

**Recurso 233/2024**  
**Resolución 303/2024**  
**Sección Tercera**

## **RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 26 de julio de 2024.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por las entidades **TECHHEROX S.L.U.** y **TICSMART S.L.** contra el acuerdo, de 6 de junio de 2024, de la mesa de contratación de exclusión de su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado «Implantación de una aplicación informática para la gestión integral de las enseñanzas propias de la Universidad de Málaga», (Expediente SE.13/2023PAR), convocado por la Universidad de Málaga, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

### **RESOLUCIÓN**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 20 de diciembre de 2023 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 130.000,00 euros.

A la presente licitación le es de aplicación 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). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

Mediante acuerdo, de 6 de junio de 2024, de la mesa de contratación se excluye del procedimiento de licitación la oferta de las entidades TECHHEROX S.L.U. y TICSMART S.L., que licitaron con el compromiso de constituir una unión temporal de empresas.

**SEGUNDO.** El 2 de julio de 2024, tuvo entrada en el registro de este Tribunal, a través del procedimiento de presentación electrónica de recursos y reclamaciones en materia de contratación pública, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por las entidades TECHHEROX S.L.U. y TICSMART S.L. (en adelante la UTE recurrente) contra el citado acuerdo de exclusión de su oferta.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal, de 3 de julio de 2024, se da traslado al órgano de contratación del citado escrito de recurso y se le solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido el 5 de julio de 2024.

Posteriormente, el día 8 de julio de 2024, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, habiéndose recibido las presentadas por la empresa CIBERNOS CONSULTING S.A.U. (en adelante la entidad interesada).

Por último, el 12 de julio de 2024 este Tribunal mediante Resolución MC. 80/2024 adopta la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación solicitado por la UTE recurrente.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO. Competencia.**

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

En concreto, el acto impugnado ha sido dictado por el órgano competente de la Universidad de Málaga, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial en materia de contratación interpuesto del Convenio, a tales efectos, formalizado entre la entonces Consejería de Hacienda y Financiación Europea y la Universidad de Málaga, el 19 de julio de 2022, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11.2 del citado Decreto autonómico.

### **SEGUNDO. Legitimación.**

Ostenta legitimación la entidad ahora recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora, cuya oferta ha sido excluida del procedimiento de licitación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

### **TERCERO. Acto recurrible.**

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la exclusión de la oferta de la UTE ahora recurrente en un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1 y 2.b) de la LCSP.

### **CUARTO. Plazo de interposición.**

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación contenida en el procedimiento de recurso, el acuerdo de exclusión de la oferta de la entidad ahora recurrente fue notificado el 12 de junio de 2024 a la UTE ahora recurrente, por lo que el recurso presentado el 2 de julio de 2024 en el registro de este Tribunal se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1.c) y g) de la LCSP.



**QUINTO. Fondo del recurso. Actuaciones realizadas en el seno del procedimiento de licitación que culminaron con la exclusión de la oferta de la UTE recurrente.**

El pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), en cuanto a la solvencia técnica o profesional exigida, señala en el apartado 13.1 de su cuadro resumen en lo que aquí concierne lo siguiente:

*«X **Relación de los servicios o trabajos ejecutados de naturaleza análoga a la del objeto del contrato en el curso de los cinco últimos años**, que incluya importe, fechas y el destinatario, público o privado, de los mismos. Los servicios o trabajos efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por este o, a falta de este certificado, mediante una declaración responsable del empresario. En su caso, estos certificados serán comunicados directamente al órgano de contratación por la autoridad competente.*

*Quedará acreditada la solvencia técnica cuando el importe anual acumulado en el año de mayor ejecución sea igual o superior al 70% del valor estimado del contrato, o de su anualidad media, si esta es inferior al valor estimado del contrato.*

**Importe mínimo a acreditar = [(Valor estimado del contrato/18) x 12] \*0,70 (Plazo ejecución superior a un año)**  
**[(130.000,00 euros, IVA EXCLUIDO/18) X 12]\*0,70 = 60.666,67 euros**

*X Experiencia en el sector. Justificación documental de, al menos, **10 años** de experiencia en el desarrollo de aplicaciones para Enseñanzas Propias y Permanentes de, al menos, **2 universidades públicas españolas**. Se acreditará mediante la presentación de los certificados correspondientes emitidos por las universidades a las que se haya prestado el servicio.».* (el énfasis no es nuestro)

Por su parte, la mesa de contratación en sesión celebrada el 2 de mayo de 2024, según consta en acta al efecto, una vez abiertos los sobres A de documentación previa y administrativa, acuerda en lo que aquí interesa:

*«Requerir a las empresas que a continuación se indican, a fin de que procedan a subsanar los defectos que se citan respecto a la documentación presentada, y ello al amparo de lo establecido en el artículo 27 del Real Decreto 817/2009 de 8 de mayo, y el Pliego de Cláusulas Administrativas por el que se rige el Procedimiento:*

*(...)*

*TECHHEROX S.L.*

*Deberá acreditar la experiencia en el sector. Justificación documental de, al menos, 10 años de experiencia en el desarrollo de aplicaciones para Enseñanzas Propias y Permanentes de, al menos, 2 universidades públicas españolas. Se acreditará mediante la presentación de los certificados correspondientes emitidos por las universidades a las que se haya prestado el servicio, según epígrafe 13 del Cuadro Resumen.».*

Una vez requerida la citada documentación y aportada esta por la UTE ahora recurrente, la mesa de contratación en sesión celebrada el 6 de junio de 2024, según consta en acta al efecto, una vez abiertos los sobres de subsanación excluye entre otras la oferta de TECHHEROX S.L. por los siguientes motivos:

*«Los certificados presentados corresponden a desarrollo de software para concienciación en ciberseguridad, que no es software equivalente al solicitado.*

*La relación de desarrollo de software presentada en el documento de solvencia y experiencia en el sector no está contrastada, ni corresponde a universidades, ni alcanza los mínimos de importe anual acumulado».*



Acto seguido, figura en la documentación del expediente de contratación, un documento denominado «Comunicación de admisión o exclusión definitiva», en el que se reproducen los motivos de exclusión citados y se contiene un enlace cuyo tenor es «Información adicional en las comunicaciones de admisión y exclusión», al que este Órgano no puede acceder, pero que según se indica en el recurso se refiere a la citada acta de la mesa de contratación de 6 de junio de 2024.

## **SEXTO. Fondo del recurso. Alegaciones de las partes.**

### 1. Alegaciones de la UTE recurrente.

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta. Al respecto, la UTE recurrente interpone el presente recurso contra el acuerdo, de 6 de junio de 2024, de la mesa de contratación de exclusión de su oferta del procedimiento de licitación del contrato citado en el encabezamiento, solicitando a este Tribunal con estimación del mismo:

*«1.- Que declare contraria a Derecho y anule el acuerdo de la Mesa de Contratación adoptado en su sesión de 06 de junio de 2024, por la que se excluye a esta licitadora del procedimiento de contratación.*

*2.- Que disponga la retroacción del procedimiento al momento de calificación de la documentación administrativa aportada por las empresas licitadoras.*

*3.- Se vuelvan a valorar los certificados aportados por esta licitadora, al objeto de verificar que queda acreditada la realización de servicios de desarrollo de aplicaciones para Enseñanzas Propias y Permanente en, al menos, dos universidades públicas españolas, tal y como exige el criterio de solvencia técnica exigido, en la interpretación indicada en este escrito.*

*4.- Que igualmente se verifique, a través de la relación de trabajos aportada (DECLARACIÓN RESPONSABLE - Experiencia en el sector), que ésta licitadora tiene amplia experiencia de al menos diez años en la realización de trabajos de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato, tal y como exige el criterio de solvencia técnica exigido, en la interpretación indicada en este escrito.*

*5.- Que, si así lo considera, se vuelva a formular requerimiento de subsanación en relación con la acreditación de la experiencia que igualmente se considere, indicando en dicho requerimiento de forma clara e inequívoca los documentos que solicita para su aportación inmediata o, en su caso, se otorgue validez a la declaración responsable aportada en el procedimiento y requiera, en el supuesto de resultar adjudicatario, la acreditación de la experiencia exigida.».*

En primer lugar, la recurrente afirma que el segundo de los requisitos exigidos como solvencia técnica o profesional, esto es, «X Experiencia en el sector. Justificación documental de, al menos, **10 años** de experiencia en el desarrollo de aplicaciones para Enseñanzas Propias y Permanentes de, al menos, **2 universidades públicas españolas**. Se acreditará mediante la presentación de los certificados correspondientes emitidos por las universidades a las que se haya prestado el servicio» (el énfasis no es nuestro), ha de interpretarse en el sentido de entender que se requiere el cumplimiento de dos requisitos independientes: «1.- Que se tenga 10 años de experiencia en el desarrollo de aplicaciones y plataformas para enseñanzas y 2.- Que se tenga experiencia en el desarrollo de este tipo de aplicaciones en al menos 2 universidades», dado que a su juicio no sería en absoluto lógico que se pretenda exigir la acreditación de la experiencia exclusivamente con contratos con universidades públicas (mínimo dos contratos con universidades para los diez años de experiencia que a su vez se exigen).



En este sentido, señala que no debe considerarse objeto de este recurso el requisito de solvencia exigido en el PCAP, puesto que éste pudo ser recurrido por ella con carácter previo a la presentación de la proposición, sino que es objeto del recurso la interpretación de dicho requisito de solvencia pretendiendo exigirse, no que se tengan dos contratos con universidades públicas, sino que se acredite hasta diez años de experiencia exclusivamente con universidades públicas.

Acto seguido, la recurrente con cita en parte o en su totalidad de los artículos 90 y 140 de la LCSP, del principio de proporcionalidad y de determinadas resoluciones de algunos de los órganos de revisión de decisiones en materia contractual, viene a afirmar en síntesis que es claro que los requisitos de solvencia establecidos por el órgano de contratación no pueden suponer una restricción indebida o desproporcionada de los principios de libre competencia e igualdad entre licitadoras, con un impacto potencialmente negativo en la eficiente utilización de los fondos públicos en un marco de estabilidad presupuestaria y control del gasto; asimismo indica que se ha de incidir en el absurdo de exigir una experiencia tan desorbitada (10 años), perdiendo de vista que la tecnología utilizada con esa antigüedad en nada tiene que ver con la actualmente utilizada en el desarrollo de las plataformas objeto del contrato, por lo que poco o nada aportan a la garantía del buen éxito de la prestación del servicio. Por último, concluye la recurrente afirmando que su exclusión en esta fase previa del procedimiento se opone a lo establecido en la normativa sobre contratación administrativa.

En segundo lugar, en relación con la primera causa de exclusión, esto es «*Los certificados presentados corresponden a desarrollo de software para concienciación en ciberseguridad, que no es software equivalente al solicitado*», indica que se ha de negar dicha afirmación, pues basta dar una lectura completa a algunos de los certificados aportados, para desmentir tal afirmación, citando y reproduciendo en parte o en su totalidad -según señala a modo de ejemplo-, hasta cinco certificados (cuatro de fecha de 22 de mayo de 2024 y uno de 23 de mayo de 2024), concluyendo que dichos certificados acreditan de forma clara e inequívoca que se ha prestado a más de dos universidades públicas españolas el servicio de desarrollo de aplicaciones para enseñanzas propias y permanentes, tal y como se indica en la cláusula 13.1 del citado PCAP. Concluye la UTE recurrente señalando que la interpretación de que el requisito de solvencia exige que toda, absolutamente toda la experiencia, sea de contratos con la universidad pública española, vulnera los principios de libre concurrencia e igualdad y no discriminación.

En tercer lugar, denuncia la UTE recurrente que la mesa de contratación recoja como motivo de exclusión el que «*la relación de desarrollo de software presentada en el documento de solvencia y experiencia en el sector no está contrastada*», sin hacer constar en el requerimiento de subsanación que le efectuó expresamente que se aporten «*(...) los certificados correspondientes emitidos por las universidades a las que se haya prestado el servicio*», que es lo que efectivamente se ha aportado. En este sentido, señala que, si se hubiese requerido que se aportasen otros certificados acreditativos de servicios similares, que ya se incluyen en las declaraciones responsables de “experiencia en el sector” referidas a las dos empresas que constituyen la UTE y que fueron presentados en el mismo trámite de subsanación, pues se habrían aportado.

Pero no habiéndose requerido certificados de otra experiencia distinta de la prestada en “universidades públicas españolas” no puede considerarse justa su exclusión por no haber aportado dichos certificados, puesto que dicha documentación bien puede requerirse cuando, finalizado el procedimiento, hubiese resultado adjudicataria del mismo.

Por último, afirma la UTE recurrente lo siguiente: «*Sorprende por otra parte como a la empresa (...) [que ha formulado alegaciones al recurso], sí que se le requiere la acreditación de “experiencia en la tecnología, mediante justificación documental de las aplicaciones desarrolladas en la tecnología (PHP, Linux)” y que además se le de por*



*acreditada dicha experiencia mediante la aportación de contratos o adjudicaciones, pero no de certificados de buena ejecución que es lo que realmente garantiza que se han ejecutado correctamente los contratos adjudicados, y en ocasiones referidos a trabajos de mantenimiento o de pequeños desarrollos y no en el despliegue de plataformas mediante el uso de las tecnologías exigidas. Por tanto, hemos de reiterar, con toda contundencia, que únicamente se le ha requerido a esta licitadora los certificados correspondientes a los trabajos prestados a Universidades, en ningún momento se ha requerido subsanación sobre cualquier otra documentación acreditativa de los servicios prestados a otras entidades públicas o privadas que la Mesa de Contratación considerase oportuna que se aportase por esta licitadora, por lo que la exclusión acordada por la falta de documentación que no se ha requerido expresamente es injusta y discriminatoria.».*

## 2. Alegaciones del órgano de contratación.

En primer lugar, respecto a la denuncia relativa al segundo de los requisitos exigidos como solvencia técnica o profesional en el apartado 13.1 del cuadro resumen del PCAP, esto es «*X Experiencia en el sector. Justificación documental de, al menos, 10 años de experiencia en el desarrollo de aplicaciones para Enseñanzas Propias y Permanentes de, al menos, 2 universidades públicas españolas. Se acreditará mediante la presentación de los certificados correspondientes emitidos por las universidades a las que se haya prestado el servicio*», afirma el órgano de contratación en el informe al recurso que la recurrente interpreta erróneamente la información recogida en el citado apartado, ya que no se pueden considerar como dos requisitos independientes la experiencia de 10 años en el desarrollo del software requerido y que esta experiencia haya sido desarrollada en dos universidades públicas españolas; esta interpretación equivocada se pone de manifiesto en los certificados por la UTE recurrente puesto que en ellos, o se incluyen trabajos realizados a entidades que no son universidades públicas (por ejemplo, “AENA”, “Universidad Max-Planck-Institut fuer ausl. oeffent. Techt und Voelkerrec”, que no es una universidad pública, sino un instituto universitario) o, en otros casos, se incluyen trabajos realizados a universidades públicas que no son análogos al objeto del contrato.

En segundo lugar, en relación con la denuncia sobre la primera causa de exclusión, esto es, «*Los certificados presentados corresponden a desarrollo de software para concienciación en ciberseguridad, que no es software equivalente al solicitado*», señala el informe al recurso que los certificados presentados fueron siete en los que se observó lo siguiente:

*a) Hay un trabajo de “Gestión de Congresos”, por un importe de 7.245 euros, que no se relaciona en absoluto con una gestión de enseñanzas propias de una Universidad.*

*b) Una “plataforma de desarrollo de aplicaciones” que tampoco se relaciona con el trabajo solicitado en el pliego y por un importe de 16.538 euros.*

*c) Cinco desarrollos por un importe total de 48.178 euros, con el montante principal en la Universidad de Sevilla (40.076 euros). Se da la circunstancia de que se trata de un proyecto de financiación europea en el que también participa la Universidad de Málaga y que lidera la Universidad de Sevilla (de ahí que la cantidad principal sea la de USE). El proyecto corresponde a la licitación 22/65641 publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 29-12-2022 cuyo objeto es “Servicio de desarrollo de una plataforma en entorno Web para la ejecución de campañas automáticas de concienciación en Seguridad de la Información en universidades y adecuación de materiales básicos de formación. Desarrollo de materiales de formación y concienciación originales.” Este proyecto, como es evidente en su denominación y porque lo conocemos por participar en él, no es un proyecto de desarrollo de plataforma para gestión de Enseñanzas Propias, aunque la empresa recurrente así quiera hacerlo ver, por lo que, en consecuencia, no puede ser tenido en cuenta para justificar el cumplimiento de las cláusulas que se han requerido».*



Asimismo, indica el informe al recurso que la UTE ahora recurrente aporta una relación de más de 300 servicios o trabajos realizados (cuyo inicio se reproduce en el informe al recurso), sobre los que el órgano de contratación afirma lo siguiente:

*«Curiosamente TODOS los trabajos (más de 300) tienen exactamente el mismo objeto (Servicios desarrollo de aplicaciones para Enseñanzas Propias y Permanente a pesar de que el objeto social de las empresas a las que les realizaron el trabajo no tuviera nada que ver con Enseñanzas Propias y Formación Permanente) y la mayoría con cantidades que difícilmente pueden corresponderse con trabajos de la envergadura requerida. No se aclara en ningún momento de qué tipo de trabajo se trata.*

*Pero lo que más llamó la atención de esta Comisión fue la aparición de esta línea:*

01/01/2023 - 21/11/2023	2.235,65 €	Servicios desarrollo de aplicaciones para Enseñanzas Propias y Permanente	UNIVERSIDAD DE MÁLAGA	TechHeroX
----------------------------	------------	---	-----------------------	-----------

*Que corresponde a nuestra Universidad y que la incluye con el mismo objeto “Servicio desarrollo de aplicaciones para Enseñanzas Propias y Permanente” por un importe de 2.235,65€ que no se corresponde con el objeto especificado, ya que se trata, de nuevo, del mismo servicio de desarrollo de materiales de concienciación en seguridad. La Universidad de Málaga no ha contratado ningún software relacionado con la gestión de Enseñanzas Propias con esta empresa».*

En tercer lugar, con relación a la denuncia de la UTE recurrente relativa a que la mesa de contratación recoja como motivo de exclusión el que «*la relación de desarrollo de software presentada en el documento de solvencia y experiencia en el sector no está contrastada*», indica el informe al recurso que se reiteran básicamente los mismos argumentos que en la anterior, insistiendo en que esos trabajos corresponden a la generación de materiales docentes de concienciación en materia de ciberseguridad.

Asimismo, en cuanto a la denuncia de que a determinada empresa (la ahora interesada) se le ha requerido la acreditación de «*experiencia en la tecnología, mediante justificación documental de las aplicaciones desarrolladas en la tecnología (PHP, Linux)*» y que, además se le haya dado por acreditada dicha experiencia, mediante la aportación de contratos o adjudicaciones, indica el informe al recurso que no se le solicitó a la UTE recurrente esta subsanación porque esta documentación fue aportada “*motu proprio*” por ella en el sobre A y dadas por válidas. En este sentido, afirma el informe al recurso que en ningún caso la exclusión se ha debido a la falta de subsanación en este término ya que el hecho de no haberlo solicitado se debe a las causas antes expuestas.

### 3. Alegaciones de la entidad interesada.

La entidad interesada se opone a la pretensión de la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que, constando en las actuaciones del presente procedimiento, aquí se dan por reproducidos. En concreto, viene a afirmar lo siguiente:

*«Todos los trabajos que hemos presentado como solvencia técnica han sido prestados con total conformidad de los clientes. Si nos solicitaran justificación, se podrían incluir las correspondientes facturas emitidas y cobradas.*

*Los certificados presentados por las empresas (...) (en compromiso de UTE) [ahora recurrente], no corresponden a plataformas de gestión académicas, como se exige en el pliego de esta licitación. El objeto de la licitación es desarrollar una APLICACIÓN INFORMÁTICA PARA LA GESTIÓN INTEGRAL DE LAS ENSEÑANZAS PROPIAS, incluyendo el ciclo de vida completo de una titulación Propia de una Universidad, teniendo integración y funcionalidades propias de un Centro de Formación Permanente, y no se trata de una plataforma web para la ejecución de campañas*



*automáticas de concienciación en Seguridad de la Información en universidades y adecuación de materiales básicos de formación, como se deduce de los certificados presentados por dichas empresas.*

*Los certificados que han presentado versan sobre el programa Plan UniDigital (se adjunta ficha del plan como Anexo 1) que consiste en el desarrollo de una plataforma Web para la ejecución de campañas automáticas de concienciación en Seguridad de la Información en universidades. Dicha plataforma consta de dos módulos principales: campañas automáticas y portal de contenidos para concienciación del usuario en el que participan varias universidades de las que presentan certificados. Concretamente, para la Universidad de Sevilla solo han sido adjudicatarios del lote 2 del expediente 22/65641, que se corresponde con la elaboración de materiales de formación y concienciación originales, tal y como se recoge en la página 6 del documento de adjudicación (se adjunta DOC\_CAN\_ADJ2023-594033 como Anexo 2).*

*Estos trabajos no son similares al objeto del expediente de la UMA. Concretamente, según se indica en el ANEXO IV. MATERIALES FORMATIVOS (LOTE 2) del Pliego de Preinscripciones Técnicas (adjuntamos el PPT del expediente mencionado anteriormente como Anexo 3), los trabajos consisten en desarrollar:*

- Un curso interactivo básico de 1 hora con prueba final: conceptos básicos de ciberseguridad, política, normativas y procedimientos de seguridad, riesgos, protección de la información corporativa, uso del correo y navegación segura.*
- Curso interactivo básico de 1 hora con prueba final: identidad digital, protección del puesto de trabajo, reglas de "mínima funcionalidad" y "seguridad por defecto", uso de soportes externos, gestión de la información, copias de seguridad, etc.*
- Elaboración de diez videos de 2 ó 3 minutos para asociar a cualquiera de las campañas.*

*Como se puede apreciar, estos trabajos, entendemos que se refieren al Plan UniDigital, como se deduce del escrito de alegación presentado, son similares al ejemplo adjuntado de la Universidad de Sevilla y, no se corresponden con un desarrollo de una aplicación para un Centro de Formación Permanente en el que se exigen distintos módulos relacionados, con matrículas, preinscripciones, solicitud de cursos, alumnos, profesores, certificados, seguimiento de los cursos, etc. El objeto de la licitación es desarrollar una aplicación, no realizar cursos y videos para una plataforma».*

## **SÉPTIMO. Consideraciones del Tribunal.**

Previa. Delimitación de la controversia.

Planteados los términos del debate, a la vista de las alegaciones expuestas por las partes en el anterior fundamento de derecho, la controversia que suscita el presente recurso se centra en discernir, si la oferta presentada por la UTE recurrente incumple la solvencia técnica o profesional exigida en el apartado 13.1 del cuadro resumen del PCAP, tal como se concluye por parte de la mesa de contratación, en cuyo caso la decisión de exclusión de la oferta es ajustada a derecho o si, por el contrario, aquella cumple los requisitos establecidos en el citado, en tal caso la decisión de la mesa sería errónea.

Primera. Sobre el segundo de los requisitos exigidos como solvencia técnica o profesional en el apartado 13.1 del cuadro resumen del PCAP.

El tenor del segundo de los requisitos exigidos como solvencia técnica o profesional en el apartado 13.1 del cuadro resumen del PCAP es el siguiente: «*Experiencia en el sector. Justificación documental de, al menos, 10 años de experiencia en el desarrollo de aplicaciones para Enseñanzas Propias y Permanentes de, al menos, 2*



**universidades públicas españolas.** Se acreditará mediante la presentación de los certificados correspondientes emitidos por las universidades a las que se haya prestado el servicio» (el énfasis no es nuestro).

Al respecto, la UTE recurrente señala que dicha exigencia ha de interpretarse en el sentido de entender que se requiere el cumplimiento de dos requisitos independientes: «1.- Que se tenga 10 años de experiencia en el desarrollo de aplicaciones y plataformas para enseñanzas y 2.- Que se tenga experiencia en el desarrollo de este tipo de aplicaciones en al menos 2 universidades», dado que a su juicio no sería en absoluto lógico que se pretenda exigir la acreditación de la experiencia exclusivamente con contratos con universidades públicas (mínimo dos contratos con universidades para los diez años de experiencia que a su vez se exigen).

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso indica que no se pueden considerar como dos requisitos independientes la experiencia de 10 años en el desarrollo del software requerido y que esta experiencia haya sido desarrollada en dos universidades públicas españolas; esta interpretación equivocada se pone de manifiesto en los certificados aportados por la UTE recurrente puesto que en ellos, o se incluyen trabajos realizados a entidades que no son universidades públicas (por ejemplo, "AENA", "Universidad Max-Planck-Institut fuer ausl. oeffent. Techt und Voelkerrec", que no es una universidad pública, sino un instituto universitario) o, en otros casos, se incluyen trabajos realizados a universidades públicas que no son análogos al objeto del contrato.

Pues bien, el contenido del segundo de los requisitos exigidos como solvencia técnica o profesional en el apartado 13.1 del cuadro resumen del PCAP es claro en la necesidad de justificar documentalmente, al menos, 10 años de experiencia en el desarrollo de aplicaciones para enseñanzas propias y permanentes en, al menos, 2 universidades públicas españolas.

En este sentido, y dado que se estima que dicho apartado 13.1 del cuadro resumen del PCAP puede ser interpretado en sus propios términos, interesa destacar que la doctrina jurisprudencial más general ha señalado que las normas o reglas de interpretación de los contratos contenidas en los artículos 1281 a 1289 del Código Civil, constituyen un conjunto o cuerpo subordinado y complementario entre sí, de las cuales tiene rango preferencial, y prioritario, la correspondiente al párrafo primero del artículo 1281 del Código Civil. De tal manera, que, si la claridad de los términos de un contrato no deja dudas sobre la intención de las partes, no cabe la posibilidad de que entren en juego las restantes reglas de los artículos siguientes, que vienen a funcionar con carácter subsidiario, respecto a la que preconiza la interpretación literal. En suma, es criterio consolidado por los órganos de revisión de decisiones en materia contractual el que establece la obligación de adecuar las ofertas presentadas a lo establecido en los pliegos, siendo la consecuencia necesaria de este incumplimiento la exclusión de la oferta u ofertas presentadas que no observen las especificaciones establecidas por el órgano de contratación en aquellos.

Al respecto, como viene expresando la ya reiterada doctrina de este Tribunal (v.g. Resolución 377/2019, de 7 de noviembre, 496/2021, de 25 de noviembre y 125/2024, de 27 de marzo, entre otras muchas), los pliegos que rigen el contrato son "lex inter partes" o "lex contractus" y vinculan a las licitadoras que concurren al procedimiento aceptando incondicionalmente sus cláusulas. De tal forma que, en el presente recurso, si la UTE recurrente consideró en su momento que los requerimientos del segundo de los requisitos exigidos como solvencia técnica o profesional en el apartado 13.1 del cuadro resumen del PCAP, podrían suponer una restricción indebida o desproporcionada de los principios de libre competencia e igualdad entre licitadoras, con un impacto potencialmente negativo en la eficiente utilización de los fondos públicos en un marco de estabilidad presupuestaria y control del gasto, pudo haber impugnado su contenido, pero concluido el plazo para ello si no hizo uso de tal posibilidad los pliegos se convierten en documentos firmes y definitivos que obligan a las partes con todo su contenido, hasta el punto de predicar con respecto a ellos que están en posesión de la fuerza de la



ley. En caso contrario, se estaría poniendo en riesgo el principio de igualdad que debe regir entre las entidades participantes y candidatas de todo procedimiento de licitación.

En tal sentido, entender en estos momentos del procedimiento de licitación, como sostiene la UTE recurrente, que el segundo de los requisitos exigidos como solvencia técnica o profesional en el apartado 13.1 del cuadro resumen del PCAP, ha de interpretarse en el sentido de que se requiere el cumplimiento de dos requisitos independientes, por un lado, que se tenga 10 años de experiencia en el desarrollo de aplicaciones y plataformas para enseñanzas y, por otro lado, que dicha experiencia se posea en al menos 2 universidades públicas o privadas, llevaría a una interpretación del pliego en contra de su contenido natural e implicaría una vulneración del principio de seguridad jurídica y una ruptura del principio de igualdad de trato para aquellas licitadoras que han respetado y cumplido el contenido del pliego. En esta línea se ha pronunciado este Tribunal, entre otras muchas, en su Resolución 214/2018, de 13 de julio, al disponer que *«En definitiva, el principio de igualdad de trato supone que las licitadoras deben poder conocer con claridad los requisitos y trámites procedimentales que resultan aplicables y la imposibilidad de modificar a favor de una licitadora los requisitos exigidos para todas ellas»*.

En conclusión, la redacción de los pliegos en el extremo que se analiza era clara y meridiana, sin que proceda la interpretación forzada que pretende la UTE recurrente que, en su caso, hubo de impugnar en el momento procedimental oportuno los pliegos, y no habiéndolo hecho, han devenido firmes y consentidos.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el primero de los motivos del recurso.

Segunda. Sobre la primera causa de exclusión de la oferta de la UTE recurrente.

Como se ha expuesto, el tenor de la primera causa de exclusión por la mesa de contratación de la oferta de la UTE recurrente es el siguiente: *«Los certificados presentados corresponden a desarrollo de software para concienciación en ciberseguridad, que no es software equivalente al solicitado»*.

Al respecto, afirma la recurrente que basta dar una lectura completa a algunos de los certificados aportados, para desmentir tal afirmación, citando y reproduciendo en parte o en su totalidad -según señala a modo de ejemplo-, hasta cinco certificados (cuatro de fecha de 22 de mayo de 2024 y uno de 23 de mayo de 2024), concluyendo que dichos certificados acreditan de forma clara e inequívoca que se ha prestado a más de dos universidades públicas españolas el servicio de desarrollo de aplicaciones para enseñanzas propias y permanentes.

Por su parte, el órgano de contratación señala en el informe al recurso que los certificados presentados fueron siete en los que se observó, en los términos reproducidos en el fundamento anterior al que nos remitimos, que hay un trabajo de “Gestión de Congresos”, por un importe de 7.245 euros, que no se relaciona en absoluto con una gestión de enseñanzas propias de una universidad; otro trabajo denominado “plataforma de desarrollo de aplicaciones” que tampoco se relaciona con el solicitado en el pliego y por un importe de 16.538 euros; y cinco desarrollos por un importe total de 48.178 euros, con el montante principal en la Universidad de Sevilla (40.076 euros), en el que también participa la Universidad de Málaga cuyo objeto es “Servicio de desarrollo de una plataforma en entorno Web para la ejecución de campañas automáticas de concienciación en Seguridad de la Información en universidades y adecuación de materiales básicos de formación. Desarrollo de materiales de formación y concienciación originales”, que no es un proyecto de desarrollo de plataforma para gestión de enseñanzas propias, aunque la empresa recurrente así quiera hacerlo ver, por lo que, en consecuencia, no puede ser tenido en cuenta para justificar el cumplimiento de las cláusulas que se han requerido.



Por último, la entidad interesada en su escrito de alegaciones al recurso viene a indicar en esencia que los certificados presentados por la UTE recurrente no corresponden a plataformas de gestión académicas, como se exige en el pliego de esta licitación.

Pues bien, como se ha expuesto, la mesa de contratación en sesión celebrada el 2 de mayo de 2024, según consta en acta al efecto, una vez abiertos los sobres A de documentación previa y administrativa, acuerda en lo que aquí interesa:

*«Requerir a las empresas que a continuación se indican, a fin de que procedan a subsanar los defectos que se citan respecto a la documentación presentada, y ello al amparo de lo establecido en el artículo 27 del Real Decreto 817/2009 de 8 de mayo, y el Pliego de Cláusulas Administrativas por el que se rige el Procedimiento:*

*(...)*

*TECHHEROX S.L.*

*Deberá acreditar la experiencia en el sector. Justificación documental de, al menos, 10 años de experiencia en el desarrollo de aplicaciones para Enseñanzas Propias y Permanentes de, al menos, 2 universidades públicas españolas. Se acreditará mediante la presentación de los certificados correspondientes emitidos por las universidades a las que se haya prestado el servicio, según epígrafe 13 del Cuadro Resumen».*

Dicho requerimiento que en esencia coincide con el contenido del segundo de los requisitos exigidos como solvencia técnica o profesional en el apartado 13.1 del cuadro resumen del PCAP, en lo que aquí concierne, requiere que la experiencia se acredite mediante la presentación de los certificados correspondientes emitidos por las universidades a las que se haya prestado el servicio. En este sentido, una vez requerida la citada documentación, ésta es aportada por la UTE ahora recurrente figurando en la misma como afirma el órgano de contratación en el informe al recurso siete certificados de trabajos realizados (páginas 945 a 951 del expediente remitido).

Al respecto, como indica el informe al recurso, de los siete certificados de servicios desarrollados, en uno de ellos se prestan servicios de desarrollo de una plataforma de gestión de los congresos y eventos en la Universidad de Sevilla, que no se relaciona con una gestión de enseñanzas propias y permanentes de una universidad. En otro de los certificados se prestan servicios de una plataforma de desarrollo de aplicaciones para la Universidad de la Laguna, que tampoco se relaciona con el trabajo solicitado en el pliego. Los cinco certificados restantes acreditan la realización del “servicio de los trabajos del desarrollo de materiales de formación y concienciación originales” para las Universidades de Cádiz, Sevilla, Pablo de Olavide, Politécnica de Madrid y Autónoma de Madrid, que tal y como afirma el órgano de contratación en su informe al recurso no se corresponden con un proyecto asimilable a los trabajos para el desarrollo de aplicaciones para enseñanzas propias y permanentes, objeto de la licitación que se examina.

En definitiva, no se acredita por la UTE recurrente que los certificados de servicios desarrollados que ha aportado sean de naturaleza análoga a los del objeto del contrato.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el segundo de los motivos del recurso.

Tercera. Sobre los requerimientos efectuados en el trámite se subsanación del sobre A.

En primer lugar, denuncia la UTE recurrente que la mesa de contratación recoja como motivo de exclusión que *«la relación de desarrollo de software presentada en el documento de solvencia y experiencia en el sector no está contrastada»*, sin hacer constar en el requerimiento de subsanación que le efectuó expresamente que se aporten *«(...) los certificados correspondientes emitidos por las universidades a las que se haya prestado el servicio»*, que es



lo que efectivamente se ha aportado. En este sentido, señala que si se hubiese requerido que se aportasen otros certificados acreditativos de servicios similares, que ya se incluyen en las declaraciones responsables de “experiencia en el sector” referidas a las dos empresas que constituyen la UTE y que fueron presentados en el mismo trámite de subsanación, pues se habrían aportado. Pero no habiéndose requerido certificados de otra experiencia distinta de la prestada en “universidades públicas españolas” no puede considerarse justa su exclusión por no haber aportado dichos certificados, puesto que dicha documentación bien puede requerirse cuando, finalizado el procedimiento, hubiese resultado adjudicataria del mismo.

Al respecto, la UTE recurrente vuelve a esgrimir argumentos ya puestos de manifiesto en los dos motivos anteriores que han sido analizados y desestimados. En este sentido, de nuevo denuncia que no se le ha requerido que aporte certificación de otra experiencia distinta de la prestada en universidades públicas españolas, cuestión que como se ha expuesto ya ha quedado resuelta anteriormente, dado que, por mor de lo exigido en los pliegos, actos firmes y consentidos para todas las partes, para justificar al menos diez años de experiencia en el desarrollo de aplicaciones para enseñanzas propias y permanentes, solo es posible acreditarla en trabajos desarrollados para al menos dos universidades públicas españolas.

En segundo lugar, denuncia la UTE recurrente un trato discriminatorio por parte de la mesa de contratación respecto a la entidad ahora interesada. En este sentido, señala por un lado que a dicha entidad interesada se le requiere que acredite “experiencia en la tecnología, mediante justificación documental de las aplicaciones desarrolladas en la tecnología (PHP, Linux)” y, por otro lado, que se le dé por acreditada dicha experiencia mediante la aportación de contratos o adjudicaciones, pero no de certificados de buena ejecución que es lo que realmente garantiza la correcta ejecución del contrato, y en ocasiones referidos a trabajos de mantenimiento o de pequeños desarrollos y no en el despliegue de plataformas mediante el uso de las tecnologías exigidas, concluyendo la UTE recurrente que solo a ella se la ha solicitado los certificados correspondientes a los trabajos prestados a Universidades.

En este sentido, figura en la documentación contenida en el expediente de contratación que la mesa de contratación en sesión celebrada el 2 de mayo de 2024, según consta en acta al efecto, una vez abiertos los sobres A de documentación previa y administrativa, al igual que a la UTE recurrente, a la entidad interesada se le solicita en el trámite de subsanación lo siguiente:

*«Requerir a las empresas que a continuación se indican, a fin de que procedan a subsanar los defectos que se citan respecto a la documentación presentada, y ello al amparo de lo establecido en el artículo 27 del Real Decreto 817/2009 de 8 de mayo, y el Pliego de Cláusulas Administrativas por el que se rige el Procedimiento:*

*(...)*

*CIBERNOS CONSULTING*

*Deberá acreditar la experiencia en el sector. Justificación documental de, al menos, 10 años de experiencia en el desarrollo de aplicaciones para Enseñanzas Propias y Permanentes de, al menos, 2 universidades públicas españolas. Se acreditará mediante la presentación de los certificados correspondientes emitidos por las universidades a las que se haya prestado el servicio, según epígrafe 13 del Cuadro Resumen.*

*Igualmente, deberá acreditar “experiencia en la tecnología. Justificación documental de las aplicaciones desarrolladas en la tecnología (PHP, Linux) solicitada en el pliego”, según epígrafe 14 del Cuadro Resumen.».*

Como se ha reproducido, a la entidad interesada además de solicitarle la mesa de contratación en el trámite de subsanación del sobre A la misma documentación que a la UTE recurrente, le requiere que acredite experiencia en la tecnología (PHP, Linux), dado que dicha entidad interesada no la presentó en su sobre A, lo que sí hizo la



UTE recurrente, sin que dicha actuación de la mesa de contratación pueda ser tildada en modo alguno de discriminatoria como se denuncia en el recurso.

Asimismo, sobre la afirmación de la UTE recurrente de que los certificados exigidos en el segundo de los requisitos previstos en el apartado 13.1 del cuadro resumen del PCAP podrían haberse requerido cuando, finalizado el procedimiento, hubiese resultado adjudicatario del mismo. Sobre ello, dicha pretensión de acreditar la solvencia técnica o profesional después de la adjudicación del contrato no es posible admitirla. En efecto, por mor de lo establecido en el artículo 150.2 de la LCSP la presentación de la documentación acreditativa, entre otras, de la solvencia técnica o profesional ha de ser anterior a la adjudicación del contrato por el órgano de contratación. En el mismo sentido se expresa la cláusula 10.3 del PCAP. En concreto la cláusula 10.3.1.2 -documentación administrativa- del citado PCAP afirma, expresamente, en el primer inciso de su primer párrafo que *«Las personas licitadoras deberán aportar, cuando les sea requerido por el órgano de contratación, con carácter previo a la adjudicación o en cualquier momento del procedimiento, tal como ha quedado establecido en el apartado 10.3.1.1., los documentos que acrediten su capacidad y solvencia, separados en dos carpetas, Carpeta 1 (Documentación Administrativa) y Carpeta 2 (Documentos que acreditan la solvencia económica, financiera y técnica o profesional)»*.

En definitiva, no hay nada que pueda objetarse a la actuación de la mesa de contratación en cuanto al momento procedimental en el que solicita a las entidades licitadoras que acrediten la solvencia técnica o profesional exigida.

Por último, con respecto a la denuncia de la UTE recurrente sobre que se le dé a la entidad interesada por acreditada la experiencia mediante aportación de contratos o adjudicaciones, pero no de certificados de buena ejecución que es lo que realmente garantiza la correcta ejecución del contrato, y en ocasiones referidos a trabajos de mantenimiento o de pequeños desarrollos y no en el despliegue de plataformas mediante el uso de las tecnologías exigidas, consta en el expediente de contratación remitido la documentación aportada por la empresa interesada en el trámite de subsanación del sobre A (páginas 301 a 941). En ella, figura en lo que aquí interesa hasta treinta y un certificados de buena ejecución de trabajos desarrollados en universidades públicas españolas (páginas del expediente números 301 a 306, 599 a 603, 625, 648 a 650, 659 a 662, 664, 666 a 668, 670, 688,693 a 694, 714, 767 a 768 y 818), de los cuales veinte corresponden a la Universidad de Sevilla, diez a la Universidad Pablo de Olavide y una a la Universidad de Jaén.

Así las cosas, no es posible dar la razón a la UTE recurrente cuando denuncia que la entidad interesada no ha aportado certificados de buena ejecución, pues como se ha expuesto además de una muy extensa documentación relativa a ofertas presentadas y contratos formalizados, entre otros, ha presentado treinta y un certificados de buena ejecución de trabajos desarrollados en universidades públicas españolas, que si bien algunos pueden estar referidos a trabajos de mantenimiento o de pequeños desarrollos, la mayoría de ellos se relacionan con desarrollos de aplicaciones para enseñanzas propias y permanentes.

En definitiva, conforme a las consideraciones realizadas no se acredita por la UTE recurrente que la exclusión de su oferta haya sido injusta y discriminatoria.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el tercero y último de los motivos del recurso.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal



## ACUERDA

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por las entidades **TECHHEROX S.L.U.** y **TICSMART S.L.** contra el acuerdo, de 6 de junio de 2024, de la mesa de contratación de exclusión de su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado «Implantación de una aplicación informática para la gestión integral de las enseñanzas propias de la Universidad de Málaga», (Expediente SE.13/2023PAR), convocado por la Universidad de Málaga.

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, adoptada por este Tribunal mediante Resolución MC. 80/2024, de 12 de julio.

**TERCERO.** Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

**NOTIFÍQUESE** la presente resolución a las personas interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

