electrónico (aplicaciones de TAO 1) ya se realizó en su momento por procedimiento abierto. El núcleo central de estas aplicaciones y la base de datos únicas ya se implantaron en ese momento, y prueba de ello es que las aplicaciones de TAO 2 que se pusieron en marcha (sede electrónica, registro, atención al ciudadano, gestión de expedientes y posteriormente gestión de contabilidad, gestión de padrón y archivo) han estado funcionando en conjunto e integradas con las aplicaciones de TAO 1 de Gestión tributaria existentes. Los expedientes de TAO 2 pueden incorporar por ejemplo recibos de TAO 1 gracias a esta integración sistémica y transparente, que no sería posible si fueran dos aplicaciones totalmente diferenciadas con sus bases de datos diferentes.

Esta integración nativa de las aplicaciones en todos los ámbitos del Ayuntamiento se da gracias al uso de un framework común de funcionamiento, y una base de datos y gestión documental únicas. Asimismo, evolucionar las herramientas ya existentes permite desplegarlas sobre la infraestructura de servidores de aplicaciones actual manteniendo un despliegue homogéneo.

Inicialmente se licitó en abierto y se implantó el núcleo central del expediente electrónico que utilizan transversalmente todas las áreas del Ayuntamiento de Calahorra. La evolución de las aplicaciones de TAO 1, que si bien ya están integradas, permitirá una mayor integración en el expediente electrónico con el resto de las áreas y mediante la sede electrónica con los ciudadanos. Se trata pues de, mediante una mejora y evolución de estas

aplicaciones de gestión tributaria, ampliar una serie de capacidades y funcionalidades de unas aplicaciones ya integradas, pero limitadas por su antigüedad y diseño. Fruto de la implantación inicial y del mantenimiento de la misma que tiene suscrito el Ayuntamiento de Calahorra con la mercantil T-Systems Itc Iberia SAU, aquel ya posee las licencias necesarias de los programas que con este procedimiento de licitación objeto de recurso se pretenden configurar, y esta configuración solo puede ser realizada por la empresa suministradora del software, ya que carece de empresas terceras certificadas para la implantación de sus productos, ni con conocimientos de sus aplicaciones, al ser la única propietaria intelectual de las mismas.

En conclusión, está justificado este contrato, que no es de suministro de una aplicación, sino la implantación, formación y puesta en marcha de unas aplicaciones cuya licencia ya dispone el Ayuntamiento, con el objetivo final de mejorar la gestión de los servicios económicos municipales en las áreas de gestión tributaria y recaudación, en un contexto de asumir la gestión de todos los tributos municipales.

d) Siendo totalmente legítimo defender los productos propios frente a otros del mercado, se debe insistir en la premisa que el propio recurrente ha expuesto, y es que únicamente es el órgano de contratación "quien conoce sus necesidades de contratación y goza de un margen de discrecionalidad en la definición de las características de los productos y servicios que quiera contratar.". Cabe insistir en que no se trata de adquirir una nueva aplicación, sino de que siendo titulares de la licencia de uso de las aplicaciones que constan en la cláusula 4 del PPT, el contrato de servicio que se recurre tiene por objeto implantarlas en la organización, para lo cual se precisan las jornadas técnicas que son objeto de contrato.

Séptimo. Expuesto lo anterior, cabe recordar los supuestos de aplicación del procedimiento negociado sin publicidad por razones de exclusividad previstos en la LCSP. Así, el artículo 168.a) 2º señala: *"Los órganos de contratación podrán adjudicar contratos utilizando el procedimiento negociado sin la previa publicación de un anuncio de licitación únicamente en los siguientes casos: En los contratos de obras, suministros, servicios, concesión de obras y concesión de servicios, en los casos en que: Cuando las obras, los suministros o los servicios solo puedan ser encomendados a un empresario determinado,*



por alguna de las siguientes razones: que el contrato tenga por objeto la creación o adquisición de una obra de arte o representación artística única no integrante del Patrimonio Histórico Español; que no exista competencia por razones técnicas; o que proceda la protección de derechos exclusivos, incluidos los derechos de propiedad intelectual e industrial.

La no existencia de competencia por razones técnicas y la protección de derechos exclusivos, incluidos los derechos de propiedad intelectual e industrial solo se aplicarán cuando no exista una alternativa o sustituto razonable y cuando la ausencia de competencia no sea consecuencia de una configuración restrictiva de los requisitos y criterios para adjudicar el contrato”.

En relación la aplicación de este procedimiento se ha pronunciado la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado que, en el informe 11/2004, de 7 de junio, referido a la "Aplicación del procedimiento negociado del artículo 210, letra b) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas para la contratación de un arquitecto por considerar razones artísticas", ha señalado que "La utilización del procedimiento negociado tiene carácter excepcional y sólo procede cuando concurren las causas taxativamente previstas en la ley, que son de interpretación estricta y han de justificarse 'debidamente' en el expediente. La causa justificadora del procedimiento negociado del artículo 210 b) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas es que, solamente, exista un único empresario o profesional al que pueda encargarse el objeto del contrato y que ello sea debido a causas técnicas, artísticas y de protección de derechos exclusivos. Resulta evidente, por tanto, que esta causa justificadora del procedimiento negociado no reside en el carácter artístico del trabajo, sino en que únicamente haya un empresario o profesional al que pueda encargársele el trabajo, sea por razones técnicas, artísticas o de exclusividad de derechos".

La misma doctrina se reitera en informe 52/06, de 11 de diciembre, en el que concluye que: "Como se aprecia claramente lo decisivo para la utilización del procedimiento negociado, por esta causa es que exista un solo empresario al que pueda encomendarse la ejecución de la obra, siendo motivo indirecto y remoto el que ello sea por razones técnicas, artísticas o de exclusividad de derechos. En el presente caso, debe descartarse la posibilidad de



acudir al procedimiento negociado sin publicidad por esta causa dado que no es que exista un único empresario para la realización del trabajo, sino que los servicios técnicos aconsejan solicitar oferta a un único empresario, porque lo contrario entrañaría «distorsiones evidentes».

Como ha quedado expuesto en los antecedentes de esta Resolución, se ha acordado en el procedimiento la práctica de un prueba pericial por parte del Departamento de Informática de la A.E.A.T. con el fin de determinar si, desde un punto de vista técnico, se encuentra justificada la exclusividad de la empresa T-SYSTEMS ITC IBERIA, S.A.U. que habilita el procedimiento negociado sin publicidad previsto en el artículo 168 a) 2º de la LCSP. El citado Departamento ha expresado su incapacidad para emitir el informe pericial solicitado al no disponer de la información necesaria para ello.

Expuesto lo anterior, cabe recordar que este Tribunal tiene establecida una consolidada doctrina en relación con la impugnación por parte de los licitadores de los acuerdos por los cuales los órganos de contratación, aplicando criterios de índole técnica, atribuyen las puntuaciones correspondientes a cada oferta respecto de cada uno de los criterios evaluables en función de juicios de valor que resulta extensible a cualquier otro supuesto como el presente en el que, en el marco de un procedimiento de contratación, se lleven a cabo apreciaciones de carácter técnico. Esta doctrina se plasma, por ejemplo, en la reciente Resolución 1240/2020, en la que se invocan varias anteriores en el mismo sentido:

“Básicamente los elementos de juicio a considerar para establecer la puntuación que procede asignar por tales criterios a cada proposición descansan sobre cuestiones de carácter técnico. Por ello, hemos declarado reiteradamente la plena aplicación a tales casos de la doctrina sostenida por nuestro Tribunal Supremo con respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la



valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios, o que finalmente no se haya incurrido en error material al efectuarla.

Hemos así mismo declarado que los informes técnicos están dotados de una presunción de acierto y veracidad, precisamente por la cualificación técnica de quienes los emiten y sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores, en consecuencia este Tribunal ha de limitarse a comprobar si se han seguido los trámites procedimentales y de competencia, analizar si se ha incurrido en error material y si se han aplicado formulaciones arbitrarias o discriminatorias, de modo que, fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración'.

Aplicando esta doctrina al caso que nos ocupa, resulta que la empresa recurrente discute la apreciación realizada por el órgano de contratación respecto del cumplimiento por su oferta de varios de los requerimientos técnicos exigidos en el PPT para la prestación del servicio, pero sin acreditar la existencia en esa apreciación, debidamente motivada por el órgano de contratación, de arbitrariedad, discriminación, error ostensible, o vicios procedimentales o de competencia. En consecuencia, no puede pretender la empresa recurrente que la revisión por parte de este Tribunal de la apreciación técnica realizada por el órgano de contratación en cuanto al cumplimiento por el sistema ofertado por aquélla de ciertas exigencias detalladas en el PPT: a saber, capacidad para realizar el servicio de recepción masiva de remesas y envío de los avisos de recibo por vía telemática, y aptitud de su motor de búsqueda para localizar los envíos a través de determinados campos de búsqueda.

Esa apreciación por el órgano de contratación está amparada por la discrecionalidad técnica de que goza la Administración contratante al analizar las ofertas, que no puede ser sustituida por el análisis de legalidad que compete al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, que parte de la presunción de acierto y veracidad de las valoraciones del órgano de contratación con apoyo en los correspondientes informes, análisis o estudios técnicos, que sólo son revisables en casos excepcionales de arbitrariedad, desviación de poder, ausencia de justificación o error material".



Aplicando la doctrina expuesta al presente caso, este Tribunal entiende que las explicaciones contenidas en la Memoria Justificativa de este contrato emitida por el Área de Informática del Ayuntamiento de Calahorra el 12 de febrero de 2021, referentes a que dicho contrato sólo puede ser ejecutado por una empresa determinada, pues existen razones técnicas y motivos relacionados con la protección de derechos exclusivos que justifican la aplicación del artículo 168 a) 2º de la LCSP, ofrecen una respuesta suficiente acerca de las razones por las que se aprecia la necesidad de que la licitación se sustancie a través del procedimiento negociado sin publicidad por razones de exclusividad, sin que se advierta la concurrencia de error manifiesto y/o arbitrariedad que permita excepcionar la aplicación del principio de discrecionalidad técnica de la Administración. Por consiguiente, el recurso debe ser desestimado.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. R.D.P.A., actuando en nombre y representación de la mercantil GESTIÓN TRIBUTARIA TERRITORIAL S.A., contra el anuncio de licitación y los pliegos que rigen el contrato de *“Servicios informáticos que tiene por objeto la implantación, formación y puesta en marcha de las aplicaciones de gestión tributaria y de recaudación a las nuevas aplicaciones web, suministradas por T-Systems Ite Iberia SAU”*, (Expte. 6/2021 P2), convocado por el Ayuntamiento de Calahorra.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58.2 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del



Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.