

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 25 de febrero de 2015.

VISTO el recurso interpuesto por don G.V.M. y doña D.G.G., en nombre y representación de INDRA SISTEMAS, S.A., contra la Resolución del Viceconsejero de Asistencia Sanitaria de fecha 19 de enero de 2015, por la que se adjudica el contrato “Mantenimiento, evolución y desarrollo de aplicaciones y análisis de datos sanitarios (MEDAS) para el Servicio Madrileño de Salud” - Lote1: “Mantenimiento, evolución y desarrollo de aplicaciones en el ámbito de farmacia, salud pública, historia clínica, registros, atención especializada, gestión”, nº de expediente: P.A. ser-3/2014-INF, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El 11 de junio de 2014 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y el 12 de junio de 2014, en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, la convocatoria para la licitación del contrato de servicios de mantenimiento, evolución y desarrollo de aplicaciones y análisis de datos sanitarios (MEDAS) para el Servicio Madrileño de Salud, a adjudicar por procedimiento abierto con pluralidad de criterios. El valor estimado del contrato asciende a 30.816.672,09 euros.

Segundo.- En fecha 10 de octubre de 2014, se dicta resolución adjudicando a la empresa Axpe Consulting, S.L. (en adelante Axpe) el lote 1 del citado contrato de servicios.

Tercero.- El 31 de octubre de 2014, Indra Sistemas, S.A. (en adelante Indra) interpuso recurso especial en materia de contratación contra la citada resolución de adjudicación, que fue resuelto mediante la Resolución 204/2014, de 26 de noviembre, que declaraba la nulidad de la resolución de adjudicación, ordenando retrotraer las actuaciones a efectos de conceder plazo a Axpe para que acredite los requisitos del personal que se compromete a adscribir a la ejecución del contrato.

Tras la tramitación oportuna se dictó nueva adjudicación a favor de Axpe el 19 de enero, que fue notificada el mismo día.

Cuarto.- El 5 de febrero de 2015, Indra interpuso recurso especial en materia de contratación contra la resolución de adjudicación a Axpe de fecha 19 de enero. Fundamenta su recurso en tres motivos: que Axpe no acredita que dispone en su plantilla del personal que se compromete a adscribir a la ejecución del contrato, que no acredita que los perfiles propuestos cumplan con los requisitos previstos en los pliegos y que tampoco se acredita que los perfiles propuestos cumplan con la duración de la experiencia exigida en los pliegos y como medio de prueba propone la documental consistente en la solicitud de informe remitida por la recurrente al Servei Catalá de Salut y, en consecuencia, solicita la anulación de la adjudicación y la exclusión definitiva de Axpe.

El 19 de febrero Indra presenta escrito en el que manifiesta que el día 17 recibió contestación de CatSalut por la que el organismo únicamente se limita a indicar que los certificados de los servicios contratados a Axpe ya han sido emitidos a petición de la mencionada empresa, sin dar respuesta a la información solicitada por Indra. Por ello solicita que se requiera al Servei Catalá de la Salut que informe de manera más exhaustiva de la información contenida en los certificados emitidos. Adjunta la contestación de CatSalut en la que indica que en caso de requerirse más

información respecto a los mencionados expedientes de contratación, la aportará a petición de quien tenga la condición de interesado en los procedimientos tramitados por el organismo o bien a requerimiento de los órganos competentes.

Quinto.- El órgano de contratación remitió copia del expediente de contratación y su correspondiente informe el 11 de febrero de 2015. Manifiesta que estudiados los currículums del personal que Axpe se compromete a adscribir a la ejecución del contrato, no se encuentra incumplimiento de los requisitos exigidos a los medios personales, tanto en experiencia en los distintos puntos como en conocimiento de los ámbitos correspondientes al lote 1 de dicho contrato. Añade que los currículums al estar firmados con la declaración responsable de cada uno de ellos indicando los datos contenidos en los mismos se ajustan a la realidad. Por tanto no son meramente declarativos sino que se pueden considerar justificativos de la experiencia de cada uno de los integrantes.

Sexto.- Con fecha 11 de febrero de 2015, el Tribunal acordó mantener la suspensión del lote 1 del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, (en adelante TRLCSP).

Séptimo.- Se dio traslado del recurso al resto de interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones.

Dentro del plazo se ha recibido escrito de Axpe, en el que manifiesta que el requerimiento del SERMAS no concreta los documentos necesarios para acreditar la disponibilidad de los perfiles, lo que se considera insuficiente la documentación presentada le produce indefensión, pues tras varios contactos con el órgano de contratación no obtuvo respuesta. En todo caso, considera que la documentación aportada por Axpe acredita plenamente la disponibilidad y experiencia de los medios personales propuestos para la ejecución del contrato. Añade que no se puede

sustituir el criterio técnico del órgano de contratación por valoraciones subjetivas del recurrente. En definitiva que Axpe ha acreditado suficientemente la disposición de los medios personales adscritos al contrato, dando con ello debido cumplimiento a la Resolución 204/2014 de este Tribunal, y sin que las alegaciones de la recurrente hayan acreditado lo contrario. En consecuencia, solicita que se desestime el recurso y confirme la resolución de adjudicación o subsidiariamente se desestime la pretensión de Indra de excluir la oferta de Axpe y en su lugar se ordene la retroacción del procedimiento a efectos de conceder plazo a Axpe para que acredite los requisitos del personal que se compromete a adscribir identificando cuáles son los medios acreditativos de que debe valerse la adjudicataria.

Respecto del medio de prueba solicitado por Indra solicita que sea inadmitida por innecesaria e improcedente.

Como segundo otrosí el escrito de alegaciones de Axpe solicita que se imponga multa a la recurrente, por temeridad y mala fe en la interposición del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica licitadora al contrato, clasificada en segundo lugar, *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”* (Artículo 42 del TRLCSP).

Tercero.- El recurso especial se planteó en plazo de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP, pues la resolución impugnada fue adoptada el 19 de enero de

2015, practicada la notificación el mismo día, e interpuesto ante este Tribunal el recurso el 5 de febrero, dentro del plazo de quince días hábiles.

Cuarto.- Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra la adjudicación de un contrato de servicios clasificado en la categoría 7 del Anexo II del TRLCSP, sujeto a regulación armonizada, por lo que es susceptible de recurso al amparo del artículo 40.1.a) y 40.2.c) del TRLCSP.

Quinto.- Según el apartado 5.c) de la cláusula 1 del PCAP, adicionalmente a la documentación acreditativa de poseer la clasificación exigida o, en su caso, la solvencia señalada en los apartados anteriores, todos los licitadores deberán aportar, en virtud de lo establecido en el artículo 64.2 del TRLCSP, una declaración responsable, para cada lote al que concurren, de los medios personales que estén dispuestos a comprometer a la ejecución del contrato. Esta declaración indicará qué equipo de trabajo comprometen, con perfiles profesionales y número. Dicho equipo debe cumplir los requisitos mínimos de experiencia establecido en las cláusulas 5.2 y 11 del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT).

La cláusula 5.2.1 “Configuración y dimensión mínima para el lote 1” del PPT:

“5.2.1. Configuración y dimensión mínima para el lote 1.

El equipo mínimo estará compuesto por 1 responsable del lote, 2 jefes de proyecto, 2 consultores, 2 arquitectos de sistemas y bases de datos y 6 analistas funcionales.

A continuación se detallan los requisitos de experiencia de cada perfil:

1 Responsable del lote.

- *Experiencia mínima de 10 años en el ámbito de las tecnologías de la información con al menos 5 años de éstos dentro del sector sanitario.*

- *Experiencia en coordinación o jefatura de proyectos de la TIC del sector sanitario superior a 3 años.*

2 Jefes de Proyecto.

- *Experiencia mínima de 8 años como jefe de proyecto.*

- *Experiencia de al menos 6 años dentro del sector sanitario.*

2 Consultores (que junto con los jefes de proyecto cubran todos los ámbitos el lote).

- *Experiencia mínima de 4 años en el ámbito TIC del sector sanitario.*
- *Conocimiento y experiencia mínima de 2 años en los ámbitos correspondientes a este lote.*
- *Experiencia mínima de 2 años en el análisis y diseño de soluciones TIC de los entornos mencionados en el Pliego para este lote.*

2 Arquitectos de sistemas (que cubran todos los ámbitos del lote).

- *Experiencia de al menos 4 años en tareas de análisis y diseño de arquitecturas tecnológicas para sistemas de información en los entornos de este lote.*
- *Experiencia mínima de 2 años en el diseño técnico global de soluciones de integración de aplicaciones y en actividades de asesoramiento para la toma de decisiones tecnológicas.*

- *Experiencia de al menos 2 años en el sector TIC del ámbito sanitario.*

2 Técnicos de Sistemas y Bases de Datos (que cubran todos los ámbitos del lote).

- *Experiencia de al menos 4 años en tareas de análisis, desarrollo y mantenimiento de sistemas, aplicaciones y bases de datos en los entornos de este lote.*
- *Experiencia de al menos 2 años en el sector TIC del ámbito sanitario.*

6 Analistas Funcionales (que cubran todos los ámbitos del lote).

- *Experiencia de al menos 4 años en tareas de análisis y diseño de soluciones TIC en los entornos mencionados en el Pliego para este lote, debiendo quedar cubiertos todos ellos”.*

A efectos de lo dispuesto en el artículo 151.2 del TRLCSP la documentación justificativa de poseer dichos medios personales será el currículum vitae de cada integrante del equipo que deberá cumplir con los requisitos mínimos de experiencia establecido en las cláusulas 5.2 y 11 del PPT ajustado al modelo del anexo III del PPT, denominado “cuestionario de personal”, especificando la cualificación profesional de cada uno de los miembros del equipo propuesto (con detalle de

experiencia), y certificado, por parte del representante del licitador, acreditativo de los datos contenidos en dichos currículums.

El artículo 151.2 del TRLCSP, establece que: *“El órgano de contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa para que, dentro del plazo de diez días hábiles, (...) presente la documentación justificativa (...) de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 64.2, (...)”*.

El PCAP recoge la exigencia a los licitadores de un compromiso de adscripción a la ejecución del contrato de los medios personales suficientes para ello, debiendo incorporarse una declaración en tal sentido. Una vez seleccionada la empresa cuya proposición sea la más ventajosa económicamente es cuando debe procederse a exigir, y solamente a dicha empresa, la acreditación de la disponibilidad efectiva de los medios comprometidos, al amparo de lo dispuesto en el artículo 151.2 del TRLCSP. Con ello, se da la oportunidad al órgano de contratación de comprobar, previamente a la adjudicación y formalización del contrato, que la empresa que va a ser adjudicataria dispone, realmente, de los medios que se ha comprometido a adscribir para acometer la ejecución del contrato, y si se aprecia que no se dispone de los mismos, debe ordenarse la exclusión de la proposición en cuestión. Esa acreditación según la dicción del artículo 151.2 del TRLCSP ha de ser mediante documentación justificativa, es decir, que haga prueba de la veracidad de lo anteriormente declarado. La documentación exigida ha de ser suficientemente acreditativa de la efectividad de la adscripción de medios, no bastando con manifestaciones que no justifican tal cumplimiento pues tal como señala el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, *“Corresponde a la entidad adjudicadora 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 a la*

entidad adjudicadora que en el periodo al que se refiere el contrato el licitador podrá efectivamente usar los medios de todo tipo invocados” (Resoluciones 11/2012 y 201/2014).

Lo que se pretende es comprobar la capacidad para hacer efectiva, en las condiciones pactadas, la prestación que se demanda por el ente contratante, por cuanto lo importante, en la contratación pública, es la correcta ejecución del contrato adjudicado. Esta documentación debe estar disponible antes de formalizar el contrato y del inicio de la prestación. La comprobación de que el licitador podrá efectivamente utilizar los medios de todo tipo que había comprometido corresponde al órgano de contratación y dicha disponibilidad no se presume.

El principio de igualdad de trato implica una obligación de transparencia con el fin de permitir verificar el cumplimiento de los requisitos de contratación. Así lo entiende la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que en el apartado 41 de la Sentencia de 18 de octubre de 2001 (SIAC Construction, Asunto C-19/00), en relación a los criterios de adjudicación señala que *“el principio de igualdad de trato implica una obligación de transparencia con el fin de permitir verificar su cumplimiento (véase, por analogía, la sentencia de 18 de noviembre de 1999, Unitron Scandinavia y 3-S, C-275/98, Rec. p. I-8291, apartado 31)”*.

Tal como tiene declarado la jurisprudencia y la doctrina de los órganos encargados de la resolución del recurso especial en materia de contratación, los pliegos constituyen la ley del contrato y la presentación de una oferta supone la aceptación incondicionada de los mismos. Su contenido obliga tanto a los licitadores como a la Administración. El órgano de contratación que ha redactado los pliegos y ha considerado necesario para la adecuada ejecución del contrato la adscripción de determinados medios personales, debe comprobar su cumplimiento y no los puede relativizar a la hora de su apreciación, no siendo suficiente *“efectuar un análisis de globalidad de los elementos de cada una de las proposiciones”* como afirma el informe del SERMAS remitido.

En la Resolución de este Tribunal 204/2014, de 26 de noviembre, se concluía que es asumible la pretensión esgrimida por la recurrente en el sentido de que debe requerirse corroborar la declaración de compromiso de adscripción de medios personales presentada con la documentación justificativa de lo declarado. Lo que exige la Resolución 204/2014 es que se utilicen instrumentos objetivos que permitan confirmar externamente la adscripción de medios realizada por Axpe, es decir que la documentación presentada en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 151.2 y del requerimiento del órgano de contratación, en la fecha en que se hizo (6 de octubre) se corresponde con la realidad, sin perjuicio de que en caso de insuficiencia pudiera ser objeto de subsanación o aclaración.

Al efecto el SERMAS solicitó documentación acreditativa y verificable acorde con lo dispuesto en la Resolución 204/2014 y con el ofrecimiento que hizo Axpe de que su documentación era perfectamente acreditable. No se concretó el medio de hacerlo ni se limitó a una manera específica la forma de acreditar la disponibilidad de los perfiles exigidos como adscripción de medios personales. Lejos de producir indefensión a Axpe el carácter abierto del requerimiento le permite acudir a cualquier medio que tenga la condición de ser acreditativo y verificable, sin perjuicio, como hemos dicho, de la posibilidad de solicitar aclaraciones o subsanaciones.

En respuesta al requerimiento del SERMAS se presentó la siguiente documentación:

(i) *Currículum vitae*, comprensivo de la experiencia e indicación de los proyectos en los que ha participado, firmado por cada uno de los 31 trabajadores propuestos, y con una declaración responsable final firmada por cada trabajador de que los datos aportados por Axpe se ajustan a la realidad de su experiencia profesional y sobre la veracidad de los mismos.

(ii) Declaración responsable en los términos exigidos en las cláusulas 5 del PCAP y 11 del PPT.

(iii) Vida laboral de cada trabajador, de manera que puede contrastarse la veracidad de los datos recogidos en los currículums en relación a la inclusión de ese personal en la plantilla de Axpe y los movimientos laborales del trabajador.

(iv) Certificados expedidos por el centro destinatario de los servicios prestados, acreditativos de la participación de los trabajadores propuestos en el desarrollo y ejecución de los proyectos contratados. AXPE aportó certificaciones emitidas por el Servei Català de la Salut (CATSALUT), por el Centre de Telecomunicacions i Tecnologies de la Informació de la Generalitat de Catalunya (CTTI) y por Avensei Systems, S.L. (Avensei). Dichas certificaciones indican el nombre de las personas que participaron en los proyectos que ellas indican.

En consecuencia, procede comprobar si la documentación aportada por Axpe, que la Mesa de contratación, en base al informe de la Directora General de Sistemas de Información Sanitaria, consideró suficiente para proponer al órgano de contratación la adjudicación, se ajusta a lo exigido en los pliegos que rigen la licitación y se justifican los medios personales que se comprometió a adscribir a la ejecución del contrato, tal como se acordaba en la Resolución 204/2014 o, si por el contrario, no lo acredita en los términos que mantiene el recurso de Indra y se actuó incorrectamente al no entender que ha retirado su oferta tal como dispone el artículo 151.2 del TRLCSP.

Sexto.- AXPE aportó los currículums de los perfiles profesionales que utilizará para la ejecución del proyecto adjuntando a cada uno de ellos una declaración responsable de que los datos aportados por Axpe se ajustan a la realidad de su experiencia profesional y por tanto *“acredita la veracidad de los mismos”*. En alguno, como el correspondiente al responsable del lote o a jefe de proyecto, se hace constar que *“asimismo declaro que en la actualidad ya no trabajo en dicha empresa”* o *“asimismo declaro que desde el 10/10/2014 ya no trabajo en dicha empresa”*.

Según la recurrente dichos currículums, además de ser meramente declarativos y no justificativos de la experiencia de dichos perfiles, presentan incongruencias que hacen dudar de la efectiva disponibilidad de los medios personales que la adjudicataria se ha comprometido a adscribir. Es el caso de los currículums de los perfiles “Jefes de Proyecto”, en los cuales se hace constar que en la actualidad trabajan para AXPE, pero más adelante, los candidatos al suscribir la

declaración sobre la veracidad de los datos en los currículums expuestos, aclaran que ya no prestan servicios para AXPE. Resulta evidente la incongruencia entre los datos declarados en los currículums por la ahora adjudicataria y la declaración suscrita por los candidatos. Con la declaración que estos recursos hacen sobre no ser parte de la plantilla actual de AXPE, queda claro que los perfiles que AXPE se ha comprometido a adscribir a la ejecución del contrato no son parte de su plantilla.

El SERMAS en su informe al recurso alega que estudiados los currículums del personal que AXPE se compromete a adscribir a la ejecución del contrato, no se encuentra incumplimiento de los requisitos exigidos a los medios personales, tanto, en experiencia en los distintos puestos, como en conocimiento de los ámbitos correspondientes al lote 1 de dicho contrato. Dichos currículums, al estar firmados con la declaración responsable de cada uno de ellos, indicando los datos contenidos en los mismos se ajustan a la realidad. Por tanto, no son meramente declarativos, sino que se pueden considerar justificativos de la experiencia de cada uno de los integrantes. La incongruencia por valor de meses de experiencia de los dos jefes de proyecto no afectaría a lo exigido en los Pliegos, en cuanto al tiempo de experiencia requerida para ellos, ya que cumplirían, igualmente, las condiciones reflejadas en el PPT y, por tanto, no sería motivo de exclusión.

Axpe en su escrito de alegaciones, en resumen, mantiene la suficiencia de los currículums firmados y con la declaración responsable y en todo caso la posibilidad de subsanación mediante la aportación de otros candidatos que cumplen los perfiles.

En segundo lugar alega la recurrente que Axpe no acredita que los perfiles propuestos cumplan con los requisitos previstos en los pliegos. Según Indra los certificados aportados no son suficientes para acreditar la verdadera experiencia de los recursos propuestos por AXPE al omitir toda la información relativa al ámbito en el que tendría experiencia cada recurso conforme a los Pliegos del contrato que nos ocupa, al tiempo de participación de los recursos en dichos proyectos y a la categoría y perfil de dichas personas en los proyectos mencionados por los certificados.

El informe del SERMAS al recurso señala que aunque la información de los certificados de entidades y empresas remitidos por AXPE no es exhaustiva, se ha considerado como elemento acreditativo suficiente la información contenida en los distintos currículums firmados por los integrantes del equipo, que indica los tiempos de experiencia en las categorías exigidas, pues es pacífico dentro de la doctrina que estudia la contratación pública, que los órganos de contratación tienen la obligación de efectuar un análisis de globalidad de los elementos de cada una de las proposiciones. Ante las aclaraciones de la empresa, donde indicaba que la participación de sus recursos humanos en determinados proyectos les facultaba y capacitaba para la realización de las funciones objeto de la contratación, expresando además que dicha experiencia era acreditable, el órgano técnico estimó que no existían motivos contrastados suficientes para proponer la exclusión de la oferta de Axpe de la licitación del lote 1. Por tanto, si la proposición de Axpe en su conjunto responde a todos los elementos requeridos en los pliegos que rigen la licitación, aunque sea de forma indirecta, el órgano de contratación estaba en la obligación de admitirla.

En tercer lugar alega la recurrente que los perfiles propuestos no cumplen con la duración de la experiencia exigida en los pliegos.

En la Resolución 204/2014, el Tribunal señaló que a efectos de acreditar la duración de la experiencia no puede ser computable el período de garantía de los contratos que había utilizado Axpe para acreditar la experiencia de los perfiles.

Considera Indra que el certificado emitido por Avensei pareciera que es utilizado por Axpe para suplir dicho período de garantía y cumplir con la duración de la experiencia de los recursos referidos en el certificado. Sin embargo, este certificado, además de carecer de cualquier tipo de información que permita deducir el ámbito en el que tendría experiencia cada recurso conforme a los Pliegos del contrato que nos ocupa, el tiempo de participación de los recursos en dichos proyectos y la categoría y perfil de dichas personas en los proyectos mencionados

en este certificado; no permite conocer la calidad en que Avensei emite el certificado. No se menciona que Avensei fuera adjudicataria de los proyectos referidos ni la relación que pudiera existir entre Avensei y los recursos ni entre Avensei y Axpe. Una mera declaración de la participación de los recursos en los proyectos indicados en los certificados, sin ningún tipo de especificación respecto a la participación individual de dichos recursos en la ejecución de los mismos, difícilmente puede traducirse en una verdadera acreditación de la experiencia profesional de los recursos de Axpe para la ejecución del contrato adjudicado por el SERMAS.

Sentadas las posiciones de las partes cabe recordar que el licitador que ha presentado la oferta económicamente más ventajosa con carácter previo a la adjudicación debe acreditar la disponibilidad de los medios personales exigida en el PCAP y debe referirse al personal que concretamente va a ejecutar la prestación. Así, si de la documentación aportada resulta que con el personal indicado por la licitadora es imposible la ejecución del contrato en las condiciones exigidas, porque el mismo no forma parte de su plantilla, la consecuencia debe ser considerar que ha retirado su oferta.

Axpe aporta unos currículums de personal que acreditan han formado parte de su plantilla y resulta que ahora respecto de alguno de ellos no dispone de ese concreto personal para ser adscrito al contrato objeto de licitación. Cabe señalar que la Resolución 204/2014 requería la verificación de la documentación presentada y fue soporte para la decisión de adjudicación. La fecha a que debe referirse la documentación es a la finalización del plazo de presentación que era el 6 de octubre. Es decir, las modificaciones posteriores al análisis de la documentación y en este caso de su verificación son incidencias que no se podían tener en cuenta en el momento de valoración de la suficiencia de lo presentado. Lo aportado por Axpe se refiere al equipo propuesto en el momento previo a la adjudicación del contrato una vez que su oferta fue clasificada en primer lugar, incluyendo documentación de verificación que permita confirmar que la adjudicación es correcta.

La empresa que participa en una licitación adquiere el compromiso de prestar el servicio, si resulta adjudicataria, con personal que cumpla los requisitos exigidos en el pliego, al igual que asume, en general, el resto de obligaciones de carácter técnico referentes al modo de ejecución del servicio que puedan establecerse en los pliegos.

Ahora bien, tal como manifiesta el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su Resolución 163/2014, de 28 de febrero, dicho compromiso no puede alcanzar a la exigencia de mantener en el equipo de trabajo constituido al efecto, durante todo el período de duración del contrato, a las mismas personas, individualmente consideradas, que se indicaron por la empresa con carácter previo a la adjudicación –si es que se le requirió al efecto, al amparo del artículo 151.2 del TRLCSP-, de manera que un cambio en alguno de los miembros integrantes del equipo de trabajo pudiera suponer un incumplimiento del contrato. *“Incluso podría darse el caso, en hipótesis -aunque no fuera “lo normal”-, de que desde el inicio de la ejecución del contrato el personal no coincidiera con el anunciado por la empresa adjudicataria, por distintas razones que podrían concurrir.*

En definitiva, la empresa se obliga a prestar el servicio contratado contando en todo momento con personal que disponga de la titulación y experiencia requeridos en los pliegos, sin que sea exigible que el personal adscrito a la ejecución del contrato tenga que coincidir con el personal propuesto en fase de licitación, pudiendo hacer cambios en el equipo, tanto a iniciativa de la empresa como a iniciativa del trabajador, siendo esta una cuestión que debe afectar únicamente al ámbito interno de las relaciones internas la empresas y sus trabajadores, sin afectar al cumplimiento del contrato, si el trabajador que deja de formar parte del equipo es sustituido inmediatamente por otro trabajador que cumpla igualmente los requisitos exigidos en el pliego.

En consecuencia, de imponerse –como, en el presente caso se impone- en el pliego como “obligación esencial del contrato” a los efectos previstos en el artículo 223 f) del TRLCSP el compromiso de la empresa de adscribir a la ejecución del contrato los medios personales suficientes para ello, que cumplan los requisitos fijados al efecto, será causa de resolución del contrato el hecho de que dejen de

estar adscritos a la ejecución del contrato trabajadores que cumplan dichos requisitos, mas no el hecho de que dejen de formar parte del equipo las personas individualmente identificadas por el licitador al ser requerido para acreditar la disponibilidad efectiva de medios personales con carácter previo a la adjudicación.”

Es decir, la documentación aportada por Axpe acredita que el personal propuesto para la ejecución del contrato formaba parte de su plantilla y que, en consecuencia, lo podía adscribir a las categorías que señala. Por ello la propuesta de adjudicación se ajustaba a Derecho en el momento en que se produjo. En este caso concreto, entre la adjudicación producida, la presentación del recurso del que trae causa la Resolución 204/2014 y la presentación de la documentación justificativa ha pasado un periodo tiempo (4 meses) que ha permitido el cambio de circunstancias en cuanto a la plantilla de Axpe y sus contratos laborales, pero como hemos señalado son circunstancias sobrevenidas como las que podían haberse dado de iniciarse la ejecución y precisar el cambio en alguno de los miembros adscritos a la ejecución del trabajo, circunstancia permitida por el propio PCAP que exige unas condiciones a los perfiles y no atribuye carácter personal a la prestación. El reconocimiento de estos cambios y el hecho de figurar en la declaración responsable que se incorpora en cada uno de los currículums, lejos de significar ausencia del requisito en el momento temporal en que debe ser valorado lo que hace es avalar la veracidad de la misma.

En cuanto al carácter acreditativo o declarativo que pueda asignarse a la declaración de cada uno de los firmantes de los currículums cabe remitirse a lo que el Tribunal señaló en la mencionada Resolución 204/2014. Una mera declaración no es acreditativa pues supone dejar en manos del licitador autootorgarse el cumplimiento de un requisito. Se aportan ahora declaraciones responsables de terceros, distintos al licitador, que asumen el contenido de lo declarado y respecto de las cuales se puede predicar el carácter de justificativa por realizarse por personas distintas al interesado, sin perjuicio de la prueba de su falsedad, circunstancia que no se ha producido en este supuesto. Dado que no se establece uno concreto de verificación de lo declarado, no se puede achacar a Axpe la elección de un medio

determinado y en caso de no tenerse por suficiente debiera dársele la oportunidad de subsanar concretando los medios necesarios y las partes de los perfiles propuestos que ofrecen dudas.

Además de los currículums del personal que se compromete a adscribir a la ejecución de los trabajos Axpe presenta certificados emitidos por los organismos para los que se han realizado los trabajos. La dificultad de la obtención de dichos certificados es conocida por el Tribunal puesto que la emisión de estas certificaciones depende no del contratista sino de la entidad contratante y puesto que se trata de contratos de resultado del que responde el contratista y no su personal la entidad contratante certificará normalmente el cumplimiento del servicio pero muchas veces desconoce los medios personales que han participado o su distribución en el tiempo y funciones, puesto que no existe un control sobre las concretas personas que lo realizan ni obligación de mantener las mismas personas durante toda la ejecución del contrato. Esta circunstancia fue puesta de manifiesto por Axpe al presentar la documentación. Exigir que cada uno de los currículums además de la declaración responsable de su veracidad se acompañara de documentación acreditativa de cada una de las prestaciones descritas y de cada uno de los periodos en los términos de especialización y grado de detalle que requiere el pliego sería una exigencia desproporcionada e inviable. El informe técnico valora de forma aceptable la documentación presentada por Axpe, avalada por las declaraciones responsables de cada uno de los miembros del equipo propuesto y por los certificados aportados, sin que la falta del exhaustivo grado de detalle referido a los periodos y prestaciones que achaca Indra en el recurso sean suficientes, debido a las dificultades para su obtención, para desacreditar la presunción de veracidad de las declaraciones responsables de los componentes del equipo y su respaldo por la documentación aportada que, si no alcanza el grado de probatorio, sí es suficiente en cuanto es indiciaria de la veracidad de las mismas. Por otra parte, de forma puntual, por el órgano de contratación fue solicitada aclaración sobre algunos aspectos de los currículums que fue tenida por suficiente. A ello cabe sumar el argumento de que la experiencia solicitada en cuanto a funciones y tiempo es personal de los candidatos y no de la empresa por lo que los certificados relativos

a los contratos de servicios realizados por la licitadora no serían acreditativos sino que debería obtenerse un certificado individual de cada candidato referido a toda su vida laboral (lo cual resulta desproporcionado) y además ese certificado en cuanto hace referencia a los trabajos realizados como empleados de Axpe deberían ser expedidos por esta empresa.

En consecuencia, el Tribunal considera que, tal como afirma también el informe de cumplimiento del compromiso de adscripción de medios personales correspondiente a la licitación objeto del recurso, Axpe ha acreditado suficientemente la disposición de medios personales, dando cumplimiento a la Resolución 204/2014, sin que las alegaciones de la recurrente hayan acreditado lo contrario, por lo que el recurso debe de ser desestimado.

Séptimo.- Como ha quedado expuesto en el fundamento de derecho anterior el Tribunal considera que los currículums presentados acompañados de la declaración responsable de cada uno de los miembros del equipo, en este caso, es suficiente para justificar la disponibilidad de los medios personales que se comprometió a adscribir a la ejecución del contrato. Dicha justificación se ve avalada aunque solo sea de forma indiciaria por los certificados de las entidades contratantes de los servicios alegados como experiencia. Dichos certificados, entiende el Tribunal, en este caso no son exigibles de forma tan exhaustiva que deban confirmar en cada uno de los extremos los currículums, por tanto la información que pudieran aportar, siendo relevante, es difícil de conseguir, desproporcionada y no es exigible en los términos de grado de detalle que pretende Indra. Aceptar su solicitud, como medio de prueba que Indra propone, supondría una dificultad para Axpe y para los órganos encargados de su emisión y la recurrente siempre podrá denunciar la falsedad de las declaraciones si encuentra prueba de ello.

Por lo expuesto, el Tribunal considera que la prueba propuesta es innecesaria e impropcedente.

Octavo.- Por último solicita Axpe que se aprecie mala fe en la interposición del recurso y se imponga a la recurrente la multa correspondiente prevista en el artículo 47.5 del LTRLCSP. Considera que el recurso evidencia una clara temeridad y mala fe pues contiene afirmaciones contrarias a la verdad, reitera argumentos ya resueltos por el Tribunal en la Resolución 204/2014 y responde a una finalidad dilatoria que mientras permite a Indra (adjudicataria del contrato previo al que nos ocupa) seguir prestando el servicio e ingresando los importe correspondientes que provoca perjuicios a Axpe consistentes en el retraso en la formalización y ejecución del contrato y el bloqueo del personal adscrito al mismo que mientras tanto no puede disponerse para otras finalidades.

El apartado 5 del artículo 47 del TRLCSP establece que *“En caso de que el órgano competente aprecie temeridad o mala fe en la interposición de la reclamación o en la solicitud de medidas cautelares, podrá acordar la imposición de una multa al responsable de la misma”*.

La jurisprudencia viene considerando temeraria la interposición de recursos carentes manifiestamente de fundamento o de viabilidad jurídica. Así la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 3159, de 11 mayo 2004, dictada en el recurso 4634/2001, declara que puede estimarse la existencia de temeridad procesal pues ésta puede predicarse *“cuando falta un serio contenido en el recurso que se interpone o cuando es clara la falta de fundamento en la cuestión que con él se suscita”*, o cuando de forma reiterada, se dan pronunciamientos sobre la misma cuestión, como por ejemplo se señaló en la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 abril 1990, *“La contumacia del Ayuntamiento en interponer y mantener recursos como el que resolvemos en contra del criterio tan repetidamente sentado por este Tribunal, demuestra una temeridad por su parte que le hace acreedor de las costas de la apelación”*. La Sentencia núm. 29/2007, de 23 abril, de la Audiencia Nacional indica que la tal falta de precisión del concepto temeridad procesal *“ha venido a ser subsanada por una reiterada jurisprudencia que viene a decir que tales conceptos existen cuando las pretensiones que se ejercitan carecen de consistencia y la injusticia de su reclamación es tan patente que debe ser conocida por quien la*

ejercita.” Tal como argumenta Axpe, en su escrito de alegaciones, son circunstancias que pueden determinar la mala fe, efectuar afirmaciones contrarias a la verdad, interposición de recursos con finalidad dilatoria, la ausencia de argumentación nueva o cuando se trata de un recurso manifiestamente infundado.

La apreciación de la existencia de mala fe o temeridad ha de hacerse teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto. Si bien los argumentos del recurso son desestimados, ello no es sino una consecuencia de una diferente interpretación de los hechos y fundamentos jurídicos en que se apoya, pero no resulta acreditada la mala fe ni tampoco aprecia este Tribunal temeridad en los términos antes expuestos para imponer la multa solicitada.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.3 del TRLCSP y el artículo 3.2 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Denegar la prueba solicitada por Indra.

Segundo.- Desestimar el recurso especial, interpuesto por don G.V.M. y doña D.G.G., en nombre y representación de INDRA SISTEMAS, S.A., contra la Resolución del Viceconsejero de Asistencia Sanitaria de fecha 9 de octubre de 2014, por la que se adjudica el contrato “Mantenimiento, evolución y desarrollo de aplicaciones y análisis de datos sanitarios (MEDAS) para el Servicio Madrileño de Salud” - Lote1: “Mantenimiento, evolución y desarrollo de aplicaciones en el ámbito de farmacia, salud pública, historia clínica, registros, atención especializada, gestión”, nº de expediente: P.A. ser -3/2014-INF.

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 multa prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Cuarto.- Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 45 del TRLCSP cuyo mantenimiento fue acordado por este Tribunal el 11 de febrero.

Quinto.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.