



Recurso nº 386/2014 C.A. Extremadura 013/2014

Resolución nº 487/2014

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

En Madrid, a 27 de junio de 2014

VISTO el recurso interpuesto por D^a. E.V.R., en nombre y representación de FACTUDATA XXI, S.L., contra los pliegos rectores del contrato de servicio de colaboración en la gestión tributaria y recaudación voluntaria del Ayuntamiento de Badajoz (Expediente 867/2014-P), el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Con fecha 26 de abril de 2014 se publicó en el Boletín Oficial del Estado el anuncio del Ayuntamiento de Badajoz por el que se convoca la licitación para la contratación del servicio de colaboración en la gestión tributaria y recaudación voluntaria del Ayuntamiento de Badajoz. En esta comunicación se ponían los pliegos a disposición de los posibles licitadores.

Segundo. El 12 de mayo de 2014 se notificó al órgano de contratación del Ayuntamiento de Badajoz la interposición de un recurso especial en materia de contratación contra el contenido de los pliegos.

Tercero. Dicho recurso ha tenido entrada en este Tribunal el 15 de mayo de 2014 y en él se solicita que *“se tenga por formulado el recurso especial en materia de contratación en nombre de la mercantil FACTUDATA XXI, S.L. frente al contenido de los pliegos publicados por parte del órgano de contratación del Ayuntamiento de Badajoz y, en sus méritos, con la estimación del presente recurso, se acuerde la nulidad de los mismos,*

retrotrayendo las actuaciones al momento anterior de su aprobación, con la inclusión de las correcciones y/o anulaciones solicitadas.”

Cuarto. En el mismo recurso se solicita la adopción de medidas cautelares. Dicha solicitud fue resuelta por el Tribunal el 2 de junio de 2014, concediendo la suspensión del procedimiento de contratación.

Quinto. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores en fecha 3 de junio de 2014 para que formularan alegaciones en el plazo de cinco días hábiles, no habiendo sido evacuado este trámite por ninguno de ellos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. La competencia para conocer de este recurso especial en materia de contratación corresponde a este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de conformidad con el artículo 41.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), en el marco del Convenio de colaboración suscrito el 16 de julio de 2012 entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma de Extremadura sobre atribución de competencia de recursos contractuales (BOE de 9 de agosto de 2012).

Segundo. El acto que es objeto de recurso son los pliegos rectores de la licitación. De conformidad con los artículos 40.2.a) y 40.1.a) del TRLCSP los pliegos que establezcan las condiciones que deban regir la licitación son susceptibles de recurrirse mediante el recurso especial en materia de contratación.

Tercero. En cuanto a los requisitos de forma y de tiempo, hay constancia de que los recurrentes presentaron su escrito de recurso dentro del plazo legalmente establecido para ello.

Cuarto. La recurrente está legitimada al acreditar un interés legítimo para recurrir previsto en el artículo 42 del TRLCSP por tratarse de un potencial licitador, ya que para la impugnación de los pliegos que rigen el procedimiento de contratación, no se precisa tener la condición de licitador, es decir, haber presentado la correspondiente oferta ya

que precisamente el interesado puede condicionar su participación en el procedimiento al resultado de su impugnación.

Quinto. En su recurso, la entidad recurrente plantea tres cuestiones diferenciadas. En la primera de ellas alega que el pliego de condiciones exige una clasificación inadecuada si tenemos en cuenta el objeto del contrato y la codificación establecida en el mismo.

En efecto, según expone, la codificación CPV elegida es la correspondiente a la actividad "*Servicios de gestión relacionados con la informática*", no congruente con la clasificación exigida. En este punto el recurrente cita extensamente la Resolución 224/2012 de este Tribunal y concluye que la descripción de la referencia del código CPV 72510000, empleado en este contrato, sería la siguiente:

1. 72000000 Servicios de consultoría, desarrollo de software, internet y apoyo
2. 72500000 Servicios informáticos
3. 72510000 Servicios de gestión relacionados con la informática

Expone el recurrente que la clasificación exigida para la realización de las actividades objeto del contrato ha de determinarse mediante la integración de las mismas en los grupos de clasificación enumerados en el artículo 37 del RGLCAP. La rúbrica del apartado 7 del Anexo II del TRLCSP, "*Servicios de informática y servicios conexos*" coincide sustancialmente con la rúbrica del Grupo V de los enumerados en el referido artículo 37, "*Servicios de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones*".

Añade que de acuerdo con la cláusula 2 del Pliego de Prescripciones Técnicas, las tareas a realizar estarían encuadradas en los subgrupos 1 (Servicios de captura de información por medios electrónicos, informáticos y telemáticos) y 2 (Servicios de desarrollo y mantenimiento de programas de ordenador) del mencionado Grupo V, siendo las categorías las resultantes de los porcentajes que cada tipo de tareas supone sobre el total del servicio, dato que ha de suministrar el órgano de contratación.

En conclusión, la recurrente entiende que la clasificación solicitada para concurrir a la licitación es errónea, debiendo ser sustituida por las clasificaciones V1 y V2, en las categorías que el órgano de contratación determine.

En segundo lugar, expone el recurrente que las normas establecidas para los supuestos de presunción de temeridad de las ofertas son incorrectas, pues en ellas se establece un umbral de carácter objetivo y no se da la posibilidad de ofrecer explicaciones sobre la posibilidad de justificar la realización efectiva del contrato, lo que supondría una violación de la normativa vigente, por lo que debería ser eliminada o redactada de nuevo.

En tercer lugar, la recurrente considera que no es ajustado a derecho el criterio denominado "*Medidas para incrementar la recaudación*", y ello por dos razones, la primera porque el criterio es inadmisibles, pues entraría dentro de las competencias políticas del propio Ayuntamiento, y la segunda porque la puntuación asignada a este criterio (13 puntos) sería desproporcionada en el conjunto de las puntuaciones de los demás criterios que dependen de un juicio de valor, y que en su totalidad suman 35 puntos.

Solicita la recurrente la nulidad de este criterio de valoración o, en su defecto, una redacción más exhaustiva y descriptiva del mismo y una asignación de puntuación más proporcional y ajustada respecto del conjunto de los criterios valorables mediante un juicio de valor.

Sexto. El informe del órgano de contratación contesta a cada una de las alegaciones del recurrente.

Así, por lo que se refiere a la clasificación, expone que la clasificación empresarial requerida para concurrir a este contrato está establecida en la cláusula sexta del pliego de cláusulas económico-administrativas, y es Grupo: L; Subgrupo: 2; Categoría: C, que según el artículo 37 del RGLCAP, corresponde con Servicios Administrativos (Grupo L); Servicios de Gestión de Cobros (Subgrupo 2). Esta clasificación está directamente relacionada con el objeto del contrato definido en la cláusula 1 del Pliego de Prescripciones Técnicas que rige esta contratación, pues estaríamos en presencia de

servicios administrativos de gestión de cobros complementarios a la función de Gestión y Recaudación del Ayuntamiento.

También señala el órgano de contratación que *“la codificación CPV/2008: 7251000, incluida en la Categoría 7 del Anexo II de servicios (Servicios de Informática y servicios conexos), a que se refiere el artículo 10 del TRLCSP establecida en la cláusula 12 del Pliego de Cláusulas Económico-Administrativas, es un elemento puramente formal, ya que se trata de una formalidad que se ha establecido como la codificación más similar o equivalente con el objeto del contrato, al no existir una Categoría o código CPV totalmente coincidente con el mismo, que, como ha quedado consignado anteriormente, trata de trabajos Administrativos de gestión de cobros, complementarios a la función de Gestión y Recaudación del Ayuntamiento y no Servicios de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.”*

Respecto de la regulación de los supuestos de presunción de temeridad se indica que la regulación de la materia en el pliego es una potestad de la Administración y que en el presente caso no supone la exclusión de modo automático de la proposición incurra en dicha presunción.

Por lo que hace a la procedencia del criterio de valoración *“Medidas para incrementar la recaudación”*, expone el órgano de contratación que las medidas a las que se refiere no se encuadran dentro de prestaciones de tipo intelectual o de asesoramiento en el ejercicio de la potestad tributaria, sino que se trata de un servicio complementario o de asistencia a la gestión recaudatoria desarrollada por el Ayuntamiento en periodo voluntario. Señala también que la referencia que realiza la entidad recurrente carece de sentido ya que no es jurídicamente viable que las administraciones lleven a cabo el ejercicio de esta potestad, la gestión recaudatoria, mediante una gestión indirecta.

Afirma el órgano de contratación que no es posible realizar una redacción más exhaustiva y descriptiva del criterio, ya que esta es precisamente la labor y compromiso del licitador que las plantee.

Se asevera en el informe del órgano de contratación que la importancia relativa de este criterio es natural y lógica desde una interpretación coherente de las cláusulas que la

establecen con el objeto de la contratación a realizar, pues se plantea en orden a conseguir la máxima eficacia en la cobranza de los tributos, precios públicos e ingresos de derecho público municipales, en periodo voluntario de pago, verdadera finalidad del contrato.

Y finalmente, en cuanto a la falta de proporcionalidad de la puntuación asignada (13 puntos) indica el órgano de contratación que la Administración goza de una amplia discrecionalidad para elegir qué concretos criterios utilizará en cada caso a fin de adjudicar un determinado contrato, así como para darles el peso relativo que considere oportuno, siempre y cuando los mismos se ajusten a ciertos requisitos formales y materiales que se derivan de la regulación legal de los procedimientos de contratación pública, citando a estos efectos el artículo 150.1 del TRLCSP, del que se desprende que el órgano de contratación puede optar entre uno o varios criterios de adjudicación y que no existe ninguna limitación en cuanto a la proporción que deben guardar entre sí las puntuaciones de los distintos criterios de adjudicación que dependen de un juicio de valor.

Séptimo. Para resolver adecuadamente las cuestiones planteadas debemos analizar cada una de las alegaciones sobre las que ha existido discrepancia entre las partes.

La primera de ellas se refiere a la clasificación. La recurrente entiende que el código que se le asigna al contrato (7251000, servicios de gestión relacionados con la informática) no coincide con la clasificación fijada en él (L2c) y llevaría a concluir que la clasificación es incorrecta.

Para decidir si la misma es o no correcta hay que partir, por un lado, de lo que disponen los pliegos y, por otro, del contenido de las normas jurídicas que disciplinan esta materia.

Por lo que se refiere a los pliegos, la cláusula 1ª del Pliego de Cláusulas Económicas-Administrativas señala lo siguiente:

"El objeto del contrato es la realización de los servicios de Asistencia y Colaboración en la Gestión Tributaria y Recaudatoria voluntaria del Ayuntamiento

de Badajoz, cuya codificación es CPV/2008: 7251000, con arreglo al Pliego de Prescripciones Técnicas redactada por Servicio de Tesorería Municipal (Anexo I).

El contrato definido tiene la calificación de contrato administrativo de servicios, categoría 7, tal y como establece el artículo 10 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre".

Por su parte, la cláusula 1 del Pliego de Prescripciones Técnicas dice lo siguiente:

*"El objeto del contrato es la prestación de un servicio complementario a la función de gestión y recaudación del Ayuntamiento de Badajoz, que consiste, por un lado, en **un servicio de Atención al contribuyente**, con la finalidad de proporcionar a los contribuyentes municipales información y asistencia puntual e inmediata en orden al efectivo cumplimiento de sus obligaciones tributarias tal y como se recoge en este pliego, y por otro, **un servicio de colaboración material**, auxilio administrativo, técnico e intelectual, en la realización de trabajos, que no impliquen ejercicio de autoridad, ni manejo ni custodia de fondos públicos, **a los funcionarios municipales en el desarrollo de las funciones que tienen atribuidas de Gestión Tributaria, y Recaudación del Ayuntamiento**, en orden a conseguir la máxima eficacia en la cobranza de los tributos, precios públicos e ingresos de derecho público municipales, en periodo voluntario de pago.*

*Igualmente, formará parte del objeto del contrato **el mantenimiento de los enlaces existentes y el desarrollo de nuevos enlaces entre las aplicaciones informáticas** de recaudación y contabilidad municipales existentes".*

En cuanto a la normativa aplicable a la determinación de la solvencia exigible a los licitadores, el artículo 62 del TRLCSP establece que para celebrar contratos con el sector público los empresarios deberán acreditar estar en posesión de las condiciones mínimas de solvencia económica y financiera y profesional o técnica que se determinen por el órgano de contratación. Este requisito será sustituido por el de la clasificación, cuando ésta sea exigible conforme a lo dispuesto en esta Ley.

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.

La doctrina de este Tribunal en casos similares a este, por ejemplo en nuestra Resolución 329/2011, ha establecido que este tipo de discrepancias deben ser resueltas a la luz de la configuración que los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas hacen del objeto del contrato.

También señalamos que para determinar la clasificación a exigir se debe atender exclusivamente a la naturaleza de la prestación exigida tal como aparece enunciada en el pliego de cláusulas administrativas particulares, y configurada en el de prescripciones técnicas. Si tal prestación coincide racionalmente con la clasificación exigida se cumplirían adecuadamente los requisitos marcados por la ley para determinar la solvencia, sin que frente a ello pudiera esgrimirse la utilización de un código CPV incorrecto, pues de ser así, lo que habría que corregir es la codificación del contrato. Será necesario, por tanto, analizar primeramente si el órgano de contratación ha exigido o no correctamente la clasificación del grupo L.

El objeto del contrato consiste en un servicio complementario a la función de gestión y recaudación del Ayuntamiento de Badajoz y la clasificación escogida es la propia de los servicios administrativos (L), entre los que evidentemente está la gestión y la recaudación tributaria, y el subgrupo 2, servicios de gestión de cobro. A juicio de este Tribunal esta clasificación aparentemente es adecuada a lo que parece ser el objeto del contrato.

Sin embargo, este análisis no estaría completo si no analizásemos más en profundidad la naturaleza de las prestaciones, especialmente la importancia relativa de las mismas. En efecto, el contrato de servicios debe ser clasificado en una sola de las categorías previstas en el Anexo II del TRLCSP y para ello, cuando las prestaciones sean subsumibles en más de una de aquéllas, habrá que estar a la correspondiente a la prestación más importante desde el punto de vista económico, según resulta de los

artículos 12 del TRLCSP y 22 de la Directiva 2004/18/CE, pues, a fin de cuentas, es para la adjudicación para lo que resulta necesaria la categorización del contrato.

A estos efectos es menester que recordemos que el Pliego de Prescripciones Técnicas nos menciona varias prestaciones integradas en el objeto del contrato:

- Un servicio de Atención al contribuyente, con la finalidad de proporcionar a los contribuyentes municipales información y asistencia puntual e inmediata en orden al efectivo cumplimiento de sus obligaciones tributarias tal y como se recoge en este pliego, y por otro;
- Un servicio de colaboración material, auxilio administrativo, técnico e intelectual, en la realización de trabajos, que no impliquen ejercicio de autoridad, ni manejo ni custodia de fondos públicos, a los funcionarios municipales en el desarrollo de las funciones que tienen atribuidas de Gestión Tributaria, y Recaudación del Ayuntamiento, en orden a conseguir la máxima eficacia en la cobranza de los tributos, precios públicos e ingresos de derecho público municipales, en periodo voluntario de pago.
- El mantenimiento de los enlaces existentes y el desarrollo de nuevos enlaces entre las aplicaciones informáticas de recaudación y contabilidad municipales existentes

Desde el punto de vista cualitativo parece claro que la prestación más relevante es la referente a la colaboración en la gestión de la recaudación municipal. Esta conclusión se alcanza sin dificultad si observamos el propio título del contrato y, sobre todo, el peso que el pliego de cláusulas otorga al mismo en relación a los restantes en lo referente a los criterios dependientes de juicio de valor (cláusula 9). Desde el punto de vista cuantitativo, por el número y complejidad de las actividades que comprende la gestión de cobros y por el carácter accesorio de las restantes prestaciones, parece claro que la prestación más importante es sin duda aquélla.

Consecuentemente, no hay duda de que la caracterización del objeto del contrato, a través de su prestación principal, debe llevarnos a concluir, de un modo similar a como

hicimos en nuestra Resolución 300/2014, que la clasificación elegida por el órgano de contratación fue la correcta.

Sin embargo, esta conclusión no significa que el órgano de contratación no haya cometido un error, no en la selección de la clasificación aplicable al contrato, que es correcta, sino en la determinación de su codificación CPV.

En ciertos supuestos la incardinación de la prestación en una determinada categoría de esta nomenclatura no resulta tan sencilla, ni siquiera acudiendo a las fuentes normativas como el TRLCSP, el Reglamento 2195/2002/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de noviembre de 2002 o incluso el Reglamento 213/2008, de la Comisión, de 28 de noviembre de 2007.

No obstante, del análisis de las normas citadas sí que se deducen dos principios que necesariamente hemos de tener en consideración: que la nomenclatura comunitaria obedece a una finalidad descriptiva (Considerandos 3-5 del Reglamento 2195/2002/CE) y clasificatoria (considerando 9 y artículo 1 del Reglamento 2195/2002/CE), y que para determinar la codificación cabe acudir a otras fuentes de interpretación como, por ejemplo, el Manual explicativo de la Nomenclatura CPV que, pese a no poseer valor oficial, no deja de tener cierto carácter orientativo, y que afirma en su apartado 6.2:

“Las entidades adjudicadoras deben buscar el código que responda a sus necesidades con la mayor precisión posible.”

Como ya hemos declarado en múltiples ocasiones, la nomenclatura CPV tiene una estructura arborescente, en la que los dos primeros dígitos corresponden a las divisiones, los tres primeros identifican los grupos, los cuatro primeros identifican las clases y los cinco primeros identifican las categorías. Los dígitos 72 identifican, de acuerdo con el Anexo I del TRLCSP, los servicios de informática y servicios conexos, que indudablemente guardan relación con una de las prestaciones exigidas, pero que, como hemos visto, no identifican a la principal. Esto no quiere decir que no pueda el órgano de contratación seleccionar todos los códigos que estime pertinentes (aunque la Comisión Europea, en su manual no oficial, recomiende un máximo de veinte) y, en el presente caso, no implica que la nomenclatura elegida no pueda incluirse también, (aunque en

este caso por razones de congruencia debiera incluirse además la correspondiente al servicio de atención telefónica) pero sí que supone que falta la adecuada para la prestación principal objeto del contrato, la cual debería ser mencionada en primer lugar, porque lo relevante, a los efectos de juzgar si la nomenclatura asignada es correcta, es que el contrato quede descrito con la referencia elegida, lo que, sin duda, no sucede adecuadamente en el caso que nos concierne.

Sin embargo, también tiene declarado este Tribunal que el error en la determinación de la CPV es un defecto subsanable que no puede tener consecuencias anulatorias del pliego. Procederá, pues, su corrección si hubiese lugar a la nueva redacción de los pliegos.

Octavo. La segunda de las cuestiones planteadas en el recurso alude a la incorrecta definición del procedimiento a seguir en el caso de ofertas incursas en presunción de temeridad, en el que no se permite al licitador explicar las razones de su baja.

La cláusula 8.1.1 del Pliego de Prescripciones Técnicas y la cláusula 9.1.1 del Pliego de Cláusulas Económico-Administrativas rezan del siguiente modo:

“De acuerdo con lo establecido en el artículo 152.2 del Texto de la Ley de Contratos del Sector público, se establece que las bajas ofertadas en este apartado superiores al 10 puntos porcentuales del precio de licitación no pueden ser contempladas por resultar desproporcionadas o anormales.”

Por su parte, el artículo 152 del TRLCSP establece en este punto lo siguiente:

“3. Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, deberá darse audiencia al licitador que la haya presentado para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma, en particular, en lo que se refiere al ahorro que permita el procedimiento de ejecución del contrato, las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación, la originalidad de las prestaciones propuestas, el respeto de las disposiciones relativas a la protección del empleo y las condiciones de trabajo

vigentes en el lugar en que se vaya a realizar la prestación, o la posible obtención de una ayuda de Estado.

En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente.

Si la oferta es anormalmente baja debido a que el licitador ha obtenido una ayuda de Estado, sólo podrá rechazarse la proposición por esta única causa si aquél no puede acreditar que tal ayuda se ha concedido sin contravenir las disposiciones comunitarias en materia de ayudas públicas. El órgano de contratación que rechace una oferta por esta razón deberá informar de ello a la Comisión Europea, cuando el procedimiento de adjudicación se refiera a un contrato sujeto a regulación armonizada.

4. Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado anterior, estimase que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la proposición económicamente más ventajosa, de acuerdo con el orden en que hayan sido clasificadas conforme a lo señalado en el apartado 1 del artículo anterior.”

Este precepto ha sido interpretado por este Tribunal en multitud de ocasiones. Así, en nuestra Resolución de 9 de febrero de 2011 ya señalamos que la apreciación inicial de una oferta desproporcionada no es un fin en sí misma, sino un indicio, no siendo posible una valoración automática, sino una decisión que corresponde al órgano de contratación. Señalamos entonces que la apreciación de si es posible el cumplimiento de la proposición o no, debe ser consecuencia de una valoración de los diferentes elementos que concurren en la oferta y de las características de la propia empresa licitadora, no siendo posible su aplicación automática. En definitiva, la decisión sobre si la oferta puede cumplirse o no corresponde al órgano de contratación sopesando las alegaciones formuladas por la empresa licitadora y los informes emitidos por los servicios técnicos.

Como también hemos señalado en diversas resoluciones (como referencias recientes, en la Resolución 336/2014 o en la 407/2014), para conjugar el interés general en la contratación pública con la garantía de los principios de libre concurrencia, no discriminación y transparencia que presiden su tramitación, la finalidad de la Ley es que se siga un procedimiento contradictorio para evitar que las ofertas anormales o desproporcionadas se puedan rechazar sin comprobar previamente su viabilidad. Por ello, el acuerdo del órgano de contratación de exclusión de esas ofertas requiere de una resolución “reforzada”, que rebata las justificaciones aducidas por el licitador. Esta justificación reforzada exige que el licitador pueda explicar las razones por las que su oferta sí puede ser cumplida, respetando los principios básicos de la contratación y teniendo en cuenta las especiales circunstancias que en él concurren.

Este es también el criterio del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, manifestado, por ejemplo, en la Sentencia de 29 de marzo de 2012 en el asunto C-599/10. En el apartado 27 y siguientes de esta sentencia el Tribunal declara lo siguiente:

“27 Procede recordar que, a tenor del artículo 55 de la Directiva 2004/18, si, respecto de un contrato determinado, alguna oferta se considera anormalmente baja con relación a la prestación, antes de rechazar dicha oferta, el poder adjudicador solicitará por escrito las precisiones que considere oportunas sobre la composición de la oferta.

28 De esas disposiciones, redactadas en términos imperativos, resulta claramente que el legislador de la Unión ha querido obligar al poder adjudicador a verificar la composición de las ofertas anormalmente bajas, imponiéndole igualmente la obligación de solicitar a los candidatos que aporten las justificaciones necesarias para demostrar que esas ofertas son serias (véase, en este sentido, la sentencia de 27 de noviembre de 2001, Lombardini y Mantovani, C-285/99 y C-286/99, Rec. p. I-9233, apartados 46 a 49).

29 Así pues, la existencia de un debate contradictorio efectivo entre el poder adjudicador y el candidato, en una fase adecuada del procedimiento de examen

de las ofertas, a fin de que éste pueda probar que su oferta es seria, constituye una exigencia de la Directiva 2004/18, destinada a evitar la arbitrariedad del poder adjudicador y garantizar una sana competencia entre las empresas (véase, en este sentido, la sentencia Lombardini y Mantovani, antes citada, apartado 57) (...) el efecto útil del artículo 55, apartado 1, de la Directiva 2004/18 exige que recaiga en el poder adjudicador la obligación de formular claramente la petición dirigida a los candidatos afectados para que éstos puedan justificar plena y oportunamente la seriedad de sus ofertas.”

Pues bien, teniendo en cuenta estas consideraciones es obvio que la redacción de los pliegos otorga un efecto automático a la presunción de temeridad, efecto que no es otro que la exclusión del licitador afectado por ella. Este efecto automático es claramente contrario a la previsión legal y a la interpretación teleológica que este Tribunal ha hecho del requisito establecido en el artículo 152.3 del TRLCSP, sin que a estos efectos pueda darse más valor a la alegación del órgano de contratación que la de tratar de corregir por la vía de su propia voluntad la existencia de una contradicción del Pliego de Cláusulas Económicas-Administrativas y del Pliego de Prescripciones Técnicas con la norma legal antes citada.

Por lo tanto, procede anular esta cláusula del pliego, que deberá ser sustituida por otra ajustada al artículo 152.3 de la ley que permita al licitador incurso en presunción de temeridad explicar las razones por las cuales su oferta puede ser cumplida.

Noveno. Finalmente, la última cuestión que se plantea en el presente recurso es la posible ilegalidad del criterio de valoración denominado "*Medidas para incrementar la recaudación*". La cláusula 8.2.1. del Pliego de Prescripciones Técnicas y la cláusula 9.2.1 del Pliego de Cláusulas Económico-Administrativas tienen una redacción idéntica y rezan lo siguiente:

"Idoneidad del proyecto de trabajo, de acuerdo con las previsiones del pliego de prescripciones técnicas, valorándose la organización del servicio, procedimientos de trabajo que redunden en la eficacia y simplificación de la gestión, Medidas para la

agilización de la puesta en marcha del servicio y medidas para incrementar la recaudación: Hasta 25 puntos, de conformidad con el siguiente baremo:

- *Organización del servicio, hasta 4 puntos.*
- *Procedimientos de trabajo, hasta 4 puntos.*
- *Medidas para la agilización de la puesta en marcha del servicio, hasta 4 puntos.*
- *Medidas para incrementar la recaudación, hasta 13 puntos".*

Las razones que en opinión del recurrente darían lugar a la ilegalidad de esta cláusula serían que supondría la participación privada en el ejercicio de una potestad de tipo político y, por otro lado, que el peso que se otorga a este criterio es excesivo.

Ninguna de las dos afirmaciones puede ser compartida por este Tribunal. En efecto, acierta el órgano de contratación cuando afirma que la Administración goza de una amplia discrecionalidad para elegir qué concretos criterios utilizará en cada caso a fin de adjudicar un determinado contrato, así como para darles el peso relativo que considere oportuno, siempre y cuando los mismos respeten los principios básicos de la contratación, especialmente el de concurrencia y el de igualdad y no sean irrazonables o carezcan de vinculación con el objeto del contrato. Nada de esto puede afirmarse en el presente caso donde, como ya expusimos, la prestación principal tiene una relación muy directa con la gestión y la recaudación tributaria, por lo que es perfectamente lógico que la Administración busque la definición de medidas que incrementen la efectividad del servicio.

Esta circunstancia no puede interpretarse como una intromisión en las funciones políticas del Consistorio. Claramente en los pliegos se ha marcado una diferencia entre el ejercicio de funciones públicas y el ejercicio de autoridad y la actividad complementaria al mismo que representa el contrato. Particularmente, esta concreta prestación tiene un claro matiz de asesoramiento, con el fin de que por la adjudicataria del contrato se propongan medidas que puedan ayudar al incremento de la recaudación, medidas que sólo podrán ser adoptadas, si procede, por el Ayuntamiento.

Por otro lado, el artículo 150.1 del TRLCSP permite que el órgano de contratación pueda optar entre uno o varios criterios de adjudicación, no existiendo ninguna limitación en cuanto a la proporción que deben guardar entre sí las puntuaciones de los distintos criterios de adjudicación que dependen de un juicio de valor. Además, en el presente caso, el peso relativo de este criterio no puede considerarse exagerado en relación con los restantes, sino adecuado y proporcionado con el objeto del contrato.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D^a. E.V.R., en nombre y representación de FACTUDATA XXI, S.L., contra los pliegos rectores del contrato de servicio de colaboración en la gestión tributaria y recaudación voluntaria del Ayuntamiento de Badajoz (Exp.867/2014-P), declarando la nulidad de la cláusula 8.1.1 del Pliego de Prescripciones Técnicas y de la cláusula 9.1.1 del Pliego de Cláusulas Económico-Administrativas, así como la corrección de la errónea determinación de la CPV del contrato.

Segundo. Levantar la suspensión acordada conforme al artículo 43.2 del TRLCSP.

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 47.5 del TRLCSP.

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 Extremadura, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de 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.