



Recurso nº 272/2020 C.A. de las Islas Baleares 17/2020

Resolución nº 490/2020

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

En Madrid a 26 de marzo de 2020

VISTO el recurso interpuesto por D. J.L.V.P. en representación de BRÚJULA TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN, S.L. contra el acuerdo de 7 de febrero de 2020 del Consejo de Administración de Consorcio de Transportes de Mallorca (en adelante, CTM), en virtud del cual se adjudica el contrato de *“servicio de asistencia técnica para el mantenimiento y mejora de los sistemas actuales del Consorcio de Transportes de Mallorca y para abordar las tareas de nuevos desarrollos tecnológicos a la mercantil TECNOLOGÍAS PLEXUS, S.L.”*, dictado en el expediente OB201919, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El Consorcio de Transportes de Mallorca ha tramitado el procedimiento de contratación del servicio de asistencia técnica para el mantenimiento y mejora de los sistemas actuales de dicho organismo, expediente OB201919. El valor estimado del contrato es de 2.700.000 euros, IVA excluido.

Segundo. El anuncio de licitación del citado procedimiento fue publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el Diario Oficial de la Unión Europea el 6 de diciembre de 2019.

Tercero. La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo LCSP), en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público (Real Decreto 817/2009) y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las



Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP).

Cuarto. En el plazo de presentación de ofertas, fueron dos los licitadores que concurrieron al procedimiento para la adjudicación del contrato de servicio de referencia.

Quinto. Constituida la Mesa de Contratación con fecha de 21 de enero de 2020, acordó requerir la subsanación de las ofertas presentadas por ambos licitadores. En concreto, en el caso de la mercantil TECNOLOGÍAS PLEXUS, S.L., la Mesa de Contratación requirió a tal licitador que aportara la documentación necesaria para acreditar (i) *Solvencia Técnica-Trabajos o servicios realizados*; (ii) *Solvencia Técnica-Especificación nombres y la cualificación profesional del personal responsable de ejecutar la prestación*; (iii) *Solvencia Técnica – Títulos académicos y profesionales de los técnicos encargados de prestar el servicio*; y (iv) *Solvencia económica: volumen anual de negocios de los 3 últimos años*.

Sexto. Atendidos por ambos licitadores los respectivos requerimientos de subsanación efectuados, la Mesa de Contratación fue constituida de nuevo con fecha de 23 de enero de 2020, resolviendo admitir a los dos licitadores. En esa misma fecha, la Mesa de Contratación remitió a los técnicos las proposiciones presentadas por los licitadores para la emisión del correspondiente informe.

Séptimo. Con fecha de 23 de enero de 2020 los técnicos emitieron dictamen en el que proponían una puntuación final de 100 puntos para la mercantil Tecnologías Plexus, S.L. y una puntuación final de 77,28 puntos para la mercantil Brújula Tecnologías DE LA INFORMACIÓN, S.L.

Octavo. Constituida de nuevo la Mesa de Contratación con fecha de 24 de enero de 2020, expuso las valoraciones remitidas por el Equipo Técnico y propuso la adjudicación del contrato a favor de la mercantil Tecnologías Plexus, S.L.

Noveno. A la vista de lo anterior, el Consejo de Administración del Consorcio de Transportes de Mallorca acordó con fecha de 7 de febrero de 2020 adjudicar el contrato de referencia a la mercantil Tecnologías Plexus, S.L.



Décimo. Disconforme con tal acuerdo de adjudicación, la recurrente interpuso recurso especial en materia de contratación, en el cual sostiene, en síntesis, que la resolución impugnada vulnera el contenido de Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, por cuanto, a su parecer, no da cumplimiento a los requisitos relativos a la solvencia técnica y, en concreto, a la obligación consistente en especificar los nombres y la cualificación profesional del personal responsable de ejecutar la prestación, así como de aportar los títulos académicos y profesionales de los técnicos encargados de prestar el servicio. Denuncia asimismo la recurrente que la Mesa de Contratación habría interpretado erróneamente el escrito presentado por el otro licitador, y en el que éste ni siquiera avanzaba su intención de subrogarse en el personal de la mercantil prestadora del servicio, siendo que, por lo tanto, dicha mercantil no habría justificado que el personal referido a los perfiles A, B, C y F satisficiera las exigencias de los pliegos. Además, la recurrente insiste en que no existía obligación de subrogación en la plantilla de la mercantil actualmente prestadora del servicio, recordando que tal subrogación se derivaría, en todo caso, de la aplicación de los preceptos legales y convencionales de aplicación y no del propio contenido de los pliegos. A tal fin, acude a la jurisprudencia de la Sala Tercera y de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo y a la doctrina emanada de este Tribunal y solicita la anulación del acuerdo impugnado y la exclusión de la mercantil adjudicataria.

Undécimo. El órgano de contratación ha emitido informe con fecha de 2 de marzo de 2020 en el que solicita la desestimación del recurso. Sostiene, en síntesis, que fue la propia recurrente, actual prestadora del servicio, quien proporcionó la identidad de los trabajadores que debían ser subrogados, al amparo del art. 130 LCSP y recuerda que la obligación de proporcionar el detalle de tales trabajadores debe cumplirse, en todo caso, con carácter previo a la formalización del contrato, una vez adjudicado, por la mercantil adjudicataria. En cualquier caso, entiende el órgano de contratación que, tratándose de la solvencia técnica, no pueden ser los requisitos interpretados de manera que restrinjan la competencia, citando en su apoyo doctrina de este Tribunal. Finalmente, toda vez que, a su juicio, la recurrente pretende, por medio del presente recurso, beneficiarse indebidamente de su condición de prestador del servicio, alargándolo más allá de lo que resultaría lícito, solicita la imposición de una multa a tal recurrente.



Duodécimo. Notificado los recursos interpuestos a los demás licitadores del procedimiento para que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones y presentaran los documentos que a su derecho convinieran, se han presentado alegaciones por la mercantil adjudicataria, Tecnologías Plexus, S.L., interesando la desestimación del recurso. La mercantil adjudicataria insiste en que fue la propia mercantil recurrente quien identificó el personal que debía ser subrogado, conforme a la normativa legal y convencional de aplicación, afirma que la recurrente tergiversa el contenido de su escrito y recuerda que, en todo caso, manifestó al órgano de contratación su disposición a sustituir al personal aportado por uno con igual o superior formación que prestara actualmente servicios en la mercantil prestadora del servicio a fecha de hoy, de ser necesario.

Decimotercero. Con fecha de 16 de marzo de 2020, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió mantener la suspensión del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso ha sido debidamente interpuesto ante este Tribunal, que es competente para su resolución de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 de la LCSP y en el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma de Illes Balears sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 29 de noviembre de 2012 (BOE de fecha 19/12/2012), prorrogado tácitamente mediante Resolución de fecha 15 de diciembre de 2015 (BOE de fecha 17/12/2015) y nuevamente prorrogado tácitamente mediante Resolución de fecha 11 de diciembre de 2018 (BOE de fecha 20/12/2018).

Segundo. De acuerdo con el artículo 44.2.c) LCSP, los actos de adjudicación son susceptibles de recurso especial en materia de contratación. Se trata, además, de un contrato de servicios cuyo valor estimado supera los 100.000 euros.

Tercero. En cuanto al plazo para la interposición del recurso, tratándose de la impugnación de los pliegos, hay que estar al artículo 50.1 LCSP, según el cual “*el procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará: [...] Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos*



y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos”.

El contrato de referencia fue adjudicado el 7 de febrero de 2020. El recurso se presentó ante el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales el 27 de febrero de 2020. En consecuencia, el recurso se ha presentado dentro del plazo de quince días del artículo 50.1.c) LCSP.

Cuarto. Con relación a la legitimación, según el artículo 48 de la LCSP, “[p]odrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.”

Debe entenderse que el recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, pues la ahora recurrente concurrió a la licitación. Por tanto, se trata de un licitador que no ha resultado adjudicatario del procedimiento de licitación, con lo que es titular de un interés legítimo (la eventual adjudicación del contrato) que se ve afectado por la resolución de adjudicación recurrida.

Quinto. El examen del fondo del asunto exige considerar, en primer término, el contenido del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (doc. 20 del expediente administrativo), que se dice incumplido por la recurrente.

Así, la Cláusula Quinta del antecitado Pliego, referida a la solvencia de los licitadores, indica:

“5.2.- Además de la solvencia exigida en los apartados 2 y 3 de la letra F, el órgano de contratación puede exigir la adscripción a la ejecución del contrato, como mínimo, de los medios personales y/o materiales que se indican en la letra F.5. Si no se indica nada, se entiende que no existen exigencias adicionales.

En los supuestos en que se haya indicado alguna exigencia en la letra F.5 del Cuadro de características del contrato, y así se indique expresamente, en el presente contrato se exige,



de conformidad con el artículo 76 de la LCSP, que los licitadores concreten las condiciones de solvencia mediante:

Especificación de los nombres y la cualificación profesional del personal responsable de ejecutar la prestación. Art. 76.1 LCSP'.

Y efectivamente, en el apartado F.5 del Cuadro de Características Técnicas se marca expresamente como obligación al amparo del art. 76.1 LCSP la *especificación de los nombres y la cualificación profesional del personal responsable de ejecutar la prestación*. Por su parte, el apartado W del mismo Cuadro de Características Técnicas contiene un total de cinco trabajadores, con los perfiles allí descritos, de cuyas condiciones laborales se informa al amparo del art. 130 LCSP, señalándose, en concreto:

W. SUBROGACIÓN. Art. 130 LCSP

Información sobre las condiciones de los contratos:

- 1. Ingeniero en Informática, antigüedad 2/3/2011, salario bruto anual 36.000 € (pactos: subida de 6.000 € brutos anuales a la firma el contrato con CTM y subidas bianuales de 3.000 € brutos anuales, los 2 años posteriores a la firma del contrato con el CTM)*
- 2. Grado Ing. Informática, antigüedad 21/2/2014, salario bruto anual 27.000 € (pactos: subida de 3.000 € brutos anuales a la firma el contrato con CTM y subidas bianuales de 3.000 € brutos anuales, los 2 años posteriores a la firma del contrato con el CTM)*
- 3. Técnico Sup. Sist. Informáticos, antigüedad 1/10/2009, salario bruto anual 22.500 € (pactos: subida de 2.500 € brutos anuales a la firma el contrato con CTM y subidas bianuales de 2.500 € brutos anuales, los 2 años posteriores a la firma del contrato con el CTM)*
- 4. Técnico Sup. Sist. Informáticos, antigüedad 1/10/2009, salario bruto anual 22.500 € (pactos: subida de 2.500 € brutos anuales a la firma el contrato con CTM y subidas bianuales de 2.500 € brutos anuales, los 2 años posteriores a la firma del contrato con el CTM)*



5. Grado Ing. Informática+Master, antigüedad 18/7/2018, salario bruto anual 35.000 € (pactos: subida de 5.000 € brutos anuales a la firma el contrato con CTM y subidas bianuales de 3.000 € brutos anuales, los 2 años posteriores a la firma del contrato con el CTM).

Pues bien, en contra de lo alegado por la recurrente, la mercantil adjudicataria se refirió expresamente al contenido de dicho apartado W al ocuparse de la especificación de los perfiles profesionales. Así, en su proposición presentada, señalaba, al ocuparse de la *relación de medios* que “*la empresa Tecnologías Plexus S.L. se compromete a subrogar al equipo técnico que viene prestando el servicio tal y como exigen los pliegos en el punto W del cuadro de características (apareciendo citados los diferentes perfiles que forman el equipo de trabajo) cuyos datos personales son conocidos por el órgano de contratación*” (pág. 18/18 del doc. 25 del expediente administrativo). Posteriormente, al ser requerida por la Mesa de Contratación, la adjudicataria aportaría además la información reclamada exclusivamente respecto de los perfiles D, E y G (doc. 28 del expediente administrativo).

Y no parece que con ello se infringiera, en modo alguno, el contenido de los pliegos citados o la normativa en materia de contratación. Efectivamente, los trabajadores enumerados en el apartado W satisfacen el resto de perfiles, distintos de los mencionados D, E y G, contemplados en el Pliego de Prescripciones Técnicas (doc. 19 del expediente administrativo), como se desprende, no solo del cotejo de las descripciones de los perfiles contenidas en tal pliego y de las características de dichos empleados, enumeradas en el apartado W del Cuadro de Características, sino también del hecho de que la propia mercantil recurrente acudiera a esos mismos profesionales para justificar la satisfacción de los distintos perfiles requeridos (doc. 26 del expediente administrativo).

Al respecto, es obligado recordar que, como expresamente admite la recurrente, nos hallamos ante un compromiso de adscripción de medios, incluido en los pliegos al amparo del art. 76 LCSP y que, como tal, no exige que los medios en cuestión se encuentren a disposición del contratista en el momento mismo de presentar la proposición. Es en el momento previo al acto de adjudicación cuando el órgano de contratación puede exigir al adjudicatario que acredite que realmente cuenta con los medios materiales o personales que se comprometió a adscribir a la ejecución del contrato, como dispone el artículo 150.2 LCSP.



Es por ello que, por no ser obligado disponer de los medios comprometidos hasta el momento previo a la adjudicación del contrato (es decir, para que una vez formalizado aquél pueda iniciarse la ejecución en los términos establecidos en los pliegos y en la oferta aceptada), ningún obstáculo existe para que un licitador, al relacionar en su proposición los medios personales de que dispone, tome en consideración aquéllos con los que, según se informa en los pliegos, debería, al menos *ab initio*, subrogarse en el caso de resultar adjudicatario del servicio. Y es que no puede imponerse que se acredite disponer de tales medios durante el proceso de licitación del contrato previo al requerimiento del artículo 150.2 LCSP, ni sancionarlo en otro caso con la exclusión de la licitación.

Efectivamente, el órgano de contratación, en el trámite de presentación de documentación previsto en el artículo 150.2 LCSP, ha de comprobar que el licitador que ha presentado la oferta más ventajosa dispone efectivamente de los medios que se hubiera comprometido a dedicar o adscribir al contrato de acuerdo con el PCAP, procediendo en caso contrario a recabar del licitador siguiente, por el orden en que han quedado las oferta, la documentación requerida por dicho precepto. Esta comprobación es cualitativamente distinta de la de la fase de solvencia, pues en fase de solvencia basta con el compromiso de adscripción, mientras que en el trámite previsto en el artículo 150.2 LCSP la documentación exigida al contratista propuesto como adjudicatario que este debe aportar ha de ser suficientemente acreditativa de la efectividad de la adscripción de medios, no bastando con manifestaciones que no justifican tal cumplimiento, pues corresponde al órgano de contratación comprobar que el licitador podrá efectivamente utilizar los medios de todo tipo que haya invocado y que esa disponibilidad no se presume, por lo que el órgano al que corresponda apreciar la solvencia de los licitadores o candidatos presentados a un procedimiento de adjudicación deberá examinar minuciosamente las pruebas aportadas por el licitador al objeto de garantizar al órgano de contratación que en el periodo de ejecución del contrato el licitador podrá efectivamente usar los medios de todo tipo invocados (en tal sentido Resolución 949/2019, de 14 de agosto, de este Tribunal).

Y así, según se ha dicho, la mercantil adjudicataria indicó en su proposición su intención de cumplir con la obligación de subrogarse, al amparo del art. 76.1 LCSP, en los empleados en los que, según la información proporcionada por el órgano de contratación en el apartado W del Cuadro de Características (información obtenida, por cierto, de los datos suministrados



por la recurrente) y, al ser requerida de subsanación, especificó perfectamente los datos y perfiles profesionales y académicos de los trabajadores con los que pretendía cubrir los perfiles que no resultaban cubiertos por los profesionales enumerados en el apartado W del Cuadro de Características. Debe entenderse, por lo tanto, que dio cumplimiento debido al compromiso enumerado en el apartado F.5 del Cuadro de Características, y ello con independencia de que en tal momento no dispusiera de tales trabajadores o no existiera la certeza absoluta de si tendría o no que subrogarse en ellos (más aún cuando, según la información proporcionada por el órgano de contratación, tal subrogación sí resultaba obligada).

En definitiva, resulta irrelevante si efectivamente existía o no obligación de subrogación, porque, de no haber existido la misma con respecto a alguno de los concretos trabajadores enumerados (lo cual debería achacarse, en todo caso, a una defectuosa información aportada por la recurrente), podría la mercantil adjudicataria sustituir a tales trabajadores con otros de perfil equivalente una vez le fuera adjudicado el contrato.

Ello resulta coherente con el contenido del Pliego de Prescripciones Técnicas (doc. 19 del expediente administrativo), cuya Cláusula Quinta contempla como obligación del contratista la de proporcionar, en el plazo de una semana, los datos del personal que preste el servicio objeto del contrato (nombre, apellidos y DNI), así como la de *“reemplazar los miembros del equipo que causen baja por enfermedad u otros motivos”*, lo que, a su vez, se condiciona a la conformidad del órgano de contratación.

Siendo, por lo tanto, irrelevante para la resolución del presente recurso determinar si resultaba o no obligatoria la subrogación de tales trabajadores (lo cual debería resolverse, en todo caso y como señalan tanto los licitadores como el órgano de contratación, mediante la aplicación de la normativa legal y convencional y con independencia de lo informado al respecto por el pliego), resulta asimismo de escasa utilidad, en el presente caso, la jurisprudencia citada por la recurrente y referida a tal cuestión.

Procede, por lo tanto, desestimar el recurso



Sexto. Una vez que hemos determinado el sentido de nuestra resolución, resta por considerar si existen méritos para apreciar mala fe o temeridad en la entidad recurrente como señala el órgano de contratación en su informe.

Conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, la inadmisión o desestimación íntegra no es suficiente para imponer la multa prevista en el artículo 58 LCSP. Lo decisivo es que la pretensión deducida carezca de toda consistencia y seriedad, y la planteada por la entidad recurrente, aunque no haya sido acogida, no merece tal calificativo.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. J.L.V.P. en representación de BRÚJULA TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN, S.L. contra el acuerdo de 7 de febrero de 2020 del Consejo de Administración de Consorcio de Transportes de Mallorca (en adelante, CTM), en virtud del cual se adjudica el contrato de *“servicio de asistencia técnica para el mantenimiento y mejora de los sistemas actuales del Consorcio de Transportes de Mallorca y para abordar las tareas de nuevos desarrollos tecnológicos a la mercantil TECNOLOGÍAS PLEXUS, S.L.”*.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

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 58.2 de la 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 del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta 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.

NOTA: Téngase en cuenta que el plazo ha quedado interrumpido por la disposición adicional segunda del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, salvo que como interesado prefiera realizar el trámite antes de que pierda vigencia el citado Real Decreto.