



Conselleria d'Economia, Hisenda i Innovació

Junta Consultiva de Contractació Administrativa
de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears

Exp. Junta Consultiva: RES 1/2024
Document: resolució de recurs especial
en matèria de contractació
Exp. d'origen: Servei per a la
implementació i
desenvolupament d'una nova aplicació
informàtica per gestionar el Servei de Joc
de la Direcció General de Comerç, així com
per dur a terme tasques de manteniment.
Recurrent: Tecnologías Plexus, SL

Acord de la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de 27 de març de 2024

Atès el recurs especial en matèria de contractació de l'empresa Tecnologías Plexus, SL, que ha interposat contra la Resolució de la Conselleria d'Empresa, Ocupació i Energia, per la qual es va acordar la resolució del contracte de servei per a la implementació i desenvolupament d'una nova aplicació informàtica per gestionar el Servei de Joc de la Direcció General de Comerç, així com per dur a terme tasques de manteniment, la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa, en sessió de 27 de març de 2024, ha adoptat l'Acord següent:

Fets

1. El 26 d'octubre de 2020, la Conselleria de Transició Energètica, Sectors Productius i Memòria Democràtica (actual Conselleria d'Empresa, Ocupació i Energia) i l'empresa Tecnologías Plexus SL varen formalitzar el contracte de serveis per a la implementació i desenvolupament d'una nova aplicació informàtica per a gestionar el Servei de Joc, així com per dur a terme tasques de manteniment.

Segons el plec de clàusules administratives particulars (PCAP), els terminis d'execució eren de 12 mesos, des de la formalització del contracte, per implantar la nova aplicació i 36 mesos per dur a terme el manteniment de l'aplicació una vegada implantada. Termini total d'execució 48 mesos.

2. El 16 d'agost de 2021, l'òrgan de contractació va concedir a la contractista una pròrroga del termini d'execució de 8 mesos addicionals per implementar l'aplicació, des del 26 d'octubre de 2021 fins al 26 de juny de 2022.



3. El 15 de març de 2023, l'òrgan de contractació va imposar una penalitat a la contractista de 16.800 € per la demora en el lliurament de l'aplicació, des del 26 de juny de 2022 i el 8 de setembre de 2022.
4. El 19 d'abril de 2023, el director general de Comerç, va proposar iniciar un procediment per resoldre el contracte, d'acord amb els informes emesos per la cap del Servei de Joc i el cap de la Secció d'informàtica.

Segons els informes esmentats, l'aplicació no complia amb el Plec de Prescripcions tècniques i no contemplava les funcionalitats de l'antiga aplicació de joc adaptades als estàndards de la Direcció General de Desenvolupament Tecnològic.

5. El 27 d'abril de 2023, l'òrgan de contractació va iniciar el procediment de resolució del contracte pels retards i els incompliments tècnics de l'aplicació imputables a la contractista, si bé, sense proposar la confiscació de la garantia a la contractista.
6. L'11 de maig de 2023, l'empresa va presentar al·legacions oposant-se a la resolució del contracte.
7. El 5 de desembre de 2023, el Consell Consultiu de les Illes Balears va emetre el Dictamen 127/2023 preceptiu, el qual va ser favorable a la resolució del contracte imputable a la contractista, en el sentit següent:

(...)

Cuarta. El Consejo Consultivo emite un DICTAMEN FAVORABLE A LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO de administrativo de servicios para la implementación y desarrollo de una nueva aplicación para gestionar el Servicio de Juego así como para llevar a cabo tareas de mantenimiento (CONTR 2020/1028) de acuerdo con las consideraciones jurídicas precedentes.

Quinta. PROCEDE LA INCAUTACIÓN DE LA GARANTÍA en aplicación del artículo 213.3 de la LCSP, sin perjuicio de lo que resulte de la liquidación del contrato como se señala en la consideración jurídica quinta.

9. El 28 de desembre de 2023, l'òrgan de contractació, va resoldre el contracte, rebutjant les al·legacions de la contractista i d'acord amb el Dictamen del Consell Consultiu de les Illes Balears, en el sentit següent:

Resolució:

1. Resoldre anticipadament per causa imputable al contractista el contracte de serveis d'implementació i desenvolupament d'una nova aplicació informàtica per a gestionar el Servei de Joc de la Direcció General de Comerç, així com per a dur a terme tasques de manteniment per incompliment de l'obligació principal del contracte.



2. Confiscar la fiança núm. 988/2020 dipositada mitjançant aval pel contractista en concepte de garantia del contracte davant la Tresoreria General de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, per un import de 15.625,00 €.
(...).

La resolució del contracte es va notificar a la contractista el 29 de desembre de 2023.

10. El 29 de gener de 2024, la contractista va interposar, davant la Junta Consultiva de Contractació Administrativa (en endavant, JCCA), un recurs especial en matèria de contractació contra la resolució del contracte.

En resum, els motius de l'empresa per interposar el recurs eren els següents:

- Al·legació primera. La recurrent nega les deficiències tècniques de l'aplicació; al·lega que l'aplicació estava finalitzada i que es va posar a disposició de l'òrgan de contractació per la seva recepció, però va ser aquest qui no la va voler validar ni recepcionar.
- Al·legació segona. La recurrent nega els retards en el compliment dels terminis d'execució per implementar i desenvolupar l'aplicació.
- Al·legació tercera. La recurrent al·lega que s'han de liquidar al seu favor els imports pels treballs efectuats, ja que argumenta que no ha cobrat cap import per l'aplicació que va posar a disposició de l'òrgan de contractació; també considera que se li ha de retornar la fiança definitiva confiscada.

Amb el recurs, també sol·licitava la suspensió de l'execució de l'acte impugnat i que se li concedís el tràmit d'accés a l'expedient administratiu, ja que no se li havia notificat el Dictamen del Consell Consultiu de les Illes Balears emès en relació amb l'expedient.

11. El 31 de gener de 2024, la JCCA va notificar a l'òrgan de contractació la interposició del recurs especial i va sol·licitar la tramesa de l'expedient administratiu complet i l'emissió dels informes corresponents.
12. L'1 de febrer de 2024, la JCCA va notificar a la recurrent la informació relativa al procediment i al tractament de dades de caràcter personal.
13. El 13 de febrer de 2024, l'òrgan de contractació va trametre a la JCCA l'expedient administratiu requerit, juntament amb un informe jurídic de la cap del Servei adscrita al Departament Jurídic i de Contractació, emès el 9 de febrer de 2024, i un informe tècnic del cap de la Secció Informàtica de la Conselleria emès el 8 de febrer de 2024.



Ambdós, s'oposen als arguments del recurs interposat per la recurrent.

14. El 27 de febrer de 2024, la secretària de la JCCA va desestimar la sol·licitud de suspensió de l'execució de la resolució del contracte, va estimar la sol·licitud de la recurrent de tenir accés al Dictamen del Consell Consultiu i va concedir a la recurrent un termini de cinc dies hàbils per completar el recurs especial interposat. Aquesta Resolució es va notificar a la recurrent el mateix dia.
15. El 5 de març de 2024, dins el termini adequat, la recurrent va presentar un escrit d'ampliació del recurs especial, que la JCCA ha tingut en consideració per resoldre aquest recurs.

Fonaments de dret

1. L'acte objecte de recurs especial en matèria de contractació és la Resolució per la qual es va resoldre un contracte de serveis de la Conselleria d'Empresa, Ocupació i Energia, que té caràcter d'Administració pública.

Contra aquests actes es pot interposar el recurs especial en matèria de contractació que preveu l'article 66 de la Llei 3/2003, de 26 de març, de règim jurídic de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears (LRJCAIB). La competència per resoldre aquest recurs correspon a la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa, d'acord amb la lletra *m*) de l'article 2 i l'article 7 del text consolidat del Decret pel qual es creen la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, el Registre de contractes i el Registre de contractistes, aprovat pel Decret 3/2016, de 29 de gener.

2. El règim jurídic aplicable al fons és el de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic, per la qual es transposen a l'ordenament jurídic espanyol les directives del Parlament Europeu i del Consell 2014/23/UE i 2014/24/UE, de 26 de febrer de 2014. El procediment de tramitació del recurs especial de l'article 66 de la LRJCAIB equival al recurs de reposició dels articles 123 i 124 de la Llei 39/2015, de procediment administratiu comú de les administracions públiques (LPACAP).
3. La recurrent es troba legitimada per interposar el recurs, que s'ha interposat mitjançant un representant acreditat.
4. El termini per interposar el recurs especial de l'article 66 de la LRJCAIB, d'acord amb l'article 122 de l'LPACAP, és d'un mes des de la notificació de l'acte impugnat. La resolució que s'impugna es va notificar a l'empresa el 29 de



desembre de 2023, i el recurs es va presentar el 29 de gener de 2024, és a dir, dins el termini adequat.

5. En relació amb les al·legacions concretes de la contractista, cal dir el següent:

5.1 Al·legació primera. La recurrent nega les deficiències tècniques de l'aplicació, considera que l'aplicació estava finalitzada i que es va posar a disposició de l'òrgan de contractació per la seva recepció, però va ser aquest òrgan qui no la va voler validar ni recepcionar. D'altra banda però, també esmenta que l'aplicació estava «parcialment» acabada. Concretament, la recurrent exposa literalment que:

A juicio de esta parte no existe una insuficiencia de la aplicación que impidiese su validación. Más bien lo que hubo fue un error en las expectativas del organismo cuando finalizó el PLAN DE CIERRE que hicieron que no se validase la misma.

Los trabajos se finalizaron y no se pasaron a PRODUCCIÓN porque el organismo decidió no validarlos, a pesar de la insistencia de PLEXUS en que se hiciesen las pruebas correspondientes.

Los propios informes del departamento de informática alegan validaciones parciales (...)

Finalment, manifesta que per justificar l'efectiu lliurament funcional de l'eina informàtica «*adjunta pantallazos de los vídeos*» dels procediments del Servei de Joc que s'havia de poder tramitar l'aplicació.

5.2 Contestació a l'al·legació primera.

D'acord amb l'article 139.1 LCSP, la presentació de proposicions per part dels interessats suposa l'acceptació incondicionada per l'empresari del contingut de la totalitat de les clàusules o condicions dels plecs sense cap excepció o reserva.

En el PCAP constava amb claredat que l'objecte del contracte era la implementació i el desenvolupament d'una nova aplicació informàtica per gestionar el Servei de Joc, així els treballs de manteniment posteriors a la posada en funcionament de l'aplicació. I en el plec de prescripcions tècniques (PPT) es recollia la descripció i els requeriments funcionals de la solució informàtica a implementar i desenvolupar, així com els requeriments corresponents a la fase de manteniment posterior de l'aplicació.

Per considerar complert el contracte administratiu s'exigeix que el contractista hagi realitzat satisfactòriament per l'Administració i d'acord amb els termes establerts en el contracte la totalitat de la prestació (art. 210 de la LCSP). I en tot cas, la constatació exigeix de l'Administració un acte formal i positiu de recepció o conformitat dins del mes següent al lliurament o realització de l'objecte del contracte, o en el termini que es determini en el PCAP.



En els contractes de serveis, els apartats 2 i 3 de l'article 311 LCSP, disposen que:

1. El contractista és responsable de la qualitat tècnica dels treballs que dugui a terme i de les prestacions i serveis efectuats, així com de les conseqüències que es dedueixin per a l'Administració o per a tercers de les omissions, errors, mètodes inadequats o conclusions incorrectes en l'execució del contracte.
2. L'Administració ha de determinar si la prestació efectuada pel contractista s'ajusta a les prescripcions que s'han establert per a la seva execució i compliment, i ha de requerir, si s'escau, la realització de les prestacions contractades i l'esmena dels defectes observats en ocasió de la seva recepció. Si els treballs efectuats no s'adeqüen a la prestació contractada, com a conseqüència de vicis o defectes imputables al contractista, pot rebutjar la prestació i quedar exempt de l'obligació de pagament o tenir dret, si s'escau, a recuperar el preu satisfet.

Comprovat el que consta a l'expedient, l'òrgan de contractació va fonamentar la resolució impugnada en la proposta de director general de Comerç, emesa en virtut dels informes de la cap del Servei de Joc i del cap de Secció d'Informàtica, de 28 de febrer de 2023 i 8 de març de 2023, que respectivament afirmaven el següent:

— A l'informe de la cap del Servei de Joc, de 28 de febrer de 2023, es va posar de manifest que l'aplicació no complia amb el PPT, entre d'altres motius perquè no contemplava les funcionalitats de l'antiga aplicació adaptades als nous estàndards de la Direcció General de Desenvolupament Tecnològic del Govern Balear. Més concretament, l'informe exposa el següent:

El punt 3 del Plec de Prescripcions Tècniques del contracte de referència especifica que: «El nou sistema ha d'implementar l'estructura, funcionalitat i extensió que s'especifiquen a l'Annex I. descripció funcional i tècnica de l'aplicació JOCS actual d'aquest plec de prescripcions tècniques, tot i adaptant-la als estàndards de desenvolupament tecnològic actuals i a les eines d'administració electrònica vigents. També ha d'incloure la generació dels informes que es defineixen a la fase d'anàlisi d'aquesta contractació».

Aquest Servei de Joc entén com ja s'ha dit en un informe anterior que LA NOVA APLICACIÓ NO CONTEMPLA TOTES LES FUNCIONALITATS DE L'ANTIGA APLICACIÓ (o si les contempla no s'han vist) I NO S'ADAPTA A LA NORMATIVA VIGENT. EL QUE ES VA VEURE DE LA NOVA APLICACIÓ A LA PRESENTACIÓ DE DIA 1 DE FEBRER DE 2023 NO S'ADAPTAVA A LA NORMATIVA VIGENT EN MATÈRIA DE JOC I AIXÍ ES VA POSAR DE MANIFEST A LA SENYORA ITZIAR TUYA RIVAS, ANALISTA DE PLEXUS.

COM A PROVA DE VALIDACIÓ D'UN PROCEDIMENT ES VA INTENTAR FER UNA AUTORITZACIÓ D'EXPLOTACIÓ DE MÀQUINA DE TIPUS B I NO ES VA PODER SABRE SI ANAVA BÉ O NO PERQUÈ LA FIRMA DE LA SOL·LICITUD A SISTRA 2 JA VA DONAR UN ERROR I NO ES VA PODER CONTINUAR.

DESPRÉS ES VA INTENTAR FER UNA PROVA RELACIONADA AMB UNA EMPRESA DE JOC QUE AL SERVEI DE JOC LI CONSTAVA QUE ESTAVA CADUCADA; EN CONCRET ES VA TRACTAR DE L'EMPRESA TECNO CENTER, SA. INTENTADA LA VALIDACIÓ DEL PROCEDIMENT CORRESPONENT ES VA DETECTAR QUE L'APLICACIÓ NO CONTEMPLAVA QUE UNA VEGADA CADUCADA L'AUTORITZACIÓ D'UNA EMPRESA DE JOC NO S'HAURIA DE PERMETRE FER CAP TIPUS DE TRÀMIT RELACIONAT AMB AQUESTA EMPRESA. MALAURADAMENT DEIXAVA FER QUALSEVOL TIPUS DE TRÀMIT ESTANT CADUCADA.



A més, LA NOVA APLICACIÓ NO MANTENIA ELS NOMBRES D'INSCRIPCIÓ DE LES EMPRESSES MIGRADES LA QUAL COSA PERJUDICARIA GREUMENT AL SERVEI DE JOC ATÈS QUE TOTES LES AUTORITZACIONS D'EXPLOTACIÓ DE MÀQUINES DE JOC FAN REFERÈNCIA A UN NÚMERO D'INSCRIPCIÓ QUE JA ES VA DONAR EN EL SEU MOMENT A CADA EMPRESA DE JOC PER PART DE L'ANTIGA APLICACIÓ AIXÍ COM LA RESTA D'AUTORITZACIONS EN MATÈRIA DE JOC.

L'APLICACIÓ TAMPOC NO TENIA EN COMPTE EL NOMBRE DE PARTICIPACIONS SOCIALS I DEIXAVA QUE ES SUPERESSIN ELS PERCENTATGES DE PARTICIPACIÓ.

D'altra banda, es va fer veure a la senyora Itziar que L'APLICACIÓ NO CONTEMPLAVA CAP DELS PROCEDIMENTS D'OFICI ESTABLERTS A LA NORMATIVA VIGENT: CADUCITATS I REVOCACIONS PRINCIPALMENT. AQUESTA INCIDÈNCIA S'HA ANAT COMUNICANT A TOTES LES REUNIONS MANTINGUDES AMB ELS REPRESENTANTS DE PLEXUS, si bé aquest Servei de Joc no pot saber si consta o no en acta atès que de totes les reunions sembla que no s'han aixecat les actes corresponents.
[...]

A l'Acta de data 1 de febrer de 2022 (facilitada per PLEXUS), la senyor Itziar (única assistent per part de PLEXUS a la demo-validació) pren nota de totes les mancances de l'aplicació; en concret; bloqueig d'empreses caducades, expedients d'ofici, mantenir el número d'inscripció i autocàlcul de les participacions socials.

— Per la seva banda, el cap de Secció d'Informàtica, en el seu informe de 8 de març de 2023, va fer constar que:

A REUNIONS POSTERIORS ES VA DEMANAR I ACORDAR AMB L'EMPRESA QUE PER FER UNA VALIDACIÓ I ACCEPTACIÓ DEL PRODUCTE a partir de l'entrega prevista la setmana del 19 de desembre de 2022, S'HAURIEN DE VALIDAR NO TAN SOLS ELS 5 PROCEDIMENTS ANTERIORS SINÓ ELS 47 PROCEDIMENTS QUE CONSTEN EN EL PROJECTE, APORTANT PROVA DOCUMENTAL COM DEMO, VÍDEO, PRESENTACIÓ.

Amb aquesta prova documental, segons l'enginyeria del software es cobreixen dues vessants i s'estableix una mena de «prova en contradicció»:

1. Per una banda, si el producte realment està finalitzat, el desenvolupador no tindrà problema en obtenir un vídeo o un document en el moment que duu a terme la prova i el sistema funciona correctament. Així, si es realitza una demostració en viu i ocorren problemes tècnics, com falta de connectivitat a Internet, problemes de configuració, disponibilitat, sistemes externs caiguts, etc., es pot visualitzar davant l'usuari final el vídeo per demostrar que en algun moment la funcionalitat estava implementada i funcionava correctament.

2. Ara bé, si pel contrari, el producte no està finalitzat el desenvolupador no podrà entregar les evidències; o bé, quan les intenti obtenir, es donarà compte de que realment hi ha problemes, errors o disfuncionalitats que haurà de corregir. Per tant, s'aniran incrementant les modificacions i les peticions de passar les correccions – els anomenats quaderns de càrrega - a l'entorn de prova (conegut com PRE) per aproximar-se així a un producte final.
[...]

En el nostre cas en particular, NOMÉS TENIM CONSTÀNCIA D'UN VÍDEO REMÉS PER CORREU ELECTRÒNIC EL PASSAT DIA 10 DE FEBRER DE 2023 PEL SENYOR ALBERTO LLANOS PACHECO QUE FA REFERÈNCIA AL PROCEDIMENT CODI SIA 2307455 (891166 A L'ENTORN DE PRE). AQUEST PROCEDIMENT APARENTMENT FUNCIONA CORRECTAMENT AL VÍDEO PERÒ S'INCORRE EN UN ERROR GREU, A NIVELL FUNCIONAL, ES REALITZA UNA «COMUNICACIÓ» AL CIUTADÀ QUAN L'OPERATIVA CORRECTE HA DE SER LA DE «NOTIFICACIÓ». El detall posa de relleu el desconeixement del procediment per part de l'empresa desenvolupadora. A banda que el vídeo no es podrà utilitzar durant una formació ja que si els usuaris confonen la notificació amb la comunicació podria arribar a la declaració de procediments viciats per no notificar al ciutadà de manera correcta. Cal a dir que aquest vídeo no es va



arribar a visualitzar mai pels funcionaris del Servei de Joc ja que fou posterior a la suposada presentació oficial del producte el passat dia 1 de febrer de 2023.

FALTARIEN PER TANT ELS RESTANTS 46 VÍDEOS. NO PODEM PARLAR DONCS DE «HERRAMIENTA EJECUTADA» ja que l'empresa desenvolupadora va acceptar aquest mecanisme probatori i era conscient de que no comptava amb prova suficient el dia de la presentació. També trobam documentat per part de l'empresa Plexus la tasca de la generació de vídeos a l'acta de la reunió de seguiment del desenvolupament i migració de Jox de data 07/12/2022. [...]A l'escrit presentat per Plexus [escrit presentat el 22 de febrer de 2023 GOIBE 139344/2023], a la tercera al·legació enumera els quaderns de càrrega entregats i en el punt d) diu que el quadern de càrrega de dia 15 de febrer no es va carregar a PRE davant la negativa del servei [...] Es va trobar oportú no acceptar-ne més i fixar la data de dia 1 de febrer de 2023 per examinar tot el presentat per l'empresa Plexus quedant així fora de l'estudi del compliment del projecte les modificacions instal·lades els dies 2, 6, 13 i 14 de febrer. Així ho vaig informar a l'empresa mitjançant correu electrònic el mateix dia 21 de febrer i va quedar per tant sense instal·lar la versió referida de dia 15.

Conclusions:

- DES D'UN PUNT DE VISTA D'ENGINYERIA DEL SOFTWARE i agafant com a referència la data de dia 1 de febrer de 2023 no PAREIX QUE EL CONTRACTISTA ENTREGUÉS EL PRODUCTE FINALITZAT AMB LES CONDICIONS PACTADES (VÍDEOS DEMOSTRACIÓ DELS 47 PROCEDIMENTS). La prova més irrefutable d'aquest fet és el mateix reconeixement que fa el contractista a la seva al·legació quarta on reconeix que es van fer entregues posteriors a dia 1 de febrer: 2, 6, 13, 14 i 15 de febrer.
- ES CONSIDERA ALT EL RETARD ACUMULAT ACTUALMENT EN EL DESENVOLUPAMENT DEL PROJECTE EL TERMINI DEL QUAL INICIALMENT ERA DE 12 MESOS.

Atès el contingut d'aquests informes, s'han de rebutjar rotundament els arguments de la contractista, perquè l'aplicació no estava finalitzada i tenia mancances tècniques que varen impedir recepcionar-la de conformitat. De fet, en el mateix recurs, la recurrent reconeix que l'aplicació només era vàlida parcialment.

Al respecte, el Consell Consultiu, en l'informe emès preceptivament per a la tramitació de l'expedient que ens ocupa, va informar favorablement la de resolució en el sentit següent:

En los informes técnicos aportados por la Administración (en parte transcritos ya en antecedentes) QUEDA EN DETALLE EXPLICADA LA FALTA DE RESULTADO ÚTIL PARA EL SERVICIO DE JUEGO QUE NO PUDO VALIDAR FUNCIONALMENTE LA APLICACIÓN AL NO FUNCIONAR CON LOS REQUERIMIENTOS FORMULADOS POR LOS PLIEGOS. LAS ALEGACIONES DE LA EMPRESA CONTRATISTA NO SE VEN FUNDAMENTADAS SOBRE PRUEBAS PERICIALES O INDICIOS SUFICIENTES.

L'informe la cap del Servei adscrita al Departament Jurídic i de Contractació emès en relació amb el recurs el 9 de febrer de 2024 ratifica aquests mateixos arguments.

I l'informe del tècnic informàtic de 8 de febrer de 2024, emès en relació amb el recurs presentat considera que «els pantallazos» amb vídeos dels procediments



que la recurrent ha presentat com a prova amb el recurs per acreditar que l'eina estava acabada i a punt per ser recepcionada, no són concloents. Segons el tècnic de la Conselleria:

L'al·legació quarta només mostra la imatge d'un conjunt de carpetes amb una data de modificació. No sabem si dins aquella carpeta hi ha el vídeo referit. A la imatge, com a molt, només es desprèn l'existència d'un vídeo (fitxer JOCX_migración.mkv) de data 22 de febrer de 2023. Cal recordar que el dia anterior, 21 de febrer, vaig enviar un correu electrònic als responsables de Plexus que informa de la decisió del director general de no continuar acceptant instal·lacions.

(...)

En nombroses ocasions es va pactar amb l'empresa que a la presentació de l'eina (a l'escrit de Plexus es refereix a *Demo de migración de datos y tramitación de expedientes electrónicos* de dia 1 de febrer de 2023) es realitzarien com a mínim la demostració dels procediments SIA 2306536, 2307455, 2307457, 2300908, 2307650 (l'equivalència d'aquests codis a l'entorn de preproducció és: 894749, 891166, 894750, 894846 i 894847). A la imatge presentada només veiem 11 directoris de fitxers amb data posterior a dia 1 de febrer de 2023 dels 47 vídeos que serien necessaris per a demostrar que l'eina està correctament implementada.

Finalment, en contra de la opinió de la recurrent, cal afegir que les expectatives de l'òrgan de contractació eren les de rebre una aplicació nova pel Servei de Joc que s'adaptàs totalment als requeriments tècnics del PPT i dins el termini previst en el PCAP. Per tant, l'òrgan de contractació no va incórrer en cap error d'expectatives, sinó que després de totes les reunions, requeriments tècnics i intents infructuosos perquè l'empresa donàs compliment al contracte, no va tenir més alternativa que optar per la resolució, sense poder disposar a dia d'avui de l'aplicació que havia contractat.

Per tot això, l'al·legació primera s'ha de rebutjar.

5.3 Al·legació segona. La recurrent nega els retards en el compliment dels terminis d'execució per implementar i desenvolupar l'aplicació. Més concretament, argumenta que:

- El organismo fue el que pactó expresamente tanto la prórroga de los ocho meses como la validación del plan de cierre.
- En el mes de enero de 2023, se seguían dando indicaciones y como hemos visto, todo era conforme a lo acordado. No existió una reclamación posterior a las propias penalizaciones impuestas meses antes.
- En ningún momento existió un retraso en el período de tiempo del mes de junio de 2022 a febrero de 2023. En estas fechas se ejecutaron los trabajos y modificaciones pactadas y se solicitó la validación de la aplicación. Algo que no sucedió.

5.4 Contestació al·legació segona.

D'acord amb l'art. 193 LCSP, el contractista està obligat a complir el contracte dins del termini total fixat per a la seva realització, així com dels terminis parcials assenyalats per a la seva execució successiva; la constitució en mora del



contractista no requereix intimació prèvia per part de l'Administració; i la demora en el compliment dels terminis es recull com a causa de resolució a l'art. 211.1.d) LCSP .

En la lletra D del PCAP del contracte que ens ocupa, es va fer constar expressament que el termini d'execució del contracte havia de ser: 12 mesos, des de la formalització del contracte, per implantar la nova aplicació; i 36 mesos per dur a terme el manteniment de l'aplicació una vegada implantada. És a dir, un termini d'execució total del contracte de 48 mesos.

A més, d'acord amb la lletra S del PCAP, el retard en la implementació i desenvolupament de l'aplicació podria ser causa d'imposició de penalitats, però també podia ser causa de resolució del contracte, ja que en lletra U del PCAP es va fer constar expressament el següent:

U. RESOLUCIÓN DEL CONTRATO

Causas de resolución:

El retraso igual o superior a 6 meses en la implementación y desarrollo de la aplicación por causa imputable al contratista.

Com el contracte es va formalitzar el 26 d'octubre de 2020, va quedar previst que l'aplicació estàs implantada dins els 12 mesos posteriors a aquella data, és a dir, el 26 d'octubre de 2021. obstant, arribada aquesta data, l'aplicació no estava implantada i es va haver de concedir a la contractista una pròrroga de 8 mesos més per la implantació de l'aplicació, per tant, fins el mes de setembre de 2022. No obstant, acabat el termini de pròrroga, la contractista encara no havia lliurat l'aplicació, motiu pel qual cosa l'òrgan de contractació va optar per imposar-li les penalitats d'acord amb la lletra S del PCAP.

La recurrent al·lega que fins el mes de febrer de 2023, seguia executant treballs i modificacions i va sol·licitar la validació de l'aplicació, la qual cosa no va succeir. Aquest arguments s'han de rebutjar perquè el fet es que des del dia 27 d'abril de 2023, havien transcorregut 6 mesos més des de la finalització de la pròrroga i la contractista encara no havia estat capaç de lliurar a l'òrgan de contractació una l'aplicació que complís els requeriments tècnics del PPT i fos apta per ser recepcionada de conformitat. Arribats en aquest punt, l'òrgan de contractació no tenia perquè insistir més a la contractista perquè donàs compliment a les obligacions assumides en el contracte.

Els informes que consten a l'expedient justifiquen que els incompliments del termini d'execució i dels requisits tècnics eren imputables a la contractista i eren prou significatius perquè l'òrgan de contractació optàs per la resolució.



El dictamen del Consell Consultiu que consta a l'expedient també va considerar acreditat l'incompliment del termini d'execució com a causa de resolució imputable a la contractista.

Per tot això, l'al·legació segona també s'ha de rebutjar.

5.5 Al·legació tercera. La recurrent al·lega que s'han de liquidar al seu favor els imports pels treballs reals i efectivament realitzats; argumenta que no ha cobrat cap import per l'aplicació que va posar a disposició de l'òrgan de contractació i considera que l'Administració tampoc li ha justificat perquè no se li han abonat.

També troba que se li ha de retornar la fiança definitiva confiscada i manifesta la seva sorpresa en què s'hagi acordat requisar-la quan en la proposta de resolució del responsable del contracte s'havia proposat no requisar-la. Per tot això, considera que se li ha de retornar.

5.6 Contestació a l'al·legació tercera.

D'acord amb l'art. 198 LCSP:

1. El contractista té dret a l'abonament del preu convingut per la prestació realitzada en els termes que estableixen aquesta Llei i el contracte.
(...)
2. El pagament del preu es pot fer de manera total o parcial, mitjançant abonaments a compte o, en el cas de contractes de tracte successiu, mitjançant pagament en cada un dels venciments que s'hagin estipulat.

En el quadre A1. del PCAP es va fer constar amb total claredat que el preu convingut per a la prestació d'implementar i desenvolupar l'aplicació era de 235.950 €, l'IVA inclòs. I que la forma de pagament es realitzaria en un pagament únic quan l'aplicació estàs operativa (lletra P del PCAP).

D'acord amb l'art 311.3 LCSP abans esmentat, si els treballs efectuats no s'adequaven a la prestació contractada com a conseqüència de vicis o defectes imputables al contractista, l'òrgan de contractació podia rebutjar la prestació i quedar exempt de l'obligació de pagament o tenir dret, si s'esqueia, a recuperar el preu satisfet.

Per tant, en aquest cas, no correspon fer cap pagament pels treballs realitzats, ja que l'aplicació a desenvolupar i implantar no ha arribat mai a estar operativa.

D'altra banda, d'acord amb l'art. 110 LCSP, la garantia definitiva constituïda en el contracte a favor de l'Administració respon, entre d'altres:



- c) De l'execució correcta de les prestacions que preveu el contracte, incloses les millores que hagi ofert el contractista i hagi acceptat l'òrgan de contractació, de les despeses originades a l'Administració per la demora del contractista en el compliment de les seves obligacions, i dels danys i perjudicis ocasionats a aquesta amb motiu de l'execució del contracte o pel seu incompliment, quan no en sigui procedent la resolució.
- d) De la confiscació que es pot decretar en els casos de resolució del contracte, d'acord amb el que estableixin aquest contracte o aquesta Llei.

D'acord amb l'apartat 3 de l'article 213 LCSP, el qual regula els efectes de la resolució dels contractes, disposa que quan el contracte es resolgui per incompliment culpable del contractista, com és el cas que ens ocupa, se li ha de confiscar la garantia i a més, s'ha d'indemnitzar l'Administració pels danys i perjudicis ocasionats en l'import que excedeixi de la garantia confiscada.

D'acord amb el dictamen del Consell Consultiu emès en relació amb l'expedient:

Aunque la administración proponga la no incautación de la garantía, al ser el incumplimiento culpable del contratista, procede la incautación de la misma ex lege (art. 213.3 de la LCSP), sin perjuicio de lo que resulte de la liquidación del contrato y de la concreción, en su caso, de los daños y perjuicios ocasionados.

En el Decret 13/2019, de 7 de març, es regula el règim jurídic de les garanties i dels dipòsits custodiats per la Dipositaria de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears (en endavant, DGD).

L'article 24 d'aquest Decret disposa que les garanties es poden executar quan hi hagi responsabilitats derivades de l'obligació garantida i regula el procediment necessari perquè la Dipositaria de la Comunitat Autònoma pugui executar materialment la garantia, el qual, prèviament, ha de tramitar l'òrgan de contractació, ja que com estableix l'article 63 del RGLCAP:

La Caixa General de Dipòsits, o la caixa o l'establiment públic equivalent de la comunitat autònoma o entitat local, ha d'executar les garanties a instància de l'òrgan de contractació d'acord amb els procediments que estableix la normativa reguladora.

El procediment d'execució de garanties consta dels tràmits següents:

- a) Resolució d'inici del procediment dictada per l'òrgan competent per resoldre
- b) Audiència del dipositant de la garantia i, quan n'hi hagi, de l'entitat avaladora o asseguradora, amb l'abast que estableix l'apartat b) 2 de l'article 25.
- c) Informe del servei gestor competent sobre les al·legacions presentades i la procedència de l'execució de la garantia. Si la garantia és indemnitzatòria, l'informe ha de quantificar els danys i perjudicis d'acord amb l'article 3 d'aquest Decret.
- d) Informes o dictàmens que siguin preceptius d'acord amb la normativa sectorial aplicable, i els que es considerin necessaris per resoldre.
- e) Resolució motivada, que ha de posar fi al procediment i que ha de contenir un pronunciament exprés sobre la procedència o no de l'execució de la garantia, i, en el cas que es resolgui executar-la, s'hi ha de fer constar, com a mínim, la informació següent:



- 1r. Causa que dona lloc a l'execució.
- 2n. Identificació del deutor.
- 3r. Número d'expedient de registre de la garantia en el sistema economicofinancer.
- 4t. Quantia que s'ha d'executar

En conclusió, l'al·legació tercera de la recurrent també s'ha de rebutjar.

Per tot això, dict el següent,

Acord

1. Desestimar íntegrament el recurs especial en matèria de contractació de l'empresa Tecnologías Plexus, SL, contra la Resolució de la Conselleria d'Empresa, Ocupació i Energia, per la qual s'acorda la resolució del contracte de servei per a la implementació i desenvolupament d'una nova aplicació informàtica per gestionar el Servei de Joc de la Direcció General de Comerç, així com per dur a terme tasques de manteniment.
2. Notificar aquest Acord a l'empresa i a l'òrgan de contractació.

Interposició de recursos

Contra aquest Acord —que exhaureix la via administrativa— es pot interposar un recurs contenciós administratiu davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears en el termini de dos mesos comptadors des de l'endemà d'haver-ne rebut la notificació, d'acord amb els articles 10.1.a) i 46 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

Palma, en la data de la signatura electrònica

La secretària de la Junta Consultiva
de Contractació Administrativa

María Matilde Martínez Montero

