

Con fecha 19 de febrero de 2024 ha tenido entrada en el Registro Electrónico Central de la Administración General del Estado, la solicitud dirigida a IBERMUTUA, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 274, por la mercantil NOSAYU SL –NIF B66797952- al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, interesando respecto del expediente administrativo “CG-2023/2821/0052 Suministro de licencias”:

<<que, en un plazo no superior a los 20 días, y de conformidad con el artículo 22.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, solicitamos acceso a la documentación íntegra del suministro realizado por la empresa adjudicataria con el fin de verificar si realmente las licencias suministradas son licencias suministradas de forma legítima.>>

ANTECEDENTES

PRIMERO. Mediante expediente CG-2023/2821/0052, IBERMUTUA tramitó la licitación pública para el suministro de licencias de Windows 2022 Datacenter del fabricante Microsoft, mediante tramitación ordinaria y procedimiento abierto.

El 15/02/2023 se publicó el anuncio de licitación en la Plataforma de Contratación del Sector Público, constando un presupuesto base de licitación de 54.450 euros y un valor estimado del contrato de 45.000 euros, sin IVA.

SEGUNDO. Abierto el plazo de presentación de ofertas hasta el 2 de marzo de 2023, la mesa de contratación procede en dicha fecha a la apertura y calificación de la documentación administrativa, admitiéndose a trámite a los siguientes licitadores:

NIF: B64707987 CENTRIA TECNOLOGIA S.L.
NIF: B23437007 CONTROLSYS S.L.
NIF: B87135968 CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN S.L.
NIF: B78949799 DISINFOR S.L.
NIF: B06594790 HEURISTIC SOLUTIONS, SL
NIF: B01987627 MEIGO INNOVACION S.L.
NIF: B66797952 NOSSAYU SL
NIF: B61172219 SEIDOR SOLUTIONS SL

El 10/04/2022 la mesa de contratación propone la exclusión de NOSSAYU SL y MEIGO INNOVACION SL porque las licencias ofrecidas por ambas no serán tramitadas a través de ningún programa de licenciamiento de Microsoft, ofertando por tanto licencias de segunda mano.

De acuerdo con la propuesta de la mesa, el 12/04/2023 se adjudica el contrato a CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN S.L., que oferta un precio de 33.243,46 euros, IVA no incluido, alcanzando los 100 puntos de puntuación máxima conforme a los criterios de valoración previstos en los pliegos de contratación, formalizándose el contrato el 29/04/2023.

TERCERO. El 04/05/2023 se presenta por NOSSAYU SL recurso de alzada frente al acto de adjudicación del contrato a favor de CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN S.L. y la

exclusión de la oferta presentada por aquélla, por considerar que ha habido una interpretación errónea por parte del órgano de contratación respecto de los requerimientos exigidos por el Pliego de Prescripciones Técnicas, ya que no hay referencia en este a la obligación de que las licencias se suministren a través de algún programa de licenciamiento de MICROSOFT, ni a que éstas no puedan ser de segunda mano o reutilizadas.

Admitido a trámite por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, el recurso es estimado por resolución de 21/11/2023, por la que se anula el acuerdo de exclusión de NOSSAYU SL en la referida licitación y se ordena que *se retrotraiga el procedimiento al momento anterior a la valoración de las ofertas presentadas para realizar una nueva valoración y propuesta de adjudicación a favor del licitador que hubiera presentado la mejor oferta.*

En cumplimiento de dicha resolución el 28/11/2023 se reúne nuevamente la mesa de contratación admitiendo a valoración las dos ofertas que fueron excluidas por la misma causa, esto es, la de NOSSAYU SL y la de MEIGO INNOVACION SL, y tras una nueva evaluación de los ocho candidatos se eleva la oportuna propuesta dictándose por el órgano de contratación el 19/12/2023 acuerdo de adjudicación del contrato a favor de MEIGO INNOVACION SL por un importe total de veintiséis mil ciento ocho euros (26.108,00 €), IVA no incluido.

El 19/12/2023 se formaliza el contrato entre la adjudicataria e IBERMUTUA, haciéndose entrega de las licencias el 27/12/2023, verificándose que se ajustan a los requerimientos técnicos requeridos por los pliegos de contratación y que cuentan con las garantías legales para su puesta en funcionamiento, previo requerimiento al adjudicatario de la documentación justificativa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. En aplicación del principio de publicidad activa que sanciona la citada ley 19/2013 y, en concreto, su artículo 8 a), en concordancia con el artículo 132 de la ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, IBERMUTUA publicó en la Plataforma prevista en el artículo 347 de esta última norma, toda la información relativa al contrato licitado: objeto, duración, procedimiento utilizado para su celebración, el número de licitadores participantes en el procedimiento, valoración de las ofertas, identidad del adjudicatario y precio ofertado, así como la formalización del contrato.

Datos a los que tuvo acceso NOSSAYU en su condición de licitante y, de manera particular, como ulterior recurrente, al que asistía el derecho de acceso al expediente administrativo con carácter previo a la interposición del recurso ex artículo 53 de la ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

SEGUNDO. El objeto de la información que se postula al amparo de la referida ley de transparencia no es otro que la de erigirse el solicitante en una especie de órgano fiscalizador, garante de la legalidad, enjuiciando la actuación de las partes contratantes en el ejercicio de los derechos y obligaciones nacidos del contrato de suministro, y todo ello bajo unos criterios propios que enuncia de manera imperativa, sin sustento positivo,

sembrando dudas acerca del control realizado por IBERMUTUA sobre la idoneidad técnica y legal de los productos suministrados.

Es necesario recordar que el artículo 150.2 de la ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, determina que, aceptada la propuesta de la mesa por el órgano de contratación, requerirá al licitador que haya formulado la mejor oferta que disponga de los medios que se haya comprometido a adscribir al contrato. A estos efectos, el 18/11/2023 se demandó de MEIGO INNOVACION SL la documentación acreditativa de la realidad física de las licencias a suministrar, su titularidad anterior y actual, procedencia y sucesivas transmisiones, así como ausencias de limitaciones en su uso, aportándose de conformidad todos los datos requeridos.

Documentación que está sujeta, junto con el resto de documentos que conforman el expediente administrativo, al ejercicio de la acción de fiscalización que reside legalmente en la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social como órgano de tutela de las mutuas, en el Tribunal de Cuentas y en la Intervención General de la Seguridad Social.

Formalizado el contrato el 19 de diciembre de 2023, cualquier incidencia que pudiera haber en su ejecución ha de resolverse en exclusiva por las partes de conformidad con los artículos 305 y siguientes de la citada ley 9/2017 y con lo previsto por el Código Civil para los supuestos de incumplimiento contractual, pues no olvidemos que, por la condición de poder adjudicador no perteneciente a la Administración Pública que ostenta IBERMUTUA, estamos ante un contrato privado cuya preparación y adjudicación se rige por las normas de derecho administrativo, pero sus efectos y extinción por el régimen jurídico privado.

Por último, señalar que la documentación entregada por el adjudicatario contiene información comercial y económica no sólo de su empresa, sino también de anteriores poseedores de las licencias y del tráfico habido con las mismas, cuyo acceso por parte de NOSSAYU SL pudiera suponer un claro perjuicio para MEIGO INNOVACION SL, dando a conocer su estrategia de negocio a otra empresa con la que compite en el mismo sector de actividad económica y probablemente en futuras licitaciones, siendo este un supuesto de limitación en el acceso a la información reconocido por el artículo 14.1 de la ley de Transparencia.

En mérito de lo expuesto y a tenor de los artículos 8, 14, y disposición adicional primera de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, esta Entidad Colaboradora con la Seguridad Social, esta Entidad Colaboradora

RESUELVE

Denegar la solicitud formulada por D. [REDACTED], en representación de NOSSAYU SL, por no concernir la información al ámbito objetivo de la Ley 19/2013, afectando dicha información a la esfera de la relación jurídico-privada resultante del contrato de suministro celebrado entre IBERMUTUA MCSS nº 274 y MEIGO INNOVACION SL.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado correspondiente, en el plazo de dos meses o, previa y potestativamente, reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen

Gobierno en el plazo de un mes; en ambos casos, el plazo se contará desde el día siguiente al de notificación de la presente Resolución. Ello sin perjuicio de cualquier otro recurso o reclamación que se estime procedente.

En Madrid, a 1 de marzo de 2024

05237302H
CARLOS
JAVIER
SANTOS (R:
G81939217)

Firmado
digitalmente por
05237302H CARLOS
JAVIER SANTOS (R:
G81939217)
Fecha: 2024.03.05
08:56:38 +01'00'

Carlos Javier Santos García
Director General de IBERMUTUA
Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 274