

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 17 de septiembre de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por don J.M.C., en nombre de CGI Coordinadora de Gestión de Ingresos, S.A., contra el Pliego de Prescripciones Técnicas que ha de regir la contratación del “Servicio de apoyo a la recaudación ejecutiva y colaboración en materia de inspección tributaria para el Ayuntamiento de Griñón”, nº de expediente CONT 12/2013, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 8 de julio de 2014, se aprueba el expediente y la licitación del contrato servicio de apoyo a la recaudación ejecutiva y colaboración en materia de inspección tributaria para el Ayuntamiento de Griñón, mediante procedimiento abierto, varios criterios de adjudicación. El anuncio de licitación fue publicado el 4 de agosto de 2014 en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid. El valor estimado del contrato asciende a 456.883,48 euros.

Segundo.- El objeto del contrato se define en el PCAP como “*la prestación por parte de persona física o jurídica (en adelante adjudicatario) del servicio o de apoyo al*

funcionamiento de la administración en la gestión recaudatoria (Fase Ejecutiva) y colaboración en materia de Inspección Tributaria del Ayuntamiento de GRIÑÓN, ya tengan la calificación de ingresos de Derecho público o privado, comprendiendo, en general, la realización de los trabajos de apoyo y colaboración necesarios para el desarrollo de tal cometido, que se mencionarán de forma más detallada en el Pliego de prescripciones técnicas, que no impliquen ejercicio de autoridad ni recaudación ni custodia de fondos públicos”.

El PPT, en su cláusula 4ª, determina los medios a aportar para la ejecución del contrato, especificándose en el 4.1.2 Software, lo siguiente:

“El Ayuntamiento pondrá a disposición del adjudicatario un conjunto de aplicaciones informáticas actualmente en uso y que se corresponden con las cedidas por la Comunidad de Madrid dentro del ámbito del proyecto Gema para el apartado de Recaudación Ejecutiva, sin coste alguno para el adjudicatario. El licitador podrá optar (y deberá especificarlo en su oferta):

A) por la utilización del software que el ayuntamiento pone a su disposición (GT.Net), aportando certificados de otros Ayuntamientos que garanticen el concomitamiento del mismo por parte del personal asignado en su oferta, o

B) utilizar software propio, para lo cual deberá garantizar la compatibilidad del aplicativo a suministrar con el software GT.Net instalado en el Ayuntamiento, debiendo en todo momento mantener la información debidamente actualizada en el apartado de Gestión Tributaria y Recaudación así como su integración con el software de Contabilidad Municipal, permitiendo de forma automática al menos las siguientes operaciones:

- Contraído previo, contraído simultáneo, facturas de data, control contable de movimientos fondos, fiscalización y compensación automática de deudas.*

Asimismo, deberá aportar un plan de migración de datos donde se especificará la metodología a utilizar, así como el plazo para la realización de los trabajos y un plan de salida para cuando finalice el contrato.

En ningún caso, repercutirá cantidad alguna por el aplicativo a utilizar durante

la vigencia del contrato.

El Ayuntamiento podrá realizar las pruebas que considere oportunas para garantizar el cumplimiento de lo exigido en el apartado 4.1:2.B”.

Tercero.- El 19 de agosto de 2014 don J.M.C., en nombre de CGI Coordinadora de Gestión de Ingresos, S.A., interpone recurso especial en materia de contratación contra el PPT que ha de regir la adjudicación del contrato al entender que la cláusula 4.1.2 establece la obligatoriedad de utilizar un software determinado sin definir las especificaciones técnicas del mismo, solicitando que se acuerde la anulación de la exigencia contenida en la cláusula 4.1.2 y se convoque una nueva licitación sin esa exigencia o facilitando toda la información necesaria. Se solicita igualmente la suspensión del procedimiento de licitación.

Previamente, el día 18 de agosto se había anunciado ante el Ayuntamiento la interposición del recurso.

Cuarto.- El 22 de agosto se recibe en este Tribunal, remitido por el órgano de contratación copia del expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 46.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, (en adelante TRLCSP).

Quinto.- Con fecha 5 de septiembre se concedió a los interesados trámite de audiencia, habiendo recibido escrito de alegaciones de la UTE ATM Dos, S.A., y ATM Gestión Tributaria y Recaudación, S.L. en el que argumentan que la redacción de la cláusula 4.1.2 del Pliego de Prescripciones Técnicas no contraviene en absoluto lo preceptuado en los artículos correspondientes del TRLCSP respecto a la necesaria garantía de igualdad de condiciones de acceso a la licitación que han de cumplir los Pliegos y no limita la concurrencia por lo que es conforme a Derecho.

Añaden además que dicha cláusula 4.1.2 no se exige, la utilización del

software proporcionado gratuitamente por el Proyecto GEMA de la Agencia de Informática y Comunicaciones de la Comunidad de Madrid (ICM), al que el Ayuntamiento de Griñón está adscrito, y del que ATM DOS S.L. es adjudicataria actualmente, sino que permite a quien resulte adjudicatario optar por la utilización de su propio software, siempre y cuando garantice su compatibilidad con el software de recaudación y contabilidad ofrecidos por el Proyecto GEMA y ya instalados en el Ayuntamiento. Circunstancia que según indican es práctica habitual de las licitaciones públicas, exigir al nuevo adjudicatario que garantice la compatibilidad e integración de la nueva aplicación informática ofertada con las ya implantadas. Por todo ello, solicita se desestime el recurso.

Sexto.- Mediante Resolución de fecha 10 de septiembre de 2014, el Tribunal acordó la suspensión del expediente de contratación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Se acredita en el expediente la legitimación de la empresa CGI Coordinadora de Gestión de Ingresos, S.A. para interponer recurso especial al tratarse de una persona jurídica cuyo objeto social está relacionado con el objeto del contrato, siendo potencialmente licitadora, *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 42 del TRLCSP).

Segundo.- Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra el PPT correspondiente a un contrato de servicios, clasificado en la categoría 27 del Anexo II del TRLCSP, no sujeto a regulación armonizada, pero de cuantía superior a 207.000 euros, susceptible de recurso al amparo del artículo 40.1.b) y 2.a) del TRLCSP.

Tercero.- La interposición se ha producido dentro del plazo legal del artículo 44.2.a) del TRLCSP.

Cuarto.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Quinto.- El recurrente impugna el PPT que ha de regir la adjudicación del contrato al entender que la exigencia del software a emplear no incluye los aspectos técnicos necesarios para definir las características que deben cumplir los suministros, ni se definen los requisitos exigidos por el órgano de contratación como definidores del producto objeto de la contratación, en concreto, no se incluyen las especificaciones técnicas del software utilizado actualmente por el Ayuntamiento de Griñón, software GT.NET de ATM, ni el formato de los ficheros de salida de datos del mismo, así como del formato de los ficheros de entrada de su módulo de Gestión Tributaria y Recaudación, así como del Software de Contabilidad.

Argumenta la recurrente que, el artículo 117 TRLCSP establece las normas bajo las que pueden definirse las prescripciones técnicas de los contratos públicos.

“El párrafo 2 del citado precepto establece:

“Las prescripciones técnicas deberán permitir el acceso en condiciones de igualdad de los licitadores, sin que puedan tener por efecto la creación de obstáculos injustificados a la apertura de los contratos públicos a la competencia.”

El párrafo 8 del mismo precepto establece:

“Salvo que lo justifique el objeto del contrato, las especificaciones técnicas no podrán mencionar una fabricación o una procedencia determinada o un procedimiento concreto, ni hacer referencia a una marca, a una patente o a un tipo, a un origen o a una producción determinados con la finalidad de favorecer o descartar ciertas empresas o ciertos productos. Tal mención o 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 de los apartados 3 y 4 de este artículo y deberá ir acompañada de la mención «o

equivalente». Igualmente considera que ATM es la empresa creadora y propietaria del software GT.NET, software de reciente creación y del que no está publicada ninguna información respecto a sus formatos de intercambio de información, así como proveedor del software de Contabilidad que utiliza en la actualidad el Ayuntamiento de Griñón.

“Además, ATM es la actual adjudicataria del Contrato de Prestación de del Servicio de Apoyo al Funcionamiento de la Administración en su Función Recaudatoria (Fase Ejecutiva), así como del Contrato de Colaboración en materia de Inspección Tributaria.

La exigencia de garantizar unos requisitos de compatibilidad de un software que utiliza el Ayuntamiento de Griñón en los términos de la cláusula 4.1.2.b del Pliego de Prescripciones Técnicas, sin facilitar en el mismo Pliego las especificaciones Técnicas de dicho software y la información necesaria y suficiente para poder crear los interfaces necesarios para garantizar dicha compatibilidad, supone un obstáculo para el acceso al resto de licitadores que no sean ATM al presente procedimiento de contratación en condiciones de igualdad, ya que sólo esta sociedad puede garantizar dichos requisitos”.

Según el informe del Ayuntamiento de Griñón las aplicaciones informáticas necesarias sobre las que se efectúa la ejecución del contrato de servicios licitado, son medios técnicos de los que dispone el Ayuntamiento, para la ejecución de la prestación que se pretende contratar y pone a disposición sin coste alguno para el adjudicatario, como así señala expresamente el Pliego, por lo que la aplicación informática no es objeto del contrato.

Por otro lado argumenta que el licitador, especificándolo en su oferta, puede utilizar un software propio, disponiendo de optar por esta segunda opción, la compatibilidad del mismo con el instalado en el Ayuntamiento.

“Esta aplicación informática, actualmente en uso, corresponde a la cedida por la Comunidad de Madrid dentro del Proyecto GEMA el cual persigue la asistencia a

las entidades locales para la mecanización y modernización de la gestión administrativa en el marco de los principios de eficacia y eficiencia.

Relacionado con esto hay que indicar que la aplicación Informática GNet contiene la información relativa a la gestión en periodo voluntario de los tributos municipales, sin embargo el objeto del contrato licitado es la prestación del servicio de apoyo a la recaudación ejecutiva y colaboración en materia de inspección tributaria. De ahí que el único requisito establecido en los Pliegos de Prescripciones Técnicas sea la compatibilidad del aplicativo estableciéndose las prestaciones que deben de prestar de manera automática para garantizar el cumplimiento del objeto del contrato como son la recaudación ejecutiva y la inspección tributaria.

Por tanto el Ayuntamiento mediante la aprobación del Pliego de Prescripciones Técnicas no deja fuera los “aspectos técnicos necesarios para definir las características que deben cumplir los suministros, ni se definen los requisitos exigidos por el órgano de contratación como definidores del producto objeto de la contratación” como señala el recurrente en su recurso, puesto que no es una especificación técnica que haya de regir la realización de la prestación (art.116 TRLCSP), sino un instrumento o herramienta del que dispone el Ayuntamiento y que pone a disposición del adjudicatario para el cumplimiento del objeto del contrato, de manera que tiene que cumplirse una vez adjudicado el mismo, por lo que el Pliego cumple con los requisitos del art.117.2 del TRLCSP permitiendo el acceso en condiciones de igualdad de los licitadores sin que resulte un obstáculo injustificado a la apertura de los contratos públicos a la competencia, como pretende el recurrente en su recurso.

Es más, el Ayuntamiento señala en su Pliego, de optar por el software propio, la descripción mínima de las operaciones posibles y un plan de migración de datos, dejando a voluntad del licitador el software y sus características, la confección del plan de migración de datos, el método a utilizar, el plazo para la realización de los trabajos y el plan de salida para cuando finalice el contrato”.

Añade el informe que el art. 25.1 del TRLCSP preceptúa que en los contratos del sector público podrán incluirse cualesquiera pactos, cláusulas y condiciones,

siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico y a los principios de buena administración, sobre todo por tener relación total con el objeto del contrato, no entendiéndose que la cláusula recurrida pueda limitar la concurrencia, ya que se aplica en igualdad de condiciones a todos los licitadores y encaminada al cumplimiento del principio de buena administración citado por la normativa.

Sexto.- Debemos considerar que se discute tanto la obligación de utilizar una determinada aplicación informática u otra compatible con la misma, como la necesidad de que toda la información necesaria relativa a esa herramienta esté determinada y detallada en los Pliegos.

Cabe analizar por tanto el contenido necesario del Pliegos de Prescripciones Técnicas (en adelante PPT) y si en este caso se concretaba la información detallada de la aplicación informática usada en el Ayuntamiento. Según el artículo 68 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGCAP), los PPT particulares contendrán, al menos las características que hayan de reunir los bienes o prestaciones del contrato. En cuanto a sus aspectos formales el TRLCSP (artículo 116) establece que las prescripciones técnicas, como instrumento definidor de las calidades de las prestaciones que integran el objeto del contrato, deberá efectuarse por el órgano de contratación con anterioridad a la autorización del gasto o conjuntamente con ella, siempre antes de la licitación del contrato, o de no existir esta, antes de su adjudicación.

Serán los técnicos correspondientes según la especificidad del objeto del contrato los que hayan de concretar en cada caso en los pliegos correspondientes los requisitos de todo tipo que han de tener los bienes a suministrar o prestaciones a realizar, la forma de elaboración, presentación y entrega. Esa definición ha de hacerse de conformidad con unos criterios jurídicos de determina el artículo 117

TRLCSP sin que puedan suponer vulneración de los principios de libertad de competencia e igualdad de acceso de los licitadores a la contratación pública.

En cuanto al contenido de los Pliegos, el artículo 23.1 de la Directiva 2004/18/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, suministros y de servicios, impone que las especificaciones técnicas figuren en la documentación del contrato y el artículo 38.7 prevé la posibilidad de realizar ofertas previa consulta *in situ* de la documentación que se adjunte al pliego de condiciones, en cuyo caso los plazos para recepción de ofertas se prorrogarán de forma que todos los operadores económicos afectados puedan tener conocimiento de la información necesaria para formular las ofertas.

Aclaratorio al respecto resultan el inciso final del considerando 29 y el 30 de la citada Directiva: *“(29)... Dichas especificaciones técnicas deben indicarse claramente, de modo que todos los licitadores sepan qué abarcan los requisitos establecidos por el poder adjudicador.*

(30) La información adicional sobre los contratos debe figurar, como es habitual en los Estados miembros, en el pliego de condiciones relativo a cada contrato o en cualquier otro documento equivalente.”

La traslación a nuestro ordenamiento jurídico se concreta en el artículo 118 TRLCSP y en el artículo 78 del RGLCAP. Ambos expresan que en el expediente de contratación, además de los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas, podrá existir documentación complementaria (memorias, planos, gráficos, formularios, relación de contratos a subrogar, especificaciones técnicas, etc.) que se facilitará a los empresarios que los hayan solicitado (en este mismo sentido el informe 32/02 de 23 de octubre de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado). La posibilidad de existencia de documentación complementaria se constata a lo largo de todo el articulado del TRLCSP, tal documentación complementaria tiene una especial relevancia cuando

permite al candidato poder fijar el precio de su oferta o conocer las características de la prestación del servicio en la presunción de que el candidato, y consecuentemente el contratista, aceptan el contenido de todas las cláusulas al presentar su proposición.

En el supuesto que nos ocupa, el PPT define como requisito necesario para la prestación del servicio que se pretende contratar la utilización del software utilizado por el Ayuntamiento o bien otro propio garantizando la compatibilidad con el mismo, indicándose las operaciones mínimas que se deben llevar a cabo.

Se informa que las aplicaciones informáticas en uso son las cedidas por la Comunidad de Madrid dentro del proyecto Gema para el apartado Recaudación Ejecutiva y concretamente el software instalado en el Ayuntamiento es GT.Net, sin que se disponga nada sobre información complementaria.

El acceso a una información clara y completa por parte de todos los potenciales licitadores es una exigencia del principio de transparencia. Así, el TJCE en su sentencia conocida como «Succhi di Frutta» (sentencia de 29 abril 2004. TJCE 2004\125) entendió que el principio de transparencia constituye el corolario del principio de igualdad de trato y que tiene esencialmente por objeto garantizar que no existe riesgo de favoritismo y arbitrariedad por parte de la entidad adjudicadora. Implica que todas las condiciones y modalidades del procedimiento de licitación estén formuladas de forma clara, precisa e inequívoca en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones, con el fin de que, por una parte, todos los licitadores razonablemente informados y normalmente diligentes puedan comprender su alcance exacto e interpretarlos de la misma forma y, por otra parte, la entidad adjudicadora pueda comprobar efectivamente que las ofertas presentadas por los licitadores responden a los criterios aplicables al contrato de que se trata.

Los principios jurídicos que deben informar todo tipo de licitación son los de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los

procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos, que no resultan vulnerados en este caso

En la licitación pública de un contrato mediante procedimiento abierto son los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas los que permiten a los licitadores conocer con exactitud las características concretas del objeto contractual, su dimensión económica y demás obligaciones contractuales. El acceso a los pliegos y documentación complementaria son fundamentales para tomar la decisión de participar o no en la licitación e inmediatamente, en sentido afirmativo, preparar la proposición.

Por la información adicional que se solicite sobre los Pliegos y sobre la documentación complementaria, nos dice el art. 158.1 del TRLCSP, que deberá facilitarse al menos seis días antes de la fecha límite fijada para la recepción de las ofertas. El órgano de contratación puede especificar en el pliego qué plazo de antelación a la expiración del plazo de presentación de proposiciones requiere para enviar la documentación dentro del plazo máximo. Es lo que dice exactamente el art. 38.1 de la citada Directiva 2004/18/CE.

En ese sentido debe tenerse en cuenta que, como indica en su escrito de alegaciones la UTE anteriormente mencionada, el Pliego de Prescripciones Técnicas que rige el vigente contrato del Proyecto GEMA de ICM, contempla dos obligaciones:

- Por una parte, en su “Cláusula 12a. Contenido de las Ofertas” obliga a todos los licitadores a presentar como parte integrante de la documentación técnica un “Plan de Transición de Salida”.

- A su vez, en su “Cláusula 13a. Plazo de Ejecución”, contempla el supuesto de “Transición de Salida”, donde se obliga al adjudicatario a facilitar la entrada al nuevo adjudicatario, especificando que para ello:

“Colaborará con el nuevo adjudicatario del servicio para realizar la instalación y migración del nuevo sistema.

- Deberá realizar la transferencia de conocimiento necesario, para la prestación del servicio”.

En consecuencia, el recurrente que tuvo acceso a los Pliegos por medios electrónicos a través del perfil de contratante, también pudo solicitar información adicional o complementaria sobre las características técnicas del software GT. NET que considerase necesaria para presentar su oferta.

No habiendo solicitado esa información, no puede alegarse indefinición del PPT. Por otro lado, el resto de los licitadores nada han alegado en cuanto a esa falta de información, por lo que debemos concluir que se ha respectado el principio de libre concurrencia en condiciones de igualdad.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.2 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso especial, interpuesto por don J.M.C., en nombre de CGI Coordinadora de Gestión de Ingresos, S.A., contra el Pliegos de Prescripciones Técnicas que han de regir la contratación del “Servicio de apoyo a la recaudación ejecutiva y colaboración en materia de inspección tributaria para el Ayuntamiento de Griñón”, nº de expediente CONT 12/2013.

Segundo.- Levantar la suspensión acordada por este Tribunal el 10 de septiembre de 2014.

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.

Cuarto.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.