



**Recurso nº 1451/2022 C.A. Illes Balears 73/2022**

**Resolución nº 1512/2022**

**Sección 1ª**

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

En Madrid, a 1 de diciembre de 2022.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. C.C.L., en representación de INTRICOM RESOURCES, S.L., contra los pliegos del procedimiento de licitación del contrato de *“Alquiler de licencias de uso “Software As A Service” de una aplicación informática de gestión tributaria integral (gestión, recaudación e inspección) y los servicios de implantación, puesta en marcha, tecnológicos y profesionales necesarios para su explotación, bajo el modelo Cloud, para la Oficina Municipal de Tributos (OMT) de Calviá.”*, con expediente 2022003, convocado por la Presidencia de la Oficina Municipal de Tributos de Calviá, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** La Presidencia de la Oficina Municipal de Tributos de Calviá convoca licitación pública, por el procedimiento abierto ordinario, y aprueba el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) que ha de regir para el contrato de *“Alquiler de licencias de uso “Software As A Service” de una aplicación informática de gestión tributaria integral (gestión, recaudación e inspección) y los servicios de implantación, puesta en marcha, tecnológicos y profesionales necesarios para su explotación, bajo el modelo Cloud, para la Oficina Municipal de Tributos (OMT) de Calviá”*, con expediente 2022003.

El valor estimado del contrato es 1.788.521,69 euros, IVA excluido.

Fue objeto de publicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público (en adelante PCSP) el 6 de octubre de 2022 y en el DOUE el día 7 de noviembre de 2022.

**Segundo.** La licitación se ha llevado a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP) y, en cuanto no se encuentre derogado por ésta, por el Reglamento General de la Ley de



Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

**Tercero.** Conforme a la cláusula 1 del PPT, el objeto del contrato es *“la descripción de las prescripciones técnicas del servicio para la puesta en marcha y funcionamiento de un sistema informático en la modalidad de “Software As A Service” (en adelante SaaS) prestado en cloud para la gestión tributaria integral (gestión, recaudación e inspección) del Ayuntamiento de Calvia. Este sistema constituye el instrumento tecnológico necesario para que el órgano de gestión tributaria denominado Oficina Municipal de Tributos (OMT) de Calvia de cumplimiento a las obligaciones que le son atribuidas según determinan sus estatutos, y que se concretan en la consecución de una gestión integral del sistema tributario municipal, regido por los principios de eficiencia, suficiencia, agilidad y unidad en la gestión”*.

**Cuarto.** La recurrente impugna los pliegos e interesa su anulación, así como la retroacción del expediente al momento de elaboración de los mismos.

Tal pretensión se fundamenta en diversos argumentos.

La recurrente alega en el escrito del recurso, páginas 18 y ss. del mismo, que los criterios de adjudicación que contiene el PCAP, al incluir la puntuación de determinados elementos, son contrarios al principio de concurrencia, añadiendo que muchas de las exigencias previstas como criterios de adjudicación no aparecen debidamente justificadas, al no haberse explicado las razones técnicas por las cuales se han incluido las mismas en el pliego. En particular, señala la recurrente que *“resulta patente el carácter manifiestamente inmotivado de la exigencia de como requisito de solvencia técnica que el CPD que albergue el hardware que sustente la solución a ofrecer en modo servicio, cuente como mínimo con certificación TIER III (disponibilidad del 99,982% del tiempo) del Uptime Institute, durante el horario laboral de la OMT (de 7:30 h a 20:00 h de lunes a viernes en días no festivos en Calviá)”*,

También cuestiona que se prevea, como criterio de adjudicación, que los licitadores cuenten *“con un punto de presencia en red SARA (criterio objetivo número 3, valorado con 10 puntos), contar con un Certificado Esquema Nacional de Seguridad nivel ALTO (criterio objetivo número 4, valorado con 5 puntos) así como contar con una clasificación TIER IV del CPD (criterio objetivo número 7, valorado con 3 puntos)”*. Dice la recurrente que ello sería contrario al Art. 145 LCSP, pues *“constituyen prestaciones manifiestamente*



*desproporcionadas respecto al objeto del contrato, cuya pertinencia y razonabilidad no aparecen justificadas ni en el PCAP ni tampoco en el PPT".*

Por ello, la recurrente considera que *"se están conculcando los principios de igualdad, no discriminación, transparencia, así como de proporcionalidad, contemplados en el artículo 145.5.b) de la LCSP, en la medida que se están imponiendo unos criterios carentes de justificación técnica que dificultan de una forma extraordinaria o directamente impiden, participar en condiciones igualdad a casi todas las empresas del sector de un volumen de negocio reducido a una sola Comunidad Autónoma.*

*Ello conlleva además la contravención del artículo 145.6.b) de la LCSP, puesto en relación con el artículo 1.3 de la LCSP, que expresamente determina el deber de facilitar el acceso a la contratación pública de las pequeñas y medianas empresas".*

A continuación, la recurrente señala que la exigencia de que se presente una memoria técnica y demostración, puntuadas con 35 puntos, es también contraria a la normativa en materia de contratación pública, pues el mismo no aparece bien definido en el PCAP; ello demuestra el *"carácter manifiestamente vago, impreciso y abstracto, carente de unas reglas mínimamente precisas que permita a priori conocer el contenido y alcance de la evaluación de las memorias técnicas y de las demostraciones que deberá efectuar la comisión técnica nombrada a tal efecto. Este grado de indeterminación implica la nulidad del indicado criterio subjetivo de adjudicación, tal como ha considerado de forma constante este Tribunal Central, pudiéndose citar como ejemplo la Resolución 856/2021, de 8 de julio de 2021".*

Considera, además, que se ha procedido a incorporar documentación al expediente de forma tardía, lo que constituye otra de las irregularidades de la licitación aquí recurrida.

Por ello, termina interesando la estimación del recurso y la retroacción de actuaciones, para la aprobación de una nueva redacción de los pliegos.

**Quinto.** De acuerdo con lo previsto en el artículo 56.2 de la LCSP se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido éste acompañado del correspondiente Informe.

En el meritado informe, el órgano de contratación interesa la inadmisión del recurso por falta de legitimación del recurrente, pues los criterios de adjudicación previstos sí que pueden ser



cumplidos por una pluralidad de licitadores, sin que se restrinja la competencia. Analiza las razones por las que se han fijado determinados criterios de adjudicación, señalando que:

*a) Disponer de certificado de disponibilidad TIER III, valorándose disponer del certificado TIER IV.*

*Se trata de una certificación a la que libremente pueden acceder las empresas del sector, que acredita que el servicio a prestar tendrá unos índices de disponibilidad muy elevados, por lo que no son pocos los operadores cuyas soluciones cuentan con tales certificaciones.*

*Esta exigencia incluida de forma habitual en este tipo de licitaciones, puede ser obtenida por distintas vías.*

*b) Se valorará con 10 puntos que la empresa licitadora conste acreditada como punto de presencia en la red SARA:*

*Es una acreditación que permite la conexión directa con la red de comunicaciones del Estado, dicha acreditación se otorga a las empresas que lo soliciten y cumplan con los requisitos exigibles para ello, el extenso listado de operadores que constan acreditados se puede consultar desde la página web del Portal de Administración Electrónica del Estado.*

*c) Otorgamiento de 3 puntos a las empresas que cuenten con un certificado esquema Nacional de Seguridad nivel Alto:*

*En primer lugar, cabe puntualizar que al contrario de lo que argumenta la recurrente, La obtención de dicha certificación, vuelve a ser un criterio para otorgar puntuación, 5 puntos, y no un requisito para concurrir, estableciéndose como requisito que la solución conste acreditada con el nivel de seguridad medio, más allá de la importancia de tales certificaciones, que posteriormente pasamos a tratar, nos encontramos ante un clausulado tan habitual como accesible para todas aquellas empresas que se presenten a licitaciones públicas, disponer o no de tales garantías, responde solo a la voluntad de la empresa.*

*d) Se queja la recurrente de los elevados costes que supone la obtención de los certificados que se incluyen en el clausulado de estos pliegos*



*Frente a tal manifestación, cabe recordar que las Administraciones públicas deben servir con objetividad al interés general, de esta forma se han requerido o puntuado las características de las soluciones a aportar que redunden en pro de tal objetivo, y que están a disposición de los distintos operadores del sector.*

*A mayor abundamiento, cabe poner de manifiesto que con los criterios ahora impugnados se pueden obtener innegables mejoras para la administración, que tiene la obligación de intentar adquirir bajo la premisa de mejor relación calidad precio, no valorar tales extremos, como se pretende, sería contrario al interés público per seguido por esta administración, y al ser estas cláusulas de común inclusión en la documentación de multitud de recientes licitaciones en contrataciones similares a la que nos ocupa, cabe concluir que disponer o no de las garantías y certificados referidos, tan solo responde a la libre voluntad de cada una de las empresas del sector.*

También rechaza que se hayan incorporado “tardíamente” determinados documentos en la PCSP, pues expone que, detectados determinados errores –documentos subidos a la plataforma en fase de previsualización, lo que impedía conocer su contenido-, se decidió actuar conforme al Art. 109.2 LCSP y realizar de nuevo las publicaciones, en favor de todos los posibles interesados en la licitación.

El informe expone las razones por las cuales se considera necesario, por el órgano de contratación, la exigencia de determinados criterios objetivos y subjetivos de adjudicación, rechazando las alegaciones de la actora al respecto.

El órgano de contratación solicita, por tanto, la inadmisión y, subsidiariamente, la desestimación del recurso especial.

**Sexto.** La Secretaria del Tribunal –por delegación de éste–, dictó resolución, de 10 de noviembre de 2022, acordando la suspensión de la tramitación del expediente de contratación, de conformidad con lo establecido en los arts. 49, 56 y 57.3 LCSP,

**Séptimo.** No consta que se haya presentado a la licitación la entidad ahora recurrente, ni otros posibles licitadores, según el documento nº 4 EA.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.** El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 de la Ley de Contratos del



Sector Público (LCSP) y en el Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de las Illes Balears sobre atribución de competencias de recursos contractuales de fecha 23 de septiembre de 2020 (BOE de fecha 03/10/2020).

**Segundo.** El recurso se interpone en la licitación de un contrato de servicios, cuyo valor estimado es 1.788.521,69 euros, IVA excluido, 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.

En cuanto al acto recurrido objeto del recurso, en este caso son los pliegos de la licitación, susceptibles de impugnación conforme al artículo 44.2.a) de dicha norma legal.

Por todo ello, el objeto del recurso se ha configurado correctamente.

**Tercero.** El inicio del procedimiento y el plazo de interposición del recurso especial se regulan en el artículo 50 de la LCSP, y se desarrolla en el artículo 19 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Por lo que, en el caso aquí analizado, debe considerarse que la interposición se ha formulado en plazo.

**Cuarto.** Consta, como se relata en el Antecedente de Hecho séptimo y se constata en el expediente remitido por el órgano de contratación, que la recurrente no presentó proposición a la licitación cuyos pliegos rectores impugna mediante el presente recurso.

Conviene recordar, por ello, la doctrina de este Tribunal en relación con la legitimación ante tal supuesto, que cabe resumir en dos consideraciones: para recurrir los pliegos de una licitación, el empresario debe –como regla general con arreglo al artículo 50.1.b) de la LCSP– haber presentado proposición, pues sólo en este caso adquiere la expectativa de resultar adjudicatario del contrato que conforma el interés fundante de su legitimación; sin perjuicio de lo anterior, es preciso reconocer –excepcionalmente– tal legitimación al empresario que no haya concurrido a la licitación como consecuencia de condiciones discriminatorias incluidas en los pliegos que la rigen de cara a su admisión en ella, condiciones que son precisamente las que combata en su recurso.

Como se afirma en nuestra Resolución 890/2021, de 15 de julio:



*“En efecto, es doctrina reiterada la que sienta que están legitimados para recurrir los pliegos de una licitación los empresarios que han adquirido la condición de licitadores por haber presentado su oferta, o bien aquellos que acreditan su interés legítimo, demostrando que precisamente no han adquirido tal condición a causa de los vicios de los pliegos que vienen a denunciar con su recurso.*

*Así lo expusimos en nuestra Resolución 2/2017, de 17 de enero: “Ciertamente, definida la legitimación como la relación material unívoca del sujeto con el objeto de la pretensión que hace que la eventual estimación de ésta se traduzca en la obtención de un beneficio o la eliminación de una desventaja (cfr., por todas, Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala Segunda, 52/2007, de 12 de marzo; Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 20 de mayo de 2008 –Roj STS 2176/2008–), la regla es que solo los operadores económicos que han presentado su oferta al procedimiento están legitimados para impugnar los pliegos, pues sólo quienes se encuentran en esa situación están en condiciones de alzarse con el contrato.*

*Sin embargo, esta regla quiebra en los casos en los que el operador económico impugna una cláusula del Pliego que le impide participar en la licitación en condiciones de igualdad (cfr., por todas, Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, 5 de julio de 2005 –Roj STS 4465/2005–). Esta doctrina es coherente con el Ordenamiento Comunitario, en el que el artículo 1.3 de la Directiva 89/665/CEE requiere que los procedimientos de recurso sean accesibles a cualquier persona que “tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato”. Sobre este aserto, la Sentencia del TJCE, Sala Sexta, de 12 de febrero de 2004 (asunto C-230/02), señaló: «27 En este sentido, como ha señalado la Comisión en sus observaciones escritas, la participación en el procedimiento de adjudicación de un contrato puede constituir en principio válidamente, con arreglo al artículo 1, apartado 3, de la Directiva 89/665, un requisito cuyo cumplimiento se exija para determinar que la persona afectada tiene un interés en obtener el contrato de que se trate o puede verse perjudicada por el carácter supuestamente ilegal de la decisión de adjudicación de dicho contrato. Si no ha presentado una oferta, esta persona difícilmente puede demostrar que tiene interés en oponerse a esta decisión o que se ha visto perjudicada o puede verse perjudicada como consecuencia de dicha adjudicación.*



*No obstante, en el supuesto de que una empresa no haya presentado una oferta debido a la existencia de características supuestamente discriminatorias en la documentación relativa a la licitación o en el pliego de cláusulas administrativas, que le hayan impedido precisamente estar en condiciones de prestar todos los servicios solicitados, tendría derecho a ejercitar un recurso directamente contra dichas características, incluso antes de que concluya el procedimiento de adjudicación del contrato público de que se trate»".*

En el mismo sentido, podemos citar la reciente resolución 295/2022 de 3 de marzo, dictada por este Tribunal en el Recurso nº 128/2022 C.A. Castilla-La Mancha 11/2022, o la 1193/2022 de 6 de octubre, dictada en el Recurso nº 1104/2022 C. Valenciana 274/2022.

La recurrente alega en el escrito del recurso, páginas 18 y ss. del mismo, que los criterios de adjudicación que contiene el PCAP, al incluir la puntuación de determinados elementos, son contrarios al principio de concurrencia, añadiendo que muchas de las exigencias previstas como criterios de adjudicación no aparecen debidamente justificadas, al no haberse explicado las razones técnicas por las cuales se han incluido las mismas en el pliego.

Sin embargo, no prueba que las irregularidades que pone de manifiesto le hayan impedido presentar una oferta y concurrir a la licitación, máxime cuando lo que cuestiona no son requisitos de solvencia, esto es, aquéllos que necesariamente deben cumplirse para ser admitido como licitador, sino que sólo critica determinados criterios de adjudicación, los cuales no actúan, por su propia naturaleza, como barrera de entrada para participar en la licitación. Por lo tanto, ninguna de las cláusulas del PCAP destacadas por el recurrente impone previsiones que le impidan presentar proposición, dado que la consecuencia de obtener, eventualmente, menos puntuación por no lograr la máxima valoración en todos los criterios de adjudicación únicamente sería la de no alcanzar la puntuación máxima, pero en ningún caso le impediría participar en la licitación, pues la concurrencia está asegurada, máxime cuando las dificultades que alega afectarían por igual a todas las empresas interesadas.

Nada acredita la actora sobre la efectiva indefensión que habría sufrido por la estipulación de tales criterios de adjudicación, y mucho menos prueba que los motivos de impugnación se puedan encuadrar en causas de nulidad de pleno Derecho o que resulten discriminatorios.



Esto determina que no exista causa alguna que impida a la recurrente presentar proposición en el procedimiento de licitación impugnado, por lo que no reúne los requisitos establecidos por la doctrina recién extractada en lo que a la legitimación se refiere, en tanto que la controversia no versa sobre características potencialmente discriminatorias para acceder a la licitación.

En conclusión, procede inadmitir el recurso por falta de legitimación en virtud de lo expuesto.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Inadmitir el recurso interpuesto por D. C.C.L., en representación de INTRICOM RESOURCES, S.L., contra los pliegos del procedimiento de licitación del contrato de *“Alquiler de licencias de uso “Software As A Service” de una aplicación informática de gestión tributaria integral (gestión, recaudación e inspección) y los servicios de implantación, puesta en marcha, tecnológicos y profesionales necesarios para su explotación, bajo el modelo Cloud, para la Oficina Municipal de Tributos (OMT) de Calviá.”*, con expediente 2022003, convocado por la Presidencia de la Oficina Municipal de Tributos de Calviá.

**Segundo.** Levantar la suspensión del procedimiento, conforme al 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 multa prevista en el artículo 58 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 les Illes Balears, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta 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.