



**Recurso nº 138/2011**

**Resolución nº 172/2011**

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

En Madrid, a 29 de junio de 2011

**VISTO** el recurso interpuesto por Don J. N. U., en representación de la mercantil SISTEMAS INFORMÁTICOS ABIERTOS, SA, contra su exclusión del procedimiento de licitación para la adjudicación del suministro de una solución de gestión de identidades y accesos para la Subdirección General de Nuevas Tecnologías de la Justicia, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO.**

**Primero.** El 7 de abril de 2011 la entidad Red.es publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea, haciéndolo también en el perfil de contratante, anuncio para la licitación de un contrato para la prestación del "Suministro de una solución de gestión de identidades y accesos para la Subdirección General de Nuevas Tecnologías de la Justicia", a la cual presentó oferta la recurrente.

**Segundo.** Tras la apertura de los sobres 1 y 2 correspondientes a la documentación administrativa, el 12 de mayo de 2011 la mesa de contratación procedió a comunicar a la ahora recurrente la existencia en su propuesta de dos defectos subsanables, concediéndole un plazo para la subsanación de los mismos. Simultáneamente fueron publicados en el perfil de contratante los defectos subsanables de las distintas empresas licitadoras.

**Tercero.** Reunida nuevamente la mesa de contratación, el 16 de mayo de 2011, para analizar la subsanación de la documentación administrativa de las distintas empresas licitadoras, acordó la exclusión de SISTEMAS INFORMÁTICOS ABIERTOS, SA, según consta en el acta de la fecha citada, porque *"aporta acreditación insuficiente que justifique que el licitador cumple con lo establecido en el apartado 7.2.2.g del pliego de condiciones"*

*particulares*”, notificándole su exclusión mediante fax el 18 de mayo de 2011 e indicándole los motivos de la misma.

**Cuarto.** Contra el mencionado acuerdo la representación de SISTEMAS INFORMÁTICOS ABIERTOS, SA presentó recurso dirigido a este Tribunal ante Red.es el día 26 de mayo de 2011, en el que tras alegar lo que estima conveniente a su derecho termina solicitando que se anule el acuerdo de exclusión, que se tenga por acreditada la solvencia técnica de la recurrente y que se anule, por ser nulo de pleno derecho, el apartado 7.2.2.g del pliego de condiciones particulares, articulando mediante otrosí, que en el supuesto que el Tribunal considere aplicable la doctrina “*lex contractus*” se entre en el estudio de la vulneración de la Ley de Contratos del Sector Público. Asimismo solicita la suspensión del procedimiento de adjudicación y la apertura de prueba documental consistente en la aportación del expediente administrativo, así como los documentos que se adjuntan al escrito de recurso.

**Quinto.** Red.es remitió dicho recurso a este Tribunal, acompañado de una copia del expediente de contratación y del oportuno informe el 8 de junio de 2011.

**Sexto.** Con fecha 22 de junio de 2011, el Tribunal, de acuerdo con lo establecido en el artículo 316.3 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, acordó conceder las medidas cautelares solicitadas por la recurrente consistentes en la suspensión del procedimiento de licitación.

**Séptimo.** La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a las otras empresas que habían participado en la licitación, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaban oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen. No consta que se haya hecho ninguna alegación.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

**Primero.** Red.es es una entidad pública empresarial adscrita al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, sujeta a las normas aplicables a “otros poderes adjudicadores” contenidas en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP).

**Segundo.** El recurso se interpone contra la licitación de un contrato de suministros sujeto a regulación armonizada, siendo por tanto susceptible de recurso especial en materia de

contratación y corresponde a este Tribunal la resolución del mismo, al amparo de lo previsto en los artículos 310 y 311 LCSP.

**Tercero.** Se interpone por persona legitimada para ello, al tratarse de una empresa excluida del procedimiento de licitación, y dentro del plazo establecido, de acuerdo con lo dispuesto, respectivamente, en los artículos 312 y 314 LCSP.

En este punto interesa indicar que no pueden admitirse las alegaciones de Red.es en cuanto que el recurso está fuera de plazo, por cuanto entiende que el recurrente lo que pretende es recurrir los pliegos. Es evidente que una de las pretensiones del recurrente es conseguir la nulidad de los pliegos, si bien lo hace recurriendo su exclusión en base a un apartado concreto del pliego que entiende nulo. En definitiva, el plazo a computar deberá ser el transcurrido entre la notificación del acuerdo de exclusión, el 18 de mayo de 2011, y la fecha de entrada del recurso en el registro de Red. es, el 26 de mayo de 2011, siendo evidente que entre ambas fechas no han transcurrido los quince días hábiles permitidos por la LCSP para la interposición del recurso.

**Cuarto.** Antes de entrar a analizar la cuestión de fondo suscitada en el recurso, debe analizarse la cuestión referida al anuncio previo, pues Red. es en su informe señala que falta el anuncio de interposición del recurso.

El artículo 314.4 e) LCSP exige acompañar al escrito de interposición el justificante del anuncio previo a dicha interposición. Añade que sin este justificante no se dará curso al escrito de interposición, aunque su omisión podrá subsanarse de conformidad con lo establecido en el apartado siguiente. Este apartado ordena a la Administración requerir al interesado para que en el plazo de tres días hábiles subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición.

A pesar del tenor taxativo del precepto, este Tribunal considera que el anuncio de interposición está establecido por el legislador con la finalidad de que el órgano de contratación sepa que contra su resolución, sea cual fuere esta, se va a interponer el pertinente recurso. Esta circunstancia podría considerarse necesaria cuando la interposición se realice directamente ante el registro de este Tribunal, pero no cuando la interposición se realice ante el órgano de contratación pues, en este caso, es evidente

que la propia interposición asegura el cumplimiento de la intención del legislador. Incluso en el supuesto de que el recurso se presente directamente ante el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, la LCSP obliga a éste a notificarlo en el mismo día al órgano de contratación y, en consecuencia, el conocimiento por parte de éste es inmediato y anterior, en todo caso, al inicio del plazo de dos días para la emisión del correspondiente informe. Por tanto, la omisión del requisito en los casos en que la interposición del recurso se verifique directamente ante el órgano de contratación, como es el caso del expediente en cuestión, no puede considerarse como un vicio que obste a la válida prosecución del procedimiento y al dictado de una resolución sobre el fondo del recurso.

**Quinto.** La cuestión principal que plantea el recurso interpuesto se refiere a la exclusión de la empresa recurrente por incumplimiento del apartado 7.2.2.g del pliego de condiciones particulares, la cual pretende la nulidad del citado apartado y en consecuencia de los pliegos, pues entiende que el mismo es nulo de pleno derecho.

El apartado 7.2.2 del pliego de condiciones particulares, relativo a la solvencia técnica y profesional específica, establece lo siguiente: *“Adicionalmente a la solvencia general referida en el apartado anterior el licitador deberá acreditar la siguiente solvencia específica: (...)*

*g) El fabricante deberá acreditar su total conformidad con los requisitos establecidos en el pliego de prescripciones técnicas que incumben a la herramienta en cuanto a características funcionales, garantía y continuidad. Este punto se acreditará mediante declaración responsable del fabricante de la herramienta.”*

**Sexto.** Examinaremos en primer lugar las alegaciones de la recurrente según las cuales se vulneran los artículos 66 y 86 LCSP, si bien este último artículo es erróneo pues del contenido de sus alegaciones queda claro que se refiere al artículo 134 LCSP. En concreto señala que es necesario diferenciar entre criterios de solvencia y requisitos de adjudicación pues entiende que son dos operaciones diferentes, cuestión ésta no discutida por las partes. En su apoyo cita el informe 53/97, de 2 de marzo de 1998, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa y el informe 54, de 13 de diciembre de 2000, de la Intervención General de la Administración del Estado.

Afirma el recurrente que el apartado 7.2.2.g del pliego no se corresponde con ninguno de los medios de acreditación de la solvencia técnica recogidos en el artículo 66 LCSP, y en cambio sí se trata de un criterio de valoración de las ofertas, de acuerdo con lo expresado en el artículo 134 LCSP, en concreto entiende que se identifica con la valoración técnica, sus características y el servicio postventa, lo cual debe realizarse en fase de valoración de las proposiciones y no en fase de acreditación de la solvencia.

Concluye señalando que la declaración responsable que exige el apartado 7.2.2.g del pliego supone una valoración previa de las características de la oferta, lo que entiende se encuentra prohibido por la normativa, y que al haber cumplido con todos los requisitos de solvencia exigidos conforme a la legalidad, debe entenderse que la ahora recurrente ha acreditado la misma y por tanto su oferta debe ser valorada.

Por su parte Red.es expone en su informe que la finalidad del apartado discutido no es otra que asegurar que los medios técnicos ofertados por el licitador en cuanto a la herramienta software serían suficientes para cumplir lo exigido en los pliegos. Añade además que entiende que los requisitos de solvencia cumplen los principios aplicables a la contratación y contemplados en el artículo 1 LCSP.

En este sentido Red.es considera que el requisito de solvencia exigido se corresponde con el apartado e) del artículo 66 LCSP, señalando también que el artículo 53.2 LCSP permite exigir a los licitadores que dediquen o adscriban a la ejecución del contrato medios personales o materiales suficientes.

**Séptimo.** Vistas las posturas de las partes, la primera cuestión será determinar si efectivamente el apartado 7.2.2.g del pliego cumple las exigencias previstas en la normativa para ser considerado criterio de solvencia, o al contrario, como afirma el recurrente, se trata de un criterio de valoración de las ofertas.

A estos efectos, es necesario traer a colación lo dispuesto en el artículo 51.2 LCSP según el cual: *“Los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditar los mismos se indicarán en el anuncio de licitación y se especificarán en el pliego del contrato, debiendo estar vinculados a su objeto y ser proporcionales al mismo”*. Del citado artículo se pueden extraer las

condiciones a las que han de sujetarse los criterios que acrediten la solvencia de la empresa para ejecutar la prestación: que figuren en el pliego del contrato y en el anuncio de licitación; que sean determinados; que estén relacionados con el objeto y el importe del contrato; que se encuentren entre los establecidos en la Ley según el contrato de que se trate, -en este caso, el artículo 66 LCSP que se refiere a la solvencia técnica de los contratos de suministros-; y además, como consecuencia lógica de los principios de igualdad y no discriminación que rigen la contratación pública, que, en ningún caso dichos criterios puedan producir efectos discriminatorios, sin que pueda equipararse la discriminación a que no todos los licitadores puedan cumplir con los requisitos de solvencia exigidos.

Por su parte, el artículo 53.2 LCSP permite que los órganos de contratación puedan exigir a los licitadores que, además de acreditar su solvencia o clasificación, se comprometan a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios materiales o personales suficientes para ello. En definitiva, lo que se exige es una obligación adicional de proporcionar a la ejecución del contrato unos medios, materiales o personales, concretos, de entre aquellos que sirvieron para declarar al empresario apto para contratar con la Administración.

En cuanto a los medios de acreditar la solvencia el artículo 63 LCSP señala que la solvencia se acreditará mediante la aportación de los documentos que determine el órgano de contratación de entre los previstos, en este caso, en el artículo 66 LCSP relativo a la solvencia técnica en los contratos de suministros. En consecuencia, la solvencia sólo podrá acreditarse por los medios previstos, por lo que aquí interesa, en el artículo 66 de la Ley señalada, sin perjuicio de la posibilidad prevista en el artículo 53 LCSP respecto de los medios a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato.

Así, entre los distintos medios previstos en el artículo 66 LCSP para acreditar la solvencia técnica en los contratos de suministros, interesa en este caso citar el previsto en la letra e): *“Muestras, descripciones y fotografías de los productos a suministrar, cuya autenticidad pueda certificarse a petición de la entidad del sector público contratante”*.

A estos efectos es necesario señalar que el artículo 66.e) LCSP permite que la Administración solicite al licitador una certificación para justificar la autenticidad de las

“muestras, descripciones y fotografías de los productos a suministrar” solicitados como requisito de solvencia, cuestión ésta no aplicable al supuesto de referencia, pues es claro que el apartado 7.2.2.g discutido no solicita ni muestras, ni tampoco descripciones o fotografías del suministro que sea necesario certificar que es lo que se admite como criterio de solvencia. En realidad la exigencia del pliego, declaración de conformidad del fabricante de la herramienta informática con los requisitos establecidos en el pliego de prescripciones técnicas, acredita a través de la declaración del fabricante del suministro objeto del contrato que dicho suministro cumple las condiciones técnicas mínimas exigidas en el pliego, es decir, las condiciones de ejecución del contrato, las cuales además de no ser objeto de valoración son de obligado cumplimiento pues de no cumplirse determinarán la exclusión inmediata del licitador, en este caso por incumplimiento del pliego de prescripciones técnicas.

De otro lado señalar, que no puede admitirse lo alegado por Red. es en cuanto a la posibilidad de considerar la exigencia contenida en el apartado 7.2.2.g del pliego como un supuesto de los contemplados en el artículo 53.2 LCSP, pues el citado precepto se refiere a un compromiso “del licitador” de adscribir o dedicar unos concretos medios a la ejecución del contrato, y en este caso lo que exige el pliego es una declaración del fabricante, la cual se refiere no a los medios materiales o personales a adscribir o a dedicar a la ejecución del contrato, sino al objeto mismo del suministro, lo cual no se corresponde evidentemente con el contenido del artículo 53 LCSP.

No obstante lo anterior, a los efectos de determinar si resulta exigible como documentación acreditativa del cumplimiento de requisitos previos la exigencia contenida en el apartado 7.2.2.g del pliego discutida, procede traer a colación lo establecido en el artículo 130.2 LCSP según el cual “*Cuando con arreglo a esta Ley sea necesaria la presentación de otros documentos se indicará esta circunstancia en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo y en el correspondiente anuncio de licitación*”, situación ésta que se cumple para el expediente de referencia. Ninguna duda ofrece por tanto que la documentación causante de la exclusión con motivo del examen de la documentación general resulta exigible y la misma es conforme a derecho.

En consecuencia, de acuerdo con lo anterior, no procede admitir las alegaciones que realiza la recurrente respecto a la vulneración de los principios de libertad de acceso a las licitaciones, no discriminación y libre competencia, por entender que existe infracción de la LCSP (artículos 1, 66, 101.4, 123 y 129), pues la cláusula discutida resulta plenamente aplicable.

Los razonamientos anteriores resultan de aplicación, asimismo, a las alegaciones que realiza la recurrente respecto a la vulneración del artículo 101.4 LCSP, al considerar que de acuerdo con el precepto citado no se puede exigir al licitador, a priori, que los productos ofertados se ajusten a las especificaciones del pliego, en cuanto que el apartado 7.2.2.g del pliego resulta admisible a la luz del artículo 130.2 LCSP antes transcrito.

**Octavo.** A mayor abundamiento, aún cuando el citado apartado 7.2.2.g del pliego resulta exigible por las razones antes citadas, este Tribunal en consonancia con la jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha manifestado admitiendo la doctrina de que los pliegos son ley del contrato, si los mismos no han sido recurridos en plazo y forma, y no se trata de un supuesto de nulidad de pleno derecho, como es el caso del expediente en cuestión y de la cláusula discutida, si bien la nulidad plena alegada por el recurrente la analizaremos expresamente con posterioridad.

Así, basado en la doctrina de que los pliegos son ley del contrato, se ha admitido por este Tribunal la utilización de la experiencia o del arraigo territorial como criterio de adjudicación (Resoluciones TACRC 28/2011 y 138/2011, expedientes 10/2010 y 101/2001), y la exigencia de marcas en el suministro de material informático sin utilizar el término “o equivalente” (Resolución TACRC 155/2011, expediente 120/2011), en cuanto que los pliegos no fueron objeto de recurso en plazo y forma, y el Tribunal entendió que no se producía en ninguno de los supuestos anteriores causa de nulidad de pleno derecho.

El propio Tribunal Supremo aplica la doctrina de la ley del contrato en multitud de sentencias. Así, cuando los pliegos no han sido impugnados, ha admitido la pervivencia de cláusulas de los pliegos en las que era objeto de impugnación la puntuación derivada de criterios de valoración asignados al concepto experiencia o constaba que tales aspectos habían sido tomados en cuenta en el concurso de que se tratase (entre otras

sentencias las de 25 de septiembre de 2000, recurso 7065/1994; 9 de diciembre de 2004, recurso 5769/2001; 8 de julio de 2005, recurso 511/2002; 26 de diciembre de 2007, recurso 634/2002).

De otro lado, es preciso reseñar que el artículo 99.2 LCSP, en relación con los pliegos de cláusulas administrativas particulares, establece que *“En los pliegos de cláusulas administrativas particulares se incluirán los pactos y condiciones definidores de los derechos y obligaciones de las partes del contrato y las demás menciones requeridas por esta Ley y sus normas de desarrollo. En el caso de contratos mixtos, se detallará el régimen jurídico aplicable a sus efectos, cumplimiento y extinción, atendiendo a las normas aplicables a las diferentes prestaciones fusionadas en ellos”*. Y en desarrollo de esta previsión, el artículo 129.1 LCSP, al regular las proposiciones de los interesados, dispone que *“Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna”*.

De acuerdo con todo lo anterior, el pliego de condiciones particulares, que rige la contratación del suministro en cuestión, y que debe considerarse ley del contrato, prevé expresamente en el citado apartado 7.2.2.g que la declaración de la empresa fabricante del software se aporte como requisito de solvencia técnica, en los términos señalados en el fundamento quinto.

Esta exigencia, fue conocida por todos los licitadores y aceptada por los mismos, sin salvedad o reserva alguna, desde el momento de formular sus ofertas, en los términos señalados en el artículo 129.1 LCSP, anteriormente transcrito, sin que conste en ningún caso la impugnación de los pliegos que rigieron la licitación, por lo que el incumplimiento por SISTEMAS INFORMÁTICOS ABIERTOS, SA de la exigencia del pliego implica su exclusión por la mesa de contratación, previo requerimiento de subsanación (requisito éste cumplido según se observa en el antecedente segundo).

Asimismo sorprende a este Tribunal que, si el recurrente consideraba que la cláusula impugnada era contraria a derecho, lo procedente es que hubiera impugnado la citada cláusula del pliego de condiciones particulares en su momento, en lugar de esperar a

hacerlo más tarde, una vez abiertos los sobres 1 y 2 referidos a la documentación administrativa cuando el pliego gozaba ya de plena validez. En este sentido reiterar que es sobradamente conocida la jurisprudencia del Tribunal Supremo que mantiene reiteradamente que los pliegos que elabora la Administración y acepta expresamente el licitador al hacer su proposición constituyen la ley del contrato y vinculan tanto a la Administración contratante como a los participantes en la licitación. En cuanto a la Administración la vinculación supone que no es posible alterar unilateralmente las cláusulas contenidas en los pliegos en perjuicio de los licitadores. Respecto de estos últimos supone que deben cumplir las condiciones previamente establecidas en los pliegos, en este caso justificar la solvencia con arreglo a los criterios contenidos en el pliego de condiciones, y que en caso de no hacerlo podrán ser excluidos de la licitación.

**Noveno.** Alega también la recurrente, vulneración del secreto de las proposiciones, exigido en el artículo 129 LCSP, pues entiende que al presentar la declaración responsable que exige el apartado 7.2.2.g del pliego se estaría revelando una parte de la oferta técnica.

En este sentido apuntar que, si bien las consideraciones del fundamento anterior son suficientes para inadmitir las alegaciones del recurrente, a mayor abundamiento se debe señalar, en cuanto a la ruptura de secreto de las proposiciones, que dicho secreto es de aplicación desde el momento de presentar la oferta y afecta a que la misma no sea conocida por los demás licitadores o incluso al supuesto en que los técnicos encargados de valorar los criterios sujetos a valoración subjetiva tengan conocimiento de otra información que pueda afectar a su valoración. Lo que no puede pretender el recurrente es aludir al secreto de su oferta con motivo de las relaciones que, con carácter previo a la presentación de la oferta, mantenga con el fabricante del software que va a incluir en su oferta, pues dichas relaciones son habituales en el marco de cualquier negociación comercial que cualquier licitador realice con uno o varios suministradores, en este caso de software, al objeto de elegir en base a las mismas el que a su juicio considere más conveniente.

**Décimo.** De otro lado, en su escrito de recurso expone el recurrente que el apartado 7.2.2.g del pliego discutido es de cumplimiento imposible dada su falta de concreción, así como que cumplió con el requerimiento de subsanación realizado por Red.es.

La alegación referida al contenido imposible del apartado del pliego discutido, no puede admitirse, pues de los ocho licitadores que presentaron su oferta, únicamente tres han sido excluidos por incumplimiento de la cláusula 7.2.2.g, lo cual es muestra evidente de la posibilidad de cumplir con la citada cláusula. Señala incluso la recurrente que existe un tratamiento desigual entre los licitadores, por entender que unos licitadores han presentado una declaración responsable conforme se exige en el pliego y otros atendiendo al requerimiento de la mesa de contratación, cuestión ésta que también debe rechazarse pues lo que exige la mesa en periodo de subsanación es que se aporte la declaración exigida en el apartado 7.2.2.g del pliego por ser la aportada insuficiente y no cumplir con lo establecido en el citado apartado.

En cuanto a su afirmación de que cumplió con el requerimiento de subsanación realizado por la mesa de contratación, la misma debe ser rechazada pues es evidente que la declaración aportada por la ahora recurrente para cumplir con la exigencia prevista en el apartado 7.2.2.g del pliego es claramente insuficiente, en cuanto que, tal y como se pone de manifiesto en la notificación de la exclusión realizada por la Secretaría de la mesa de contratación, se establecen límites y condiciones a la misma. En concreto se hace constar en dicha notificación que su oferta no será tenida en cuenta al presentar *“una declaración responsable del fabricante que, si bien declara su conformidad con los requisitos establecidos en el pliego de prescripciones técnicas, contiene menciones que desvirtúan dicha conformidad dado que el propio fabricante reconoce, se ofrecen con el alcance y extensión que se detalla en la declaración”*, especificando en tres puntos las citadas diferencias.

En consecuencia, en la medida que la declaración aportada no se ajusta a lo exigido en el pliego, la exclusión acordada por la mesa de contratación es conforme a derecho.

**Undécimo.** Finalmente el recurrente alega que el apartado 7.2.2.g es nulo de pleno derecho. En primer lugar señala que supone una grave vulneración del ordenamiento jurídico, siendo especialmente grave el utilizar criterios de valoración de oferta en fase de acreditación de solvencia técnica, lo cual entiende que dichos trámites tiene carácter de esenciales por lo que su infracción debe dar lugar a una nulidad radical. Alude en concreto a los artículos 1, 66, 101.4, 123 y 129 LCSP.

Frete a ello Red. es expone que no es cierto que se utilice como criterio de solvencia un criterio de valoración, pues el pliego de prescripciones técnicas establece expresamente en cada apartado cuales son los requisitos técnicos mínimos que debe cumplir la herramienta software a suministrar.

En este punto interesa indicar que la nulidad de pleno derecho por las causas indicadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que son las contempladas en el artículo 32.1 LCSP, deben aplicarse con carácter restrictivo y fundamentarse en los supuestos contemplados en la ley, en este caso en el artículo 32 LCSP, si bien vistas las alegaciones de la recurrente ésta se refiere solamente a supuestos del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

En consecuencia los incumplimientos citados anteriormente por la recurrente de la LCSP, entiende este Tribunal que no tienen encaje en ninguno de los supuestos de nulidad previstos en el artículo 32 LCSP y consiguientemente tampoco en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, lo cual hace que deban inadmitirse las alegaciones en ese sentido. Asimismo, tal y como se ha señalado en el fundamento séptimo, no cabe aducir que la exigencia contenida en el apartado 7.2.2.g del pliego sea un criterio de valoración de la oferta que se esté utilizando como criterio de solvencia, en cuanto que la declaración exigida se refiere a las condiciones de ejecución del contrato cuyo incumplimiento determina sin más la exclusión del licitador.

De otro lado, el recurrente se refiere expresamente a los supuestos de nulidad plena, contemplados en los artículos 62.1.c) y e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, por entender que la aportación de la declaración responsable exigida en el apartado 7.2.2.g del pliego es, por un lado de contenido imposible, y por otro que se trata de un acto dictado prescindiendo del procedimiento legalmente establecido. Alegaciones ambas que tampoco pueden admitirse. Ya hemos puesto de manifiesto en el fundamento décimo que otros licitadores sí han podido cumplir con dicho requisito, y en absoluto puede entenderse que se haya prescindido totalmente del procedimiento establecido, el cual se a ajustado a lo previsto en la LCSP de acuerdo con lo expuesto en el fundamento séptimo.

Finalmente se refiere el recurrente a que se trata de un acto contrario al ordenamiento jurídico (artículo 62.1.f) de la Ley 30/1992, de 126 de noviembre), pues entiende que licitadores que cumplen con lo preceptuado en el artículo 66 LCSP no adquieren el derecho a pasar a la fase de valoración de las ofertas. Afirmación ésta que tampoco puede admitirse por cuanto tal y como hemos señalado la declaración del fabricante exigida en el apartado 7.2.2.g del pliego se ajusta a la LCSP, siendo precisamente su incumplimiento la causa de exclusión de la recurrente.

**Duodécimo.** Las argumentaciones anteriores hacen que deba desestimarse el recurso interpuesto por la representación de SISTEMAS INFORMÁTICOS ABIERTOS, SA, por ser su exclusión, acordada por la mesa de contratación, conforme a derecho.

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 Don J. N. U., en representación de la mercantil SISTEMAS INFORMÁTICOS ABIERTOS, SA, contra su exclusión del procedimiento de licitación para la adjudicación del suministro de una solución de gestión de identidades y accesos para la Subdirección General de Nuevas Tecnologías de la Justicia, por ser la exclusión acordada por la mesa de contratación conforme a derecho.

**Segundo.** Levantar la suspensión del expediente de contratación concedida por este Tribunal mediante acuerdo de fecha 22 de junio de 2011.

**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 317.5 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, 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 11, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.