



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
Documento: resolución de recurso
especial en materia de contratación
Exp. de origen: Servicio para la
implementación y
desarrollo de una nueva aplicación
informática para gestionar el Servicio de
Juego de la Dirección General de Comercio,
así como por llevar a cabo tareas de
mantenimiento.
Recurrente: Tecnologías Plexus, SL

Acuerdo de la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de 27 de marzo de 2024

Visto el recurso especial en materia de contratación de la empresa Tecnologías Plexus, SL, que ha interpuesto contra la Resolución de la Consejería de Empresa, Empleo y Energía, por la que se acordó la resolución del contrato de servicio para la implementación y desarrollo de una nueva aplicación informática para gestionar el Servicio de Juego de la Dirección General de Comercio, así como para llevar a cabo tareas de mantenimiento, la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, en sesión de 27 de marzo de 2024, ha adoptado el siguiente Acuerdo:

Hechos

1. El 26 de octubre de 2020, la Consejería de Transición Energética, Sectores Productivos y Memoria Democrática (actual Consejería de Empresa, Empleo y Energía) y la empresa Tecnologías Plexus SL formalizaron el contrato de servicios para la implementación y desarrollo de una nueva aplicación informática para gestionar el Servicio de Juego, así como para llevar a cabo tareas de mantenimiento.

Según el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), los plazos de ejecución eran de 12 meses desde la formalización del contrato para implantar la nueva aplicación; y 36 meses para llevar a cabo el mantenimiento de la aplicación una vez implantada. Plazo total de ejecución 48 meses.

2. El 16 de agosto de 2021, el órgano de contratación concedió a la contratista una prórroga del plazo de ejecución de 8 meses adicionales para implementar la aplicación, desde el 26 de octubre de 2021 hasta el 26 de junio de 2022.



3. El 15 de marzo de 2023, el órgano de contratación impuso una penalidad a la contratista de 16.800 € por la demora en la entrega de la aplicación, desde 26 de junio de 2022 y el 8 de septiembre de 2022.
4. El 19 de abril de 2023, el director general de Comercio, propuso iniciar un procedimiento para resolver el contrato, de acuerdo con los informes emitidos por la jefa del Servicio de Juego y la jefa de la Sección de informática.

Según los referidos informes, la aplicación no cumplía con el Pliego de Prescripciones Técnicas y no contemplaba las funcionalidades de la antigua aplicación de juego adaptadas a los estándares de la Dirección General de Desarrollo Tecnológico.
5. El 27 de abril de 2023, el órgano de contratación inició el procedimiento de resolución del contrato por los retrasos y los incumplimientos técnicos de la aplicación imputables a la contratista, si bien, sin proponer la confiscación de la garantía a la contratista.
6. El 11 de mayo de 2023, la empresa presentó alegaciones oponiéndose a la resolución del contrato.
7. El 5 de diciembre de 2023, el Consejo Consultivo de las Illes Balears emitió el Dictamen 127/2023 preceptivo, que fue favorable a la resolución del contrato imputable a la contratista, en el sentido siguiente:

(...)

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 diciembre de 2023, el órgano de contratación, resolvió el contrato, rechazando las alegaciones de la contratista y de acuerdo con el Dictamen del Consejo Consultivo de las Illes Balears, en el sentido siguiente:

Resolución:

1. Resolver anticipadamente por causa imputable al contratista el contrato de servicios de implementación y desarrollo de una nueva aplicación informática para gestionar el Servicio de Juego de la Dirección General de Comercio, así como para llevar a cabo tareas de mantenimiento por incumplimiento de la obligación principal del contrato.



2. Confiscar la fianza núm. 988/2020 depositada mediante aval por el contratista en concepto de garantía del contrato ante la Tesorería General de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, por un importe de 15.625,00 €.
(...).

La resolución del contrato se notificó a la contratista el 29 de diciembre de 2023.

10. El 29 de enero de 2024, la contratista interpuso ante la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (en adelante, JCCA), un recurso especial en materia de contratación contra la resolución del contrato.

En resumen, los motivos de la empresa para interponer el recurso eran los siguientes:

- Alegación primera. La recurrente niega las deficiencias técnicas de la aplicación; alega que la aplicación estaba finalizada y que se puso a disposición del órgano de contratación para su recepción, pero que fue éste quien no la quiso validar ni receptionar.
- Alegación segunda. La recurrente niega los retrasos en el cumplimiento de los plazos de ejecución para implementar y desarrollar la aplicación.
- Alegación tercera. La recurrente alega que se deben liquidar a su favor los importes por los trabajos efectuados, ya que argumenta que no ha cobrado ningún importe por la aplicación que puso a disposición del órgano de contratación; también considera que se le debe devolver la fianza definitiva confiscada.

Con el recurso también solicitaba la suspensión de la ejecución del acto impugnado y que se le concediera el trámite de acceso al expediente administrativo, ya que no se le había notificado el Dictamen del Consejo Consultivo de las Illes Balears emitido en relación con el expediente.

11. El 31 de enero de 2024, la JCCA notificó en el órgano de contratación la interposición del recurso especial y solicitó el envío del expediente administrativo completo y la emisión de los informes correspondientes.
12. El 1 de febrero de 2024, la JCCA notificó a la recurrente la información relativa al procedimiento y al tratamiento de datos de carácter personal.
13. El 13 de febrero de 2024, el órgano de contratación envió a la JCCA el expediente administrativo requerido, junto con un informe jurídico de la jefa del Servicio adscrita al Departamento Jurídico y de Contratación, emitido el 9



de febrero de 2024, y un informe técnico de la jefa de la Sección Informática de la Consejería emitido el 8 de febrero de 2024.

Ambos, se oponen a los argumentos del recurso interpuesto por la recurrente.

14. El 27 de febrero de 2024, la secretaria de la JCCA desestimó la solicitud de suspensión de la ejecución de la resolución del contrato, estimó la solicitud de la recurrente de tener acceso al Dictamen del Consejo Consultivo y concedió a la recurrente un plazo de cinco días hábiles por completar el recurso especial interpuesto. Esta resolución se notificó a la recurrente el mismo día.
15. El 5 de marzo de 2024, dentro del plazo adecuado, la recurrente presentó un escrito de ampliación del recurso especial, que la JCCA ha tenido en consideración para resolver este recurso.

Fundamentos de derecho

1. El acto objeto de recurso especial en materia de contratación es la Resolución por la que se resolvió un contrato de servicios de la Consejería de Empresa, Empleo y Energía, que tiene carácter de Administración pública.

Contra estos actos se puede interponer el recurso especial en materia de contratación que prevé el artículo 66 de la Ley 3/2003, de 26 de marzo, de régimen jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears (LRJCAIB). La competencia para resolver este recurso corresponde a la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, de acuerdo con la letra *m*) del artículo 2 y el artículo 7 del texto consolidado del Decreto por el que se crean la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, el Registro de contratos y el Registro de contratistas, aprobado por el Decreto 3/2016, de 29 de enero.

2. El régimen jurídico aplicable al fondo es el de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, por el que se trasponen 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. El procedimiento de tramitación del recurso especial del artículo 66 de la LRJCAIB equivale al recurso de reposición de los artículos 123 y 124 de la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común de las administraciones públicas (LPACAP).
3. La recurrente se encuentra legitimada para interponer el recurso, que se ha interpuesto mediante un representante acreditado.



4. El plazo para interponer el recurso especial del artículo 66 de la LRJCAIB, de acuerdo con el artículo 122 del LPACAP, es de un mes desde la notificación del acto impugnado. La resolución que se impugna se notificó a la empresa el 29 de diciembre de 2023, y el recurso se presentó el 29 de enero de 2024, es decir, dentro del plazo adecuado.
5. En relación con las alegaciones concretas de la contratista, hay que decir el siguiente:

5.1 Alegación primera. La recurrente niega las deficiencias técnicas de la aplicación, considera que la aplicación estaba finalizada y que se puso a disposición del órgano de contratación para su recepción, pero fue este órgano quien no la quiso validar ni recepcionar. Por otra parte, sin embargo, también menciona que la aplicación estaba solo «parcialmente» acabada. Concretamente, la recurrente expone literalmente que:

En 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 en 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 (...)

Finalmente, manifiesta que para justificar la entrega efectiva y funcional de la herramienta informática «*adjunta pantallazos de los vídeos*» de los procedimientos del Servicio de juego.

5.2 Contestación a la alegación primera.

De acuerdo con el artículo 139.1 LCSP, la presentación de proposiciones por parte de los interesados supone la aceptación incondicionada para el empresario del contenido de la totalidad de las cláusulas o condiciones de los de los pliegos sin ninguna excepción o reserva.

En el PCAP constaba con claridad que el objeto del contrato era la implementación y el desarrollo de una nueva aplicación informática para gestionar el Servicio de Juego, así los trabajos de mantenimiento posteriores a la puesta en funcionamiento de la aplicación. Y en el pliego de prescripciones técnicas (PPT) se recogía la descripción y los requerimientos funcionales de la solución informática a implementar y desarrollar, así como los requerimientos correspondientes a la fase de mantenimiento posterior de la aplicación.



Para considerar cumplido el contrato administrativo se exige que el contratista haya realizado satisfactoriamente para la Administración y de acuerdo con los términos establecidos en el contrato la totalidad de la prestación (art. 210 de la LCSP). Y en todo caso, la constatación exige de la Administración un acto formal y positivo de recepción o conformidad dentro del mes siguiente a la entrega o realización del objeto del contrato, o en el plazo que se determine en el PCAP.

En los contratos de servicios, los apartados 2 y 3 del artículo 311 LCSP, disponen que:

1. El contratista es responsable de la calidad técnica de los trabajos que lleve a cabo y de las prestaciones y servicios efectuados, así como de las consecuencias que se deduzcan para la Administración o para terceros de las omisiones, errores, métodos inadecuados o conclusiones incorrectas en la ejecución del contrato.
2. La Administración debe determinar si la prestación efectuada para el contratista se ajusta a las prescripciones que se han establecido para su ejecución y cumplimiento, y debe requerir, si procede, la realización de las prestaciones contratadas y la enmienda de los defectos observados con ocasión de su recepción. Si los trabajos efectuados no se adecuan a la prestación contratada, como consecuencia de vicios o defectos imputables al contratista, puede rechazar la prestación y quedar exento de la obligación de pago o tener derecho, si procede, a recuperar el precio satisfecho.

Comprobado lo que consta en el expediente, el órgano de contratación fundamentó la resolución impugnada en la propuesta de director general de Comercio, emitida en virtud de los informes de la jefa del Servicio de Juego y de la jefa de la Sección de Informática, de 28 de febrero de 2023 y 8 de marzo de 2023, que respectivamente afirmaban el siguiente:

— En el informe de la jefa del Servicio de Juego, de 28 de febrero de 2023, puso de manifiesto que la aplicación no cumplía con el PPT, entre otros motivos porque no contemplaba las funcionalidades de la antigua aplicación de adaptadas a los nuevos estándares de la Dirección General de Desarrollo Tecnológico del Gobierno de las Islas Baleares. Más concretamente, el informe expone lo siguiente:

El punto 3 del Pliego de Prescripciones Técnicas del contrato de referencia específica que: «El nuevo sistema debe implementar la estructura, funcionalidad y extensión que se especifican en el Anexo I. descripción funcional y técnica de la aplicación JOCS actual de este pliego de prescripciones técnicas, aun adaptándola a los estándares de desarrollo tecnológico actuales y a las herramientas de administración electrónica vigentes. También debe incluir la generación de los informes que se definen a la fase de análisis de esta contratación».

Este Servicio de Juego entiende cómo ya se ha dicho en un informe anterior que LA NUEVA APLICACIÓN NO CONTEMPLA TODAS LAS FUNCIONALIDADES DE LA ANTIGUA APLICACIÓN (o si las contempla no se han visto) Y NO SE ADAPTA A LA NORMATIVA VIGENTE. LO QUE SE VIO DE LA NUEVA



APLICACIÓN A LA PRESENTACIÓN DE DÍA 1 DE FEBRERO DE 2023 NO SE ADAPTABA A LA NORMATIVA VIGENTE EN MATERIA DE JUEGO Y ASÍ SE PUSO DE MANIFIESTO A LA SEÑORA ITZIAR TUYA RIVAS, ANALISTA DE PLEXUS.

COMO PRUEBA DE VALIDACIÓN DE UN PROCEDIMIENTO SE INTENTÓ HACER UNA AUTORIZACIÓN DE EXPLOTACIÓN DE MÁQUINA DE TIPO B Y NO SE PUDO SABER SI IBA BIEN O NO PORQUE LA FIRMA DE LA SOLICITUD EN SISTRA 2 YA DIO UN ERROR Y NO SE PUDO CONTINUAR.

DESPUÉS SE INTENTÓ HACER UNA PRUEBA RELACIONADA CON UNA EMPRESA DE JUEGO QUE AL SERVICIO DE JUEGO LE CONSTABA QUE ESTABA CADUCADA; en concreto se trató de la empresa TECNO CENTER, SA INTENTADA LA VALIDACIÓN DEL PROCEDIMIENTO CORRESPONDIENTE SE DETECTÓ QUE LA APLICACIÓN NO CONTEMPLABA QUE UNA VEZ CADUCADA LA AUTORIZACIÓN DE UNA EMPRESA DE JUEGO NO SE DEBERÍA PERMITIR HACER NINGÚN TIPO DE TRÁMITE RELACIONADO CON ESTA EMPRESA. DESGRACIADAMENTE DEJABA HACER CUALQUIER TIPO DE TRÁMITE ESTANDO CADUCADA.

Además, LA NUEVA APLICACIÓN NO MANTENÍA LOS NÚMEROS DE INSCRIPCIÓN DE LAS EMPRESAS MIGRADAS LO CUAL PERJUDICARÍA GRAVEMENTE AL SERVICIO DE JUEGO DADO QUE TODAS LAS AUTORIZACIONES DE EXPLOTACIÓN DE MÁQUINAS DE JUEGO HACEN REFERENCIA A UN NÚMERO DE INSCRIPCIÓN QUE YA SE DIO EN SU MOMENTO EN CADA EMPRESA DE JUEGO POR PARTE DE LA ANTIGUA APLICACIÓN ASÍ COMO EL RESTO DE AUTORIZACIONES EN MATERIA DE JUEGO.

LA APLICACIÓN TAMPOCO TENÍA EN CUENTA EL NÚMERO DE PARTICIPACIONES SOCIALES Y DEJABA QUE SE SUPERARAN LOS PORCENTAJES DE PARTICIPACIÓN.

Por otra parte, se hizo ver a la señora Itziar que LA APLICACIÓN NO CONTEMPLABA NINGUNO DE LOS PROCEDIMIENTOS DE OFICIO ESTABLECIDOS A LA NORMATIVA VIGENTE: CADUCIDADES Y REVOCACIONES PRINCIPALMENTE. ESTA INCIDENCIA SE HA IDO COMUNICANDO A TODAS LAS REUNIONES MANTENIDAS CON LOS REPRESENTANTES DE PLEXUS, si bien este Servicio de Juego no puede saber si consta o no en Acta dado que de todas las reuniones parece que no se han levantado las actas correspondientes.
[...]

En el Acta de fecha 1 de febrero de 2022 (facilitada por PLEXUS), la señor Itziar (única asistente por parte de PLEXUS a la demo-validación) toma nota de todas las carencias de la aplicación; en concreto; bloqueo de empresas caducadas, expedientes de oficio, mantener el número de inscripción y autocálculo de las participaciones sociales.

– Por su parte, la jefa de Sección de Informática, en su informe de 8 de marzo de 2023, hizo constar que:

EN REUNIONES POSTERIORES SE PIDIÓ Y ACORDÓ CON LA EMPRESA QUE PARA HACER UNA VALIDACIÓN Y ACEPTACIÓN DEL PRODUCTO a partir de la entrega prevista la semana del 19 de diciembre de 2022, SE DEBERÍAN VALIDAR NO TAN SOLO LOS 5 PROCEDIMIENTOS ANTERIORES SINO LOS 47 PROCEDIMIENTOS QUE CONSTAN EN EL PROYECTO, APORTANDO PRUEBA DOCUMENTAL COMO DEMO, VÍDEO, PRESENTACIÓN.

Con esta prueba documental, según la ingeniería del software se cubren dos vertientes y se establece una especie de «prueba en contradicción»:

1. Por una parte, si el producto realmente está finalizado, el desarrollador no tendrá problema al obtener un vídeo o un documento en el momento que lleva a cabo la prueba y el sistema funciona correctamente. Así, si se realiza una demostración en vivo y ocurren problemas técnicos, como falta de conectividad en Internet, problemas de configuración, disponibilidad, sistemas externos caídos, etc., se puede visualizar ante el



usuario final el vídeo para demostrar que en algún momento la funcionalidad estaba implementada y funcionaba correctamente.

2. Ahora bien, si por el contrario, el producto no está finalizado el desarrollador no podrá entregar las evidencias; o bien, cuando las intente obtener, se dará cuenta de que realmente hay problemas, errores o disfuncionalidades que tendrá que corregir. Por lo tanto, se irán incrementando las modificaciones y las peticiones de pasar las correcciones – los llamados cuadernos de carga - en torno a prueba (conocido como PRE) para aproximarse así en un producto final.

[...]

En nuestro caso en particular, SOLO TENEMOS CONSTANCIA DE UN VÍDEO REMARCA POR CORREO ELECTRÓNICO EL PASADO DÍA 10 DE FEBRERO DE 2023 PARA EL SEÑOR ALBERTO LLANOS PACHECO QUE HACE REFERENCIA AL PROCEDIMIENTO CÓDIGO SEA 2307455 (891166 EN TORNO A PRE). ESTE PROCEDIMIENTO APARENTEMENTE FUNCIONA CORRECTAMENTE AL VÍDEO PERO SE INCURRE EN UN ERROR GRAVE, A NIVEL FUNCIONAL, SE REALIZA UNA «COMUNICACIÓN» AL CIUDADANO CUANDO LA OPERATIVA CORRECTO DEBE SER LA DE «NOTIFICACIÓN». El detalle pone de relieve el desconocimiento del procedimiento por parte de la empresa desarrolladora. Aparte de que el vídeo no se podrá utilizar durante una formación ya que si los usuarios confunden la notificación con la comunicación podría llegar a la declaración de procedimientos viciados para no notificar al ciudadano de manera correcta. Hace falta a decir que este vídeo no se llegó a visualizar nunca por los funcionales del Servicio de Juego ya que fue posterior a la supuesta presentación oficial del producto el pasado día 1 de febrero de 2023.

FALTARÍAN POR LO TANTO LOS RESTANTES 46 VÍDEOS. NO PODEMOS HABLAR PUES DE «HERRAMIENTA EJECUTADA» ya que la empresa desarrolladora aceptó este mecanismo probatorio y era consciente de que no contaba con prueba suficiente el día de la presentación. También encontramos documentado por parte de la empresa Plexus la tarea de la generación de vídeos en el acta de la reunión de seguimiento del desarrollo y migración de Jocx de fecha 07/12/2022.

[...]Al escrito presentado por Plexus [escrito presentado el 22 de febrero de 2023 GOIBE 139344/2023], a la tercera alegación enumera los cuadernos de carga entregados y en el punto d) dice que el cuaderno de carga de día 15 de febrero no se cargó en PRE ante la negativa del [servicio...]Se encontró oportuno no aceptar más y fijar la fecha de día 1 de febrero de 2023 por examinar todo el presentado por la empresa Plexus quedando así fuera del estudio del cumplimiento del proyecto las modificaciones instaladas los días 2, 6, 13 y 14 de febrero. Así lo informé en la empresa mediante correo electrónico el mismo día 21 de febrero y quedó por lo tanto sin instalar la versión referida de día 15.

Conclusiones:

- DESDE UN PUNTO DE VISTA DE INGENIERÍA DEL SOFTWARE y cogiendo como referencia la fecha de día 1 de febrero de 2023 NO PARE QUE EL CONTRATISTA ENTREGARA EL PRODUCTO FINALIZADO CON LAS CONDICIONES PACTADAS (VÍDEOS DEMOSTRACIÓN DE LOS 47 PROCEDIMIENTOS). La prueba más irrefutable de este hecho es el mismo reconocimiento que hace al contratista a su alegación cuarta donde reconoce que se hicieron entregas posteriores a día 1 de febrero: 2, 6, 13, 14 y 15 de febrero.
- SE CONSIDERA ALTO EL RETRASO ACUMULADO ACTUALMENTE EN EL DESARROLLO DEL PROYECTO EL PLAZO DEL CUAL INICIALMENTE ERA DE 12 MESES.

Visto el contenido de estos informes se han rechazar rotundamente los argumentos de la contratista, porque la aplicación no estaba finalizada y tenía carencias técnicas que impidieron recepcionarla de conformidad. De hecho, en el



mismo recurso, la recurrente reconoce que la aplicación solo era válida parcialmente.

Al respecto, el Consejo Consultivo, en el informe emitido preceptivamente para la tramitación del expediente que nos ocupa, informó favorablemente la resolución en el sentido siguiente:

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 ESTAN FUNDAMENTADAS SOBRE PRUEBAS PERICIALES O INDICIOS SUFICIENTES.

El informe la jefa del Servicio adscrita al Departamento Jurídico y de Contratación emitido en relación con el recurso el 9 de febrero de 2024 ratifica estos mismos argumentos.

Y el informe del técnico informático de 8 de febrero de 2024, emitido en relación con el recurso presentado considera que «*los pantallazos*» con vídeos de los procedimientos que la recurrente ha presentado como prueba con el recurso para acreditar que la herramienta estaba acabada y a punto para ser recepcionada, no son concluyentes. Según el técnico de la Consejería:

La alegación cuarta solo muestra la imagen de un conjunto de carpetas con una fecha de modificación. No sabemos si dentro de aquella carpeta está el vídeo referido. En la imagen, como mucho, solo se desprende la existencia de un vídeo (fichero JOCX_migración.mkv) de fecha 22 de febrero de 2023. Hay que recordar que el día anterior, 21 de febrero, envié un correo electrónico a los responsables de Plexus informando de la decisión del director general de no seguir aceptando instalaciones.

(...)

En numerosas ocasiones se pactó con la empresa que a la presentación de la herramienta (al escrito de Plexus se refiere a *Demo de migración de datos y tramitación de expedientas electrónicas* de día 1 de febrero de 2023) se realizarían como mínimo la demostración de los procedimientos SEA 2306536, 2307455, 2307457, 2300908, 2307650 (la equivalencia de estos códigos en torno a reproducción es: 894749, 891166, 894750, 894846 i 894847). En la imagen presentada solo vemos 11 directorios de ficheros con fecha posterior a día 1 de febrero de 2023 de los 47 vídeos que serían necesarios para demostrar que la herramienta está correctamente implementada

Finalmente, en contra de la opinión de la recurrente, hay que añadir que las expectativas del órgano de contratación eran las de recibir una aplicación nueva para el Servicio de Juego que se adaptara totalmente a los requerimientos técnicos del PPT y dentro del plazo previsto en el PCAP. Por lo tanto, el órgano de contratación no incurrió en ningún error de expectativas, sino que después de todas las reuniones, requerimientos técnicos e intentos infructuosos para que la empresa diera cumplimiento al contrato, no tuvo más alternativa que optar por la resolución, sin poder disponer a día de hoy de la aplicación que había contratado.



Por todo esto, la alegación primera se debe rechazar.

5.3 Alegación segunda. La recurrente niega los retrasos en el cumplimiento de los plazos de ejecución para implementar y desarrollar la aplicación. Más concretamente, 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 en 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 Contestación alegación segunda

De acuerdo con el art. 193 LCSP, el contratista está obligado a cumplir el contrato dentro del plazo total fijado para su realización, así como de los plazos parciales señalados para su ejecución sucesiva; la constitución en mora del contratista no requiere intimación previa por parte de la Administración; y la demora en el cumplimiento de los plazos se recoge como a causa de resolución al art. 211.1.d) LCSP.

En la letra D del PCAP del contrato que nos ocupa, se hizo constar expresamente que el plazo de ejecución del contrato debía ser: 12 meses, desde la formalización del contrato, para implantar la nueva aplicación; y 36 meses para llevar a cabo el mantenimiento de la aplicación una vez implantada. Es decir, un plazo de ejecución total del contrato de 48 meses.

Además, de acuerdo con la letra S del PCAP, el retraso en la implementación y desarrollo de la aplicación podría ser causa de imposición de penalidades, pero también podía ser causa de resolución del contrato, ya que en letra U del PCAP se hizo constar expresamente lo siguiente:

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.

Como el contrato se formalizó el 26 de octubre de 2020, quedó previsto que la aplicación estuviera implantada dentro de los 12 meses posteriores a aquella fecha, es decir, el 26 de octubre de 2021; no obstante, llegada esta fecha, la aplicación no estaba implantada y se tuvo que conceder a la contratista una prórroga de 8 meses más por la implantación de la aplicación, por lo tanto, hasta



el mes de septiembre de 2022. Aún así, acabado el plazo de prórroga, la contratista todavía no había entregado la aplicación, motivo por el cual el órgano de contratación optó para imponerle las penalidades de acuerdo con la letra S del PCAP.

La recurrente alega que hasta el mes de febrero de 2023 seguía ejecutando trabajos y modificaciones y solicitó la validación de la aplicación, lo cual no sucedió. Este argumento se debe rechazar por el hecho que desde el día 27 de abril de 2023, habían transcurrido 6 meses más desde la finalización de la prórroga y la contratista todavía no había sido capaz de entregar al órgano de contratación una la aplicación que cumpliera los requerimientos técnicos del PPT y fuera apta para ser recepcionada de conformidad. Llegados en este punto, el órgano de contratación no tenía por qué insistir más a la contratista para que diera cumplimiento a las obligaciones asumidas en el contrato.

Los informes que constan en el expediente justifican que los incumplimientos del plazo de ejecución y de los requisitos técnicos eran imputables a la contratista y eran lo bastante significativos para que el órgano de contratación optara por la resolución.

El dictamen del Consejo Consultivo que consta en el expediente también consideró acreditado el incumplimiento del plazo de ejecución como a causa de resolución imputable a la contratista.

Por todo esto, la alegación segunda también se debe rechazar.

5.5 Alegación tercera. La recurrente alega que se deben liquidar a su favor los importes por los trabajos reales y efectivamente realizados; argumenta que no ha cobrado ningún importe por la aplicación que puso a disposición del órgano de contratación y considera que la Administración tampoco le ha justificado porque no se le han abonado.

También encuentra que se le debe devolver la fianza definitiva confiscada y manifiesta su sorpresa en qué se haya acordado incautarle cuando en la Propuesta de resolución del responsable del contrato se había propuesto no incautarle. Por todo esto, considera que se le debe retornar.

5.6 Contestación a la alegación tercera

De acuerdo con el art. 198 LCSP:

1. El contratista tiene derecho al abono del precio convenido por la prestación realizada en los términos que establecen esta Ley y el contrato.
(...)



2. El pago del precio se puede hacer de manera total o parcial, mediante abonos a cuenta o, en el caso de contratos de trato sucesivo, mediante pago en cada uno de los vencimientos que se hayan estipulado.

En el cuadro A1. del PCAP se hizo constar con total claridad que el precio convenido para la prestación de implementar y desarrollar la aplicación era de 235.950 €, IVA incluido; y que la forma de pago se realizaría en un pago único cuando la aplicación estés operativa (letra P del PCAP).

De acuerdo con el art. 311.3 LCSP arriba mencionado, si los trabajos efectuados no se adecuaban a la prestación contratada como consecuencia de vicios o defectos imputables al contratista, el órgano de contratación podía rechazar la prestación y quedar exento de la obligación de pago o tener derecho, si procedía, a recuperar el precio satisfecho.

Por lo tanto, en este caso, no corresponde hacer ningún pago por los trabajos realizados, ya que la aplicación a desarrollar e implantar no ha llegado nunca a estar operativa.

Por otra parte, de acuerdo con el art. 110 LCSP, la garantía definitiva constituida en el contrato a favor de la Administración responde, entre otros:

- c) De la ejecución correcta de las prestaciones que prevé el contrato, incluidas las mejoras que haya ofrecido el contratista y haya aceptado el órgano de contratación, de los gastos originados a la Administración por la demora del contratista en el cumplimiento de sus obligaciones, y de los daños y perjuicios ocasionados a esta con motivo de la ejecución del contrato o por su incumplimiento, cuándo no sea procedente la resolución.
- d) De la confiscación que se puede decretar en los casos de resolución del contrato, de acuerdo con lo que establezcan este contrato o esta Ley.

De acuerdo con el apartado 3 del artículo 213 LCSP, que regula los efectos de la resolución de los contratos dispone que, cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista, como es el caso de que nos ocupa, se le debe confiscar la garantía y además, se debe indemnizar la Administración por los daños y perjuicios ocasionados en el importe que exceda de la garantía confiscada.

De acuerdo con el Dictamen del Consejo Consultivo emitido en relación al expediente:

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 Decreto 13/2019, de 7 de marzo, se regula el régimen jurídico de las garantías y de los depósitos custodiados por la Depositaria de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears (en adelante, DGD).

El artículo 24 de este Decreto dispone que las garantías se pueden ejecutar cuando haya responsabilidades derivadas de la obligación garantizada y regula el procedimiento necesario para que la Depositaria de la Comunidad Autónoma pueda ejecutar materialmente la garantía, el cual, previamente, debe tramitar el órgano de contratación, ya que como establece el artículo 63 del RGLCAP:

La Caja General de Depósitos, o la caja o el establecimiento público equivalente de la comunidad autónoma o entidad local, debe ejecutar las garantías a instancia del órgano de contratación de acuerdo con los procedimientos que establece la normativa reguladora.

El procedimiento de ejecución de garantías consta de los trámites siguientes:

- a) Resolución de inicio del procedimiento dictada por el órgano competente para resolver.
- b) Audiencia del depositante de la garantía y, cuando haya, de la entidad avaladora o aseguradora, con el alcance que establece el apartado b)2 del artículo 25.
- c) Informe del servicio gestor competente sobre las alegaciones presentadas y la procedencia de la ejecución de la garantía. Si la garantía es indemnizatoria, el informe ha de cuantificar los daños y perjuicios de acuerdo con el artículo 3 de este Decreto.
- d) Informes o dictámenes que sean preceptivos de acuerdo con la normativa sectorial aplicable, y los que se consideren necesarios para resolver.
- e) Resolución motivada, que debe poner fin al procedimiento y que debe contener un pronunciamiento expreso sobre la procedencia o no de la ejecución de la garantía, y, en el caso que se resuelva ejecutarla, se debe hacer constar, como mínimo, la información siguiente:
 - 1r. Causa que da lugar a la ejecución.
 - 2n. Identificación del deudor.
 - 3r. Número de expediente de registro de la garantía en el sistema económico-financiero.
 - 4t. Cuantía que se debe ejecutar

En conclusión, la alegación tercera de la recurrente también se debe rechazar.

Por todo esto, se dicta el siguiente,

Acuerdo

1. Desestimar íntegramente el recurso especial en materia de contratación de la empresa Tecnologías Plexus, SL, contra la Resolución de la Consejería de Empresa, Empleo y Energía, por la que se acuerda la resolución del contrato de servicio para la implementación y desarrollo de una nueva aplicación informática para gestionar el Servicio de Juego de la Dirección General de Comercio, así como por llevar a término tareas de mantenimiento.
2. Notificar este Acuerdo a la empresa y al órgano de contratación.



Interposición de recursos

Contra este Acuerdo —que agota la vía administrativa— se puede interponer un recurso contencioso-administrativo ante la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears en el plazo de dos meses contadores desde el día siguiente de haber recibido la notificación, de acuerdo con los artículos 10.1.a) y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contenciosa-administrativa.

Palma, en la fecha de la firma electrónica

La secretaria de la Junta Consultiva
de Contratación Administrativa

María Matilde Martínez Montero

