



Recurso nº 1062/2018

Resolución nº 1090/2018

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

En Madrid a 30 de noviembre de 2018.

VISTO el recurso interpuesto por D^a. C. M. G. R., en representación de AXPE CONSULTING, S.L., contra “acuerdo de exclusión” adoptado por la Junta de Contratación de los Servicios Centrales del Ministerio de Hacienda y Función Pública con fecha 18 de septiembre de 2018 en el procedimiento de licitación expediente de contratación 38/18/ Lote 2 relativo al contrato de *“Servicio de desarrollo de aplicaciones en el ámbito de Presupuestos, Fondos Europeos y Costes de Personal y Pensiones Públicas con destino a la Intervención General del Estado. Lote 2: Desarrollo de aplicaciones en el ámbito de los Costes de Personal y Pensiones Públicas con destino a la Intervención General de la Administración del Estado”*, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por anuncio de licitación de 11 de agosto de 2018 en el DOUE (además de en otros medios), la Junta de Contratación de los Servicios Centrales del Ministerio de Hacienda y Función Pública, licitó el contrato de servicios *“Servicio de desarrollo de aplicaciones en el ámbito de Presupuestos, Fondos Europeos y Costes de Personal y Pensiones Públicas con destino a la Intervención General del Estado. Lote 2: Desarrollo de aplicaciones en el ámbito de los Costes de Personal y Pensiones Públicas con destino a la Intervención General de la Administración del Estado.”* Su valor estimado es de 12.617.244.00 euros. Se encuentra dividido en dos lotes. El lote número 2 tiene por objeto *“Desarrollo de aplicaciones en el ámbito de los Costes de Personal y Pensiones Públicas con destino a la Intervención General de la Administración del Estado”*.



Segundo. La recurrente presentó oferta. En la sesión de la Junta de Contratación celebrada el 18 de septiembre de 2018, visto el informe de criterios no valorables mediante fórmula emitido al respecto por parte de la Oficina de Informática Presupuestaria de la Intervención General del Estado, órgano proponente del contrato, que concluía el incumplimiento de los requisitos mínimos establecidos en el PCAP, se acordó la exclusión de AXPE CONSULTING, S.L. Dicho informe exponía la siguiente razón de la exclusión:

Mejoras en los perfiles profesionales ofertados.

Según se establece en el PCAP Y el PPT el número de perfiles estimado para este lote es el siguiente:

<i>Perfiles profesionales</i>	<i>Número estimado</i>
<i>consultor</i>	<i>3</i>
<i>coordinador</i>	<i>3</i>
<i>Analista</i>	<i>9</i>
<i>Analista programador</i>	<i>4</i>
<i>Total</i>	<i>19</i>

La distribución de estos perfiles por áreas funcionales es la siguiente:

<i>Área</i>	<i>Área Funcional I</i>	<i>Área Funcional II</i>	<i>Área Funcional III</i>	<i>Total</i>
<i>Coordinador Técnico</i>	<i>1,5</i>	<i>0,5</i>	<i>1</i>	<i>3</i>
<i>Consultor</i>	<i>1,5</i>	<i>0,5</i>	<i>1</i>	<i>3</i>
<i>Analista</i>	<i>4</i>	<i>2</i>	<i>3</i>	<i>9</i>
<i>Analista programador</i>	<i>1</i>	<i>1</i>	<i>2</i>	<i>4</i>



Dado que los productos o materias valorados en cada una de las áreas funcionales son diferentes para poder realizar una valoración y comparación de las ofertas, el conjunto de recursos especificado en las ofertas debe adecuarse a esta distribución. La oferta que AXPE presenta resulta deficitaria de analistas en el área funcional I, ya que presentan 2 recursos, mientras que en el área funcional II presentan 4 recursos frente a los 2 solicitados.

Por tanto, la oferta no cumple los mínimos exigidos en el PCAP y queda excluida del proceso.

Tercero. Disconforme con tal decisión se formula recurso especial en materia de contratación en el que alega, en forma resumida, lo siguiente: a) AXPE mantuvo una reunión y otros contactos sobre aspectos del pliego a través de determinado funcionario de la División III: Aplicaciones de Costes de personal y pensiones públicas. También se remitió al expresado funcionario un correo electrónico que contenía tres consultas. En la primera se explicaba que, de acuerdo con el entendimiento que tenía AXPE del pliego, las áreas funcionales se correspondían con determinadas tecnologías (a. Área Funcional I: ORACLE – FORMS; b. Área Funcional II: ORACLE – JAVA; c. Área Funcional III: .NET), añadiendo que “*Nos gustaría confirmar que realmente es así*” y que, en consecuencia, ello implicaría cuatro analistas para el área funcional I y 2 para la II. En dicho correo electrónico no se pone de manifiesto la razón técnica de por qué esto es así. En la segunda cuestión solicitaba determinadas aclaraciones sobre los perfiles. En la tercera y última cuestión planteada solicitaba confirmar la participación del proveedor actual en la Fase de Transición. Sostiene que AXPE llamó telefónicamente al funcionario quien respondió respecto del punto 1 que la equivalencia entre área funcional y grupo tecnológico se correspondía con el entendimiento manifestado en el correo. Asimismo, que el punto 2 sería objeto de nota informativa general y, en relación al 3, dijo no había permanencia del anterior proveedor en la fase de transición. B) Entiende que la nota informativa que, efectivamente, se emitió por el órgano de contratación, no resuelve todos los puntos planteados en el correo. Igualmente, considera que la relevancia de la nota, que encierra una rectificación de los pliegos (modificación significativa y sustancial), acarrea la nulidad del procedimiento por infracción del artículo 122.1 LCSP o, subsidiariamente su anulabilidad con retroacción al momento inmediato anterior al a publicación de la nota informativa. C) La confusión y falta de claridad de los pliegos determina su nulidad. De hecho, sostiene, la nota informativa tiene una inusual extensión de 12 folios lo que



evidencia la relevancia de la corrección. D) termina indicando que en todo caso su proposición es correcta.

Quinto. El órgano de contratación ha emitido un informe al que adjunta, además, el del órgano proponente del contrato. En el primero de ellos se indica, igualmente de modo resumido: A) que el recurso pretende una impugnación indirecta de los pliegos que no es posible en aplicación del artículo 50.1 de la LCSP. B) la nota de 24 de agosto no tiene la relevancia que el recurso le otorga, ni, por su extensión, puesto que reproduce el anexo íntegramente ni por su contenido, ya que corrige unas características que ya constaban en el PCAP y una incongruencia. El recurrente no impugnó la modificación y, a diferencia del mismo, otro licitador si pudo presentar correctamente la oferta. No fue un licitador diligente, pues no consta que en ningún momento se formulara pregunta o duda alguna por la recurrente sobre las cuestiones que indica en su recurso utilizando los cauces habilitados para ello.

Por su parte, el órgano proponente del contrato sostiene que el recurso plantea tres cuestiones, a saber: A) Falta de respuesta a los requerimientos de información por parte de AXPE. Sin embargo, entiende que no se ha dirigido formalmente al órgano de contratación en los términos señalados por la ley y que precisamente esa forma de actuar es la que perjudicaría al resto de los licitadores. Además, la nota informativa se emite a instancia de otro interesado, no del recurrente.

B) Propuesta de nulidad del proceso o subsidiariamente anulabilidad del procedimiento de licitación, motivada por la publicación de una Nota informativa en la Plataforma de Contratación con fecha 24 de agosto del corriente. Al respecto entiende que el alcance de la subsanación no modifica el objeto del contrato puesto que viene a completar la omisión de las tablas de materias a valorar para el caso del perfil “Consultor” de los siguientes entornos tecnológicos: *B) Arquitectura Unix-Oracle-Forms. C) Windows Server; SQL Server; .NET.* La extensión de la nota obedece exclusivamente a la reproducción del anexo IV por motivos sistemáticos, no a una gran corrección. Informa que el contenido de la corrección de la nota no tiene que ver con la razón de la exclusión del recurrente.

2.3. Confusión y falta de claridad en la redacción de los Pliegos por una supuesta falta de correlación entre los entornos tecnológicos y las áreas funcionales previstas en los mismos. Sin embargo, considera que los pliegos definen para cada uno de los lotes, “Áreas



Funcionales” a las que se asocian “Entornos tecnológicos”. La correlación entre unas y otras se infiere de forma lógica del orden de los apartados, no habiendo razón alguna en los pliegos que lleve a modificar dicho orden, salvo el error propio del licitante.

Sexto. Ha formulado alegaciones INDRA, quien ha resultado mejor clasificada, quien argumenta, entre otras cuestiones relativas a la falta de impugnación de los pliegos, que la correlación entre áreas funcionales y entornos tecnológicos se deduce sin dificultad de la documentación contractual.

Séptimo. Por resolución de 25 de octubre de 2018 el Tribunal resolvió la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con los artículos 49 y 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverla de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP), por tratarse de un proceso de licitación convocado por una entidad que ostenta la condición de poder adjudicador y por su valor estimado estar sujeto a regulación armonizada.

Segundo. De conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la LCSP constituye el objeto del recurso el acuerdo de exclusión dictado por la Junta de Contratación de los Servicios Centrales del Ministerio de Hacienda y Función Pública.

Tercero. El recurso se ha interpuesto en plazo.

Cuarto. En tanto que excluido, el recurrente ostenta legitimación en aplicación del artículo 48 LCSP.

Quinto. La primera pretensión que formula el recurso es de nulidad, o subsidiaria anulabilidad del procedimiento de licitación por dos razones: (i) haberse publicado una Nota informativa de corrección de errores en los perfiles del lote 2 sin haberse ampliado el plazo de presentación de ofertas, con infracción del artículo 136.2 LCSP en relación con el artículo 85 del R.D. 1098/2001, de 12 de octubre, al haberse introducido modificaciones



significativas y, (ii) infracción del artículo 122.1 LCSP al haber realizado por dicha vía una modificación significativa y sustancial. La consecuencia que solicita es la retroacción al momento anterior a la publicación de la nota informativa.

El anexo IV del PCAP había omitido, por error, incluir los perfiles profesionales de consultor en dos entornos tecnológicos. La razón de exclusión del recurrente no tiene que ver con una deficiencia en los perfiles profesionales de “consultor”, sino con una insuficiencia respecto de los requerimientos mínimos en el número de “analistas” en determinada área funcional. Por ello, la causa de nulidad o anulabilidad que invoca no tiene relación con la causa de exclusión, de modo, la nota informativa no ha tenido consecuencia negativa alguna para el recurrente ni le ha producido indefensión. La rectificación de pliegos por error material se encuentra prevista en el artículo 122.1 de LCSP, sin que tal calificación quede alterada por la opción del órgano de contratación de reproducir íntegramente el Anexo IV, puesto la corrección de errores implicaba una reenumeración de ordinales.

Sexto. El segundo motivo pretende la nulidad del pliego por oscuridad y confusión. Sostiene el recurso que existe oscuridad y confusión respecto de la correlación entre el escenario tecnológico y el área funcional, lo que impide la adecuada formulación de la oferta. En estrecha relación con esta petición, se sostiene que la oferta del recurrente es correcta. El informe del órgano proponente, considera que “los pliegos definen para cada uno de los lotes, “Áreas Funcionales” a las que se asocian “Entornos tecnológicos”. La correlación entre unas y otras se infiere de forma lógica del orden de los apartados, no habiendo razón alguna en los pliegos que lleve a modificar dicho orden, salvo el error propio del licitante.

Hecho que refuerza esta argumentación, es la existencia de otros licitadores, con ofertas adaptadas a los requerimientos de los pliegos”.

El tratamiento de estas cuestiones debe ser ordenado.

- a) La oscuridad y confusión del pliego puede dar lugar a dos actuaciones por parte del interesado o licitador. Puede, en primer lugar, impugnar los pliegos en el momento oportuno procedimentalmente pretendiendo que se subsane la deficiencia e invocando los preceptos legales que considere oportunos. En segundo término, en el plazo de presentación de proposiciones puede solicitar las aclaraciones para resolver dudas. El recurrente no impugnó los pliegos directamente. El artículo 50.1

y el 139.1 de la LCSP cierran esta vía de impugnación indirecta. El requerimiento de aclaración contenido en el correo electrónico no está realizado en forma, tal y como se exige en el artículo 136 LCSP. Ciertamente a través de dicha comunicación se plantean dudas a un funcionario de la División III, aquella precisamente a cuya actividad corresponde el lote 2 sobre el que se suscita el problema, cuando debió dirigirse a los contactos contenidos en pliego y anuncio. La forma de relacionarse que se menciona en el recurso no es aceptable pues, incluso de ser cierta, revelaría una pretensión de relación particular y verbal al margen del procedimiento de licitación y de los restantes interesados, que contraría el principio de publicidad e igualdad de los licitadores, y siempre, según se reseña en el propio recurso, por iniciativa del licitador. Por ello no hay razón para una excepcional declaración de nulidad de los pliegos.

- b) En la segunda cuestión que se plantea, esto es, la correcta formulación de la oferta se contiene un reproche implícito de falta de motivación al acuerdo de exclusión. Para el recurrente el área funcional I se refiere al entorno tecnológico ORACLE-FORMS y el área funcional II al entorno tecnológico ORACLE-JAVA. Sin embargo, se deduce que para el órgano de contratación el área funcional I se refiere al entorno tecnológico ORACLE-JAVA y el área funcional II al entorno ORACLE-FORMS. La queja implícita del recurso por falta de motivación consiste en que, en el acuerdo de exclusión el órgano de contratación no explica, ni en el informe que lo motiva, por qué razón se vinculan esos entornos tecnológicos a las respectivas áreas funcionales.

El informe del órgano proponente al recurso sí contiene esa motivación al señalar, como ha quedado transcrito. La correlación entre unas y otras se infiere de forma lógica del orden de los apartados, no habiendo razón alguna en los pliegos que lleve a modificar dicho orden, salvo el error propio del licitante.

Se trata, pues, de ver si este camino de inferencia que señala el órgano proponente es lógico, y debemos anticipar que la respuesta es positiva, a pesar de tener que realizar un esfuerzo en el entendimiento de las relaciones que se dirán.

El PPT señala: Los principales sistemas que en la actualidad dan cobertura a estas necesidades funcionales son los que se indican a continuación: a) Para la gestión y tramitación de pensiones de Clases Pasivas (...); b) Para la gestión y tramitación



de expedientes y modificación de las relaciones de puestos de trabajo del personal en activo, así como para la realización de funciones normativas y de estudio en materia de retribuciones(...); c) Para la gestión y control del personal de un centro directivo(...).

Se enumeran, pues, los sistemas agrupados por *necesidades funcionales* y se ordenan por las letras minúsculas a), b) y c).

Una vez enunciados los sistemas y agrupados por necesidades funcionales, se enuncian los principales trabajos que son agrupados por *áreas funcionales*: i. Para la gestión y tramitación de pensiones de Clases Pasivas (...); ii. Para la gestión y tramitación de expedientes y modificación de las relaciones de puestos de trabajo del personal en activo, así como para la realización de funciones normativas y de estudio en materia de retribuciones (...); iii. Para la gestión y control del personal de un centro directivo (...).

Se enumeran ahora los principales trabajos en atención a las áreas funcionales, que son las mismas que lo que al enunciar los sistemas se denominaban necesidades funcionales. Ahora se enumeran por el sistema de números romanos en minúsculas.

Posteriormente, en la página 14 del PPT se introduce el cuadro siguiente:

En las siguientes tablas se proporciona, por áreas funcionales, una estimación de la asignación de las distintas categorías profesionales de trabajo que se requieren para la ejecución del servicio objeto de la contratación

Área	Área Funcional I	Área Funcional II	Área Funcional III	Total
Coordinador Técnico	1,5	0,5	1	3
Consultor	1,5	0,5	1	3
Analista	4	2	3	9
Analista programador	1	1	2	4



Ahora, como se puede observar, no se utilizan letras, ni números romanos en minúscula, sino números romanos en mayúscula para diferenciar las áreas.

Por último, en el anexo IV del PCAP, según la versión de la nota informativa por la que se corrigieron determinados errores, en el apartado 1.2. establece los requisitos específicos por perfiles profesionales: *A continuación, se detalla la experiencia mínima exigida para productos, materias y ámbitos funcionales, dentro de los últimos cuarenta y ocho meses, para cada uno de los perfiles profesionales.* Resulta que el lote 2 se divide en tres entornos tecnológicos: A) Arquitectura Unix-Oracle-Java; B) Arquitectura Unix; Oracle-FORMS y C) Windows Server; SQL Server; .NET.

Como se ve, ahora se ordenan por letras mayúsculas los entornos tecnológicos. Sin embargo, en la enumeración se indica que esa ordenación se realiza por *ámbitos funcionales*, de modo que se entiende que la “necesidad funcional” a) se corresponde con el área funcional i) que coincide con el área funcional I del cuadro de asignación de categorías profesionales a la que son exigibles las titulaciones del entorno tecnológico A). Ciertamente había otras formas de exponer estas categorías, quizá más claras, pero no hay vicio de ilegalidad en ellas.

No lo ha entendido así el recurrente que ha asignado a la necesidad funcional a) [sistemas], el área funcional i[tareas] y al área funcional I [categorías profesionales] el entorno tecnológico B) y, en consecuencia, ha incumplido la asignación de recursos, al asignar solo dos a esta área funcional cuando, en realidad, requería 4, lo que constituye causa de exclusión.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por AXPE CONSULTING, S.L., contra “acuerdo de exclusión” adoptado por la Junta de Contratación de los Servicios Centrales



del Ministerio de Hacienda y Función Pública con fecha 18 de septiembre de 2018 en el procedimiento de licitación expediente de contratación 38/18/ Lote 2 relativo al contrato de *“Servicio de desarrollo de aplicaciones en el ámbito de Presupuestos, Fondos Europeos y Costes de Personal y Pensiones Públicas con destino a la Intervención General del Estado. Lote 2: Desarrollo de aplicaciones en el ámbito de los Costes de Personal y Pensiones Públicas con destino a la Intervención General de la Administración del Estado”*.

Segundo. Alzar la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación de acuerdo con el artículo 57.3 LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia mala fe o temeridad en la interposición del recurso a los efectos del artículo 58 LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11 y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.