



Recurso nº 154/2023 C.A. Principado de Asturias 8/2023

Resolución nº 254/2023

Sección 2ª

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

En Madrid, a 03 de marzo de 2023

VISTO el recurso interpuesto por D. R.A.T., en nombre y representación de la empresa NOSSAYU, S.L.U., contra el Pliego de Prescripciones Técnicas que rige la licitación del contrato de *“Suscripción de licencias de Microsoft 365, de una herramienta de backup para las mismas, así como se servicios de consultoría sobre los productos incluidos en las licencias”*, expediente 2022/10881, licitado por el Ayuntamiento de Mieres, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 16 de enero de 2023 el Ayuntamiento de Mieres publicó, en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el anuncio de la licitación del contrato de *“Suscripción de licencias de Microsoft 365, de una herramienta de backup para las mismas, así como se servicios de consultoría sobre los productos incluidos en las licencias”*, a adjudicar por el procedimiento abierto y tramitación ordinaria, con un valor estimado de 144.840 euros.

Segundo. El 3 de febrero de 2023 D. R.A.T., en nombre y representación de la empresa NOSSAYU, S.L.U., interpuso recurso especial en materia de contratación contra el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) del referido contrato.

La recurrente considera que, contando con capacidad y habilitación suficientes para concurrir a la licitación, los términos en los que el PPT define el objeto del contrato limitan la libre concurrencia y le impiden participar en la licitación.

En concreto, el recurso se fundamenta en la vulneración del artículo 126 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 (en adelante, LCSP), por los apartados 1 y 3 del PPT el suministro de *“licencias de Microsoft 365”*, sin admitir la presentación de productos equivalentes.

La recurrente indica que el artículo 126.1 de la LCSP exige garantizar en los procedimientos de adjudicación la máxima concurrencia, y que el apartado 6 dicho precepto establece que, *“salvo que lo justifique el objeto del contrato, las prescripciones técnicas no harán referencia a una fabricación o una producción determinada, o a un procedimiento concreto que caracterice a los productos o servicios ofrecidos por un empresario determinado...”*.

Cita la recurrente doctrina de este Tribunal sobre la obligación que, con carácter general, incumbe al órgano de contratación de no incluir en las prescripciones técnicas referencias a marcas, patentes o tipos de objetos de suministros, siendo imperativo que los defina bien en términos de rendimiento o de exigencias funcionales, bien por referencia a especificaciones técnicas, o mediante una combinación de ambos métodos, conforme al artículo 126.5 de la LCSP. La posibilidad de definir los bienes objeto de suministro mediante marcas, patentes o tipos se admite sólo en dos supuestos especiales: cuando lo justifique el objeto del contrato y, con carácter extraordinario, cuando no sea posible hacer una descripción lo bastante precisa e inteligible de los bienes en la forma ordinaria prevista en dicho precepto, en cuyo caso la referencia a marca, patente o tipo ha de ir acompañada de la mención *“o equivalente”*, siendo preciso que en el expediente quede justificada la concurrencia de alguna de esas dos circunstancias.

Sostiene NOSSAYU, S.L.U., que existen en el mercado otros productos de diferentes fabricantes que cumplen las mismas funciones que los de Microsoft (enumerando algunos de ellos) y que, no siendo los productos de Microsoft los únicos existentes en el mercado, el pliego debe definir las licencias objeto de suministro con base en sus características técnicas y no por referencia a un producto y fabricante determinados.

Añade la recurrente que lo que en ningún caso admite justificación, por limitar la libre concurrencia, es que el suministro deba realizarse por suscripción, excluyendo el



suministro por licenciamiento perpetuo, que ampliaría considerablemente el número de licitadores. Entiende que la utilidad de este sistema es la misma para el órgano de contratación que la derivada del sistema de suscripción, con la única diferencia de que en la adquisición por suscripción la entidad contratante abona una cantidad periódica (mensual o anual), mientras que en la adquisición por licenciamiento perpetuo se adquiere el producto en propiedad, sin necesidad de nuevos desembolsos, con derecho a actualizaciones por un periodo determinado, ampliable si así se desea.

Solicita, por todo lo expuesto, la anulación del PPT, *“por vulneración de los artículos 1, 99 y 126 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre”*.

Tercero. En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 56.2 de la LCSP, con fecha de 7 de febrero de 2023 el órgano de contratación remitió a este Tribunal informe en el que sostiene la falta de legitimación de la empresa recurrente y, subsidiariamente, solicita la desestimación del recurso.

Así, el órgano de contratación considera, en primer lugar, que la recurrente carece de legitimación por no haber participado en la licitación, entendiendo que sólo están legitimados para recurrir los pliegos los empresarios que hayan adquirido la condición de licitadores por haber presentado su oferta. La imposibilidad de participar en la licitación por las exigencias recogidas en el PPT, invocada por la empresa recurrente, queda refutada ante el hecho de que se han presentado 5 ofertas.

El órgano de contratación invoca la doctrina del Tribunal sobre la libertad que asiste a la Administración para definir sus necesidades, debiendo los licitadores que deseen acudir a la licitación ajustarse a lo exigido en las prescripciones técnicas. Y recuerda que el órgano de contratación dispone de un amplio margen de discrecionalidad para determinar los requisitos técnicos exigidos en las licitaciones públicas, que el contrato debe ajustarse a las necesidades que la Administración contratante persigue para la consecución de sus fines, y que la determinación del objeto del contrato es una facultad discrecional del órgano de contratación, sujeta a la justificación de la necesidad de la contratación y a las limitaciones de los actuales artículos 28 y 99 de la LCSP, si bien con cita de doctrina de este Tribunal en la que aún resultaban de aplicación sus inmediatos precedentes



normativos, los artículos 22 y 86 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, respectivamente.

El órgano de contratación considera que no cabe apreciar menoscabo del principio de libre concurrencia cuando existe una pluralidad de posibles licitadores que pueden ofrecer los bienes demandados por la Administración.

Añade que la elección del objeto del contrato viene justificada en el expediente, y que respecto de las licencias ofimáticas, el apartado 2 del PPT refleja razones de compatibilidad con las actuales aplicaciones de gestión implantadas en el Ayuntamiento de Mieres, siendo la solución de Microsoft la única compatible con las actuales aplicaciones municipales de gestión del Ayuntamiento.

Finalmente, el órgano de contratación indica que se opta por un servicio de suscripción, en lugar de por licencias perpetuas, por la flexibilidad que supone la posibilidad de variar el número de licencias necesarias mes a mes durante el plazo de ejecución del contrato, lo que se justifica en el apartado 3.2 del PPT, con arreglo al cual las cantidades totales del objeto del suministro quedarán subordinadas a las licencias que el Ayuntamiento solicite durante el plazo de ejecución del contrato.

Cuarto. El 8 de febrero de 2023 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los licitadores que han presentado ofertas, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, trámite que no ha sido evacuado por ninguno de ellos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente procedimiento se rige por la citada LCSP y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.



Segundo. Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso especial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 y 4 de la LCSP, así como en el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y el Principado de Asturias sobre atribución de competencias de recursos contractuales de fecha 8 de octubre de 2021 (BOE de fecha 29 de octubre de 2021).

Tercero. El recurso se ha interpuesto en el plazo de 15 días hábiles previsto en el artículo 50.1.c) de la LCSP.

Cuarto. El recurso se refiere a una actuación –los pliegos– y a un contrato de servicios que, por su valor estimado, son susceptibles de recurso especial en materia de contratación, conforme al artículo 44 –apartados 1.a) y 2.a)– de la LCSP.

Quinto. En cuanto a la legitimación, conforme al artículo 48 de la LCSP *“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación 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”*.

Y cuando constituya el objeto del recurso los pliegos que rigen una licitación, este Tribunal tiene sentado el criterio de que el recurrente haya participado en la misma o se haya visto impedido de hacerlo por mor de las restricciones introducidas en aquéllos, pues no resulta admisible un recurso especial en materia de contratación basado en un mero interés en la legalidad abstracta del procedimiento de licitación, al no caber una acción popular en esta materia.

Así, por ejemplo, en la Resolución 862/2018, de 1 de octubre, se afirma que:

“La Resolución 235/2018, de 12 de marzo, en orden a la legitimación para recurrir, en el derogado TRLCSP, sintetizó la doctrina que sigue siendo aplicable tras la entrada en vigor de la nueva LCSP, así: «B) Ciertamente, el TRLCSP no confiere una acción popular en materia contractual, sino que, antes bien, la subordina a que la decisión perjudique o pueda afectar a derechos o intereses legítimos del recurrente (cfr.: artículo 42 TRLCSP), derechos o intereses legítimos que, tratándose de una licitación, no pueden identificarse



con algo distinto que la posibilidad de obtener la adjudicación del contrato (cfr.: Resoluciones 57/2012, 119/2013, 278/2013 – confirmada esta última por Sentencia de la Audiencia Nacional de 14 de mayo de 2014, Roj SAN 2315/2014y 37/2015, entre otras).

Este postulado es coherente con la definición de la legitimación en nuestro Ordenamiento, que la concibe como la relación material unívoca del sujeto con el objeto de la pretensión que hace que la eventual estimación de esta 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-). Por ello, la regla es que únicamente los operadores económicos que han presentado su oferta al procedimiento están legitimados para impugnar los pliegos rectores del mismo, pues solo quienes se encuentran en esa situación están en condiciones de alzarse con el contrato. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 21 de diciembre de 2001 (Roj STS 10238/2001) afirmó:

« [...] la postura de la parte en cuestión no era la de un "francotirador" que interviene a destiempo en una contienda que no le ha afectado y a la que no ha atendido supuestos a los que se refieren las sentencias de esta Sala que de contrario se citan, y tantas otras-, impugnando, por ejemplo, pliegos de un concurso en el que no ha participado, casos en el que carecería de legitimación activa, sino la de alguien que ha patentizado un interés en lo que pretende, lo que sí genera en su favor dicha legitimación que, por consiguiente, ha de ser aceptada por esta Sala».

Ahora bien, esta norma general quiebra en los casos en los que el empresario impugna una cláusula del Pliego que le impide participar en la licitación en condiciones de igualdad, hipótesis abordada por la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, 5 de julio de 2005 (Roj STS 4465/2005), en la que se lee:

«Pues como adecuadamente la sentencia recurrida refiere, lo que se impugna es la convocatoria del concurso y no la adjudicación del mismo, y es obvio, como además razona la sentencia recurrida, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley de la Jurisdicción y la doctrina del Tribunal Constitucional, reconocer legitimación para



impugnar el pliego de condiciones, a una empresa que puede participar en el concurso y que impugna unas cláusulas, que establecen determinadas condiciones favorables a unas determinadas empresas, y que la sitúan por tanto a ella, en condiciones de desigualdad.

Sin que a lo anterior obste el que la parte recurrente alegue que el interés ha de ser específico, actual, real y ni potencial o hipotético, pues ese es precisamente el interés que la parte recurrida aduce, y que no es otro, que el de participar en condiciones de igualdad con todos los posibles concursantes, y obviamente si así participa, tiene un interés concreto y real, como es, por un lado el participar en el concurso en condiciones de igualdad con las demás empresas, y por otro, tener derecho a obtener la adjudicación si reúne las condiciones exigidas y obtiene mejor puntuación que las demás empresas».

Con mucha generosidad, incluso, la misma Sala III ha llegado a admitir la legitimación cuando lo que se cuestiona es el tipo de procedimiento elegido, y así, en sentencia de 29 de junio de 2006 (Roj STS 4550/2006), afirmó:

«Entiende la Sección que, a más de que la alegación del recurrente sea cierta, no debe mantenerse en términos tan estrictos la falta de legitimación por inexistencia de interés personal. Según se desprende de los autos el demandante es militar de profesión, y por tanto podría eventualmente optar a la adjudicación de una vivienda militar, no siéndole indiferente cual sea el procedimiento de adjudicación por concurso o por subasta. Por ello, aunque no exista un interés personal presente y real no puede descartarse la posibilidad de que el actor tuviera interés en optar a la adjudicación de viviendas, por ejemplo si se hubiera convocado en otras condiciones».

Consideraciones que, aún relativas a la adjudicación de una vivienda sometida a la legislación patrimonial de las Administraciones Públicas, son extrapolables “mutatis mutandis” a un procedimiento de licitación de contratos públicos.

C) Estos postulados están firmemente asentados en el Derecho Comunitario, en el que el artículo 1.3 de la Directiva 89/665/CEE requiere que los procedimientos de recurso sean accesibles “como mínimo, a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato”, expresión esta que se refiere “a la persona que, al



presentar su oferta para el contrato público de que se trate, haya demostrado su interés en obtenerlo” (cfr.: apartado 19 Sentencia TJCE, Sala Segunda, 8 de septiembre de 2005 –asunto C 129/04-).

Sin embargo, y como acaece en nuestro Derecho interno, dicho principio admite excepciones, y así, la Sentencia del TJCE, Sala Sexta, de 12 de febrero de 2004 (asunto C 230/02), señala:

«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.

28 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».”

Aplicando dicha doctrina al presente recurso, el recurrente manifiesta que es una mercantil dedicada a la comercialización de productos software que no puede participar en la licitación porque el pliego exige el suministro de software de una marca específica. Sin embargo, dicha afirmación no es suficiente para acreditar que la exigencia de una marca específica le impida licitar, al no acreditar las razones por las que no puede comercializar, entre los productos que ofrece, los de dicha marca específica, no justificando que exista algún tipo de exclusividad en cuanto a la distribución y



comercialización en España de los productos de dicha marca que impida al recurrente concurrir a la presente licitación.

En este sentido, en el informe al recurso que evacúa el órgano de contratación –tras citar las Resoluciones 1298/2019, de 18 de noviembre, 915/2020, de 26 de agosto, y 1145/2020, de 23 de octubre, de este Tribunal–, se indica:

“En cuanto a la imposibilidad de licitar aduce la recurrente que no ha podido presentar oferta ya que, pese a ser una mercantil dedicada a la comercialización de productos software, la exigencia expresada en el mencionado pliego le impide participar. Cabe recordar que se han presentado 5 ofertas y como dice el TARC en la Resolución 365/2021 “La Administración no ha de ajustarse a la forma de presentación que libremente ha elegido cada productor, puede exigir una determinada ajustada a sus necesidades, y son estos, los productores, los que libremente, si quieren participar en la licitación, han de ajustarse a cumplir lo exigido en las prescripciones técnicas, algo que pueden hacer si modifican su forma de producción sin que nada se lo impida”

Es por ello que este órgano de contratación considera que la recurrente carece de interés en el procedimiento y por tanto de legitimación al no poder resultar adjudicatario”.

En consecuencia, debe inadmitirse el recurso por falta de legitimación del recurrente, al amparo de lo dispuesto en el artículo 55.b) de la LCSP.

Sexto. Ahora bien, este Tribunal quiere dejar constancia –a título de *obiter dicta*– que la configuración del objeto del contrato, en lo que se refiere al suministro de licencias de Microsoft 365, no resulta contraria a Derecho y restrictiva de la concurrencia; de ahí, que el recurso –de no haber sido inadmitido– hubiese sido desestimado.

El apartado 1 del PPT impugnado establece lo siguiente:

“El objeto del contrato es el suministro de licencias de Microsoft 365 para su uso por el Ayuntamiento de Mieres, junto con una herramienta de backup de las mismas.



De esta forma, se dispondrá de un único contrato para todo el pool de suscripciones de Microsoft, así como para las licencias de backup necesarias, gestionado en la modalidad de pago por uso, de manera que el adjudicatario se encargará de la gestión en cuanto a altas y bajas de licencias, facturándose únicamente aquellas licencias que se estén utilizando en cada momento.

(...).”

El apartado 3 del PPT reitera que *“se requiere la suscripción de licencias de Microsoft 365”*.

Es consolidada la doctrina de este Tribunal que sostiene que el órgano de contratación dispone de un amplio margen de discrecionalidad para definir el objeto del contrato, en función de sus concretas necesidades y de las razones de interés general a las que responde la contratación. A estos efectos, el artículo 28 de la LCSP establece que: *“Las entidades del sector público no podrán celebrar otros contratos que aquellos que sean necesarios para el cumplimiento y realización de sus fines institucionales. A tal efecto, la naturaleza y extensión de las necesidades que pretenden cubrirse mediante el contrato proyectado, así como la idoneidad de su objeto y contenido para satisfacerlas, cuando se adjudique por un procedimiento abierto, restringido o negociado sin publicidad, deben ser determinadas con precisión, dejando constancia de ello en la documentación preparatoria, antes de iniciar el procedimiento encaminado a su adjudicación”*. El Tribunal, desde Resoluciones como la nº 81/2011, de 23 de marzo, reconoce que la Ley de Contratos *“otorga la competencia para su aprobación al órgano de contratación...”*, permitiendo, eso sí, *“el acceso en condiciones de igualdad de los licitadores, sin que puedan tener por efecto la creación de obstáculos injustificados a la competencia”*.

Así las cosas, corresponde al Ayuntamiento de Mieres la competencia para determinar el tipo, modelos o requisitos de las licencias ofimáticas objeto de suministro, perfilando técnicamente el objeto contractual, dentro de los límites recogidos en la LCSP.

Dentro de estos límites, resulta de especial trascendencia lo establecido en el artículo 126 de la LCSP que, en lo que aquí interesa, dispone lo siguiente:



“1. Las prescripciones técnicas a que se refieren los artículos 123 y 124, proporcionarán a los empresarios acceso en condiciones de igualdad al procedimiento de contratación y no tendrán por efecto la creación de obstáculos injustificados a la apertura de la contratación pública a la competencia.

(...)

6. Salvo que lo justifique el objeto del contrato, las prescripciones técnicas no harán referencia a una fabricación o una procedencia determinada, o a un procedimiento concreto que caracterice a los productos o servicios ofrecidos por un empresario determinado, o a marcas, patentes o tipos, o a un origen o a una producción determinados, con la finalidad de favorecer o descartar ciertas empresas o ciertos productos. Tal referencia se autorizará, con carácter excepcional, en el caso en que no sea posible hacer una descripción lo bastante precisa e inteligible del objeto del contrato en aplicación del apartado 5, en cuyo caso irá acompañada de la mención «o equivalente».

(...)”.

Al interpretar el artículo 126 de la LCSP, en la Resolución 1065/2022, de 15 de septiembre (entre otras muchas), se afirma lo siguiente:

“Es doctrina de este Tribunal que la prohibición de referir las especificaciones técnicas del contrato a una determinada marca, patente o tipo no tiene carácter absoluto, aunque, como ha señalado la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado (Informe 62/2007), su admisión debe interpretarse con carácter restrictivo, y corresponde al órgano de contratación justificar las condiciones que legitiman aquella. En este sentido, decíamos en nuestra Resolución 500/2019, de 9 de mayo,

‘Dicho de otro modo, del citado precepto resulta que el órgano de contratación está obligado con carácter general a no incluir en las prescripciones técnicas referencias a marcas, patentes o tipos de los objetos del suministro, siendo imperativo que los defina ya en términos de rendimiento o de exigencias funcionales, ya por referencia a especificaciones técnicas, o mediante la combinación de ambos métodos, en los términos



fijados por el apartado 5 del artículo 126 LCSP. Esto no obstante la LCSP permite definir los bienes objeto del suministro mediante marcas, patentes o tipos en dos supuestos especiales, en primer lugar, cuando así lo justifique el objeto del contrato, en segundo, con carácter extraordinario, cuando no sea posible hacer una descripción lo bastante precisa e inteligible de los bienes en la forma ordinaria prevista en el artículo 126.5 LCSP, en cuyo caso la referencia a marca, patente o tipo ha de ir acompañada de la mención «o equivalente».

Es por tanto preciso que en el expediente de contratación quede justificada la concurrencia de alguna de aquellas dos reglas especiales que permiten describir los bienes suministrados por referencia a marcas, patentes o tipos y, además, en el caso de que la regla especial se funde en la imposibilidad de descripción precisa e inteligible por los métodos señalados en el artículo 126.5 de la LCSP, se acompañe la referencia a marca, patente o tipo de la concreta expresión ‘o equivalente’, sin que pueda el órgano de contratación decidir arbitrariamente como define los bienes objeto del contrato”.

En el presente caso, la descripción del objeto del contrato, por referencia a una solución ofimática concreta, queda expresamente justificada en el expediente. Así, en la Memoria Justificativa del contrato (documento nº 5 del expediente de contratación) ya se indica que *“Actualmente el Ayuntamiento de Mieres tiene contratados los servicios de suscripción de licencias de aplicaciones ofimáticas y de correo electrónico para ciertos buzones de la plataforma de Office 366. Por tanto, el objeto del contrato es dar continuidad a este servicio”*. Y, en consonancia con ello, la cláusula 2 del PPT invoca “razones de compatibilidad” en la elección de la solución de pago por uso de Microsoft a través de su plataforma 365: *“Tras analizar diferentes alternativas del mercado, y por razones de compatibilidad, el Ayuntamiento de Mieres optó por la solución de pago por uso de Microsoft a través de su plataforma 365, la cual será el objeto de la presente contratación”*.

El apartado 6.2 del PPT abunda en esa necesaria compatibilidad y continuidad en el suministro, al añadir que: *“El actual contrato finaliza el 16/03/2023. Las licencias se renovarán antes del vencimiento, no pudiendo haber discontinuidad con el actual”*



contrato. Las nuevas licencias serán suministradas inmediatamente a partir de la fecha de vencimiento de las actuales suscripciones”.

Indica el órgano de contratación en su informe que las aplicaciones utilizadas en el entorno TAOI (padrón, gestión tributaria/recaudación/multas) únicamente están certificadas para Microsoft Office 2016, mientras que las aplicaciones TAO20 de las que se dispone (gestor de expedientes, registro, contabilidad y próximamente padrón, que será migrada) únicamente están certificadas para las versiones de Microsoft Office 2013, Office 2016, Office 365, Libre Office 6.3 o superior. Lo mismo sucede con otras herramientas informáticas de gestión de recursos humanos, que para su correcto funcionamiento precisan disponer de la solución Microsoft Office. En suma, la única solución compatible con las actuales aplicaciones municipales de gestión es la del fabricante de Microsoft.

Parece lógico entender que estas razones de compatibilidad, debidamente justificadas en el expediente y basadas en el propio objeto del contrato, encajan en la primera de las dos reglas especiales antes aludidas.

Además, y como indica el órgano de contratación en su informe, consta en el expediente de contratación remitido (documento nº 3) la relación de licitadores que han concurrido a la licitación, figurando 5 empresas, lo que desvirtúa el argumento de la recurrente relativo a que la configuración del objeto del contrato en el PPT restringe la concurrencia.

En las Resoluciones 172/2022, de 10 de febrero, y 108/2013, de 14 de marzo, entre otras, se indicó que:

“Se limita la concurrencia cuando se establecen prescripciones técnicas que sólo puede cumplir uno de los licitadores, no cuando habiendo determinado justificadamente la Administración la necesidad de un producto y estando éste presente en el mercado en una pluralidad de productores y abierto también a la producción de otros más que quieran fabricarlo, se exige una forma de presentación determinada, ajustada a las necesidades a satisfacer y que cualquiera puede cumplir adaptando su producción a lo requerido. La Administración no ha de ajustarse a la forma de presentación que libremente ha elegido cada productor, puede exigir una determinada ajustada a sus necesidades, y son estos,

los productores, los que libremente, si quieren participar en la licitación, han de ajustarse a cumplir lo exigido en las prescripciones técnicas, algo que pueden hacer si modifican su forma de producción sin que nada se lo impida. Todos los potenciales licitadores tienen la posibilidad, al menos teórica, de ofrecer los productos solicitados en la presentación pedida, ajustando, en su caso, la producción a las necesidades del demandante del producto, de modo que 'la mayor o menor apertura a la competencia de un determinado procedimiento de contratación o un lote de un procedimiento, en sí mismo, no determina una infracción los principios de competencia, libre acceso a las licitaciones, igualdad y no discriminación, cuando encuentra su justificación en las necesidades o fines a satisfacer mediante esa prestación. El contrato debe ajustarse a los objetivos que la Administración contratante persigue para la consecución de sus fines. A la Administración contratante es a quien corresponde apreciar las necesidades a satisfacer con el contrato, siendo la determinación del objeto del contrato una facultad discrecional de la misma, sometida a la justificación de la necesidad de la contratación y a las limitaciones de los artículos 22 y 86 del TRLCSP. La pretensión de la recurrente no puede sustituir a la voluntad de la Administración en cuanto a la configuración del objeto del contrato y a la manera de alcanzar la satisfacción de los fines que la Administración pretende con él, en este sentido, nos hemos expresado en las Resoluciones, 156/2013, de 18 de abril y 94/2013, de 23 de mayo' (Res TACRC nº 007/2014, de 10 de enero)".

Como tuvo ocasión de razonar este Tribunal en su Resolución 652/2014, de 12 de septiembre, en un criterio reiterado posteriormente en la nº 133/2019, de 18 de febrero,

"(...) el contrato debe ajustarse a los objetivos que la Administración contratante persigue para la consecución de sus fines, y a la que corresponde apreciar las necesidades a satisfacer con el contrato, siendo la determinación del objeto del contrato una facultad discrecional de la misma, sometida a la justificación de la necesidad de la contratación y a las limitaciones de los artículos 22 y 86 del TRLCSP. Por ello, como ha reconocido este Tribunal en las Resoluciones, 156/2013, de 18 de abril y 194/2013, de 23 de mayo, la pretensión del recurrente no puede sustituir a la voluntad de la Administración en cuanto a la configuración del objeto del contrato y a la manera de alcanzar la satisfacción de los fines que la Administración pretende con él".



A la vista de lo anterior, gozando el órgano administrativo de discrecionalidad técnica para elegir los aspectos técnicos que mejor se adapten a las necesidades a satisfacer, nuestra competencia sólo permite anular las especificaciones técnicas definitorias de la prestación a recibir si se incurre en infracción de ordenamiento jurídico, o en patente error o desviación de poder, de modo que dichas características resulten patentemente inidóneas –no relacionadas con el objeto del contrato–, o irrazonables y desproporcionadas. Lo que no se observa en el presente caso, conclusión que habría llevado al rechazo de este motivo del recurso.

Séptimo. Los anteriores razonamientos resultan igualmente aplicables, *mutatis mutandi*, a las alegaciones de la empresa recurrente en cuanto a la configuración del suministro por suscripción, y no por licenciamiento perpetuo.

Corresponde a la Administración contratante definir, en función de sus concretas necesidades, la forma de configurar un suministro, siendo perfectamente válido y admisible que, entre las distintas opciones existentes, el órgano de contratación opte por un sistema de suscripción de licencias, que le permite disponer de las precisas en cada momento durante el plazo de ejecución del contrato. Así se explica en el apartado 3.2 del PPT, lo que, en modo alguno, puede reputarse contrario a la concurrencia.

De ahí que también debería desestimarse este motivo y, con ello, el propio recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir, por falta de legitimación, el recurso interpuesto por D. R.A.T., en nombre y representación de la empresa NOSSAYU, S.L.U., contra el Pliego de Prescripciones Técnicas que rige la licitación del contrato de “*Suscripción de licencias de Microsoft 365, de una herramienta de backup para las mismas, así como se servicios de consultoría sobre los productos incluidos en las licencias*”, expediente 2022/10881, licitado por el Ayuntamiento de Mieres.



Segundo. 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 dicho orden jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, conforme a 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.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES