



Roj: **STS 2008/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:2008**

Id Cendoj: **28079130042018100244**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **29/05/2018**

Nº de Recurso: **3746/2015**

Nº de Resolución: **879/2018**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA DEL PILAR TESO GAMELLA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 879/2018

Fecha de sentencia: 29/05/2018

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: **3746/2015**

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 22/05/2018

Ponente: Excm. Sra. D.^a Maria del Pilar Teso Gamella

Procedencia: AUD.NACIONAL SALA C/A. SECCION 4

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

Transcrito por:

Nota:

RECURSO CASACION núm.: **3746/2015**

Ponente: Excm. Sra. D.^a Maria del Pilar Teso Gamella

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver Sánchez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 879/2018

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Jorge Rodriguez-Zapata Perez, presidente

D. Segundo Menendez Perez

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D.^a. Maria del Pilar Teso Gamella

D. Antonio Jesus Fonseca-Herrero Raimundo

D. Jose Luis Requero Ibañez

D. Rafael Toledano Cantero

En Madrid, a 29 de mayo de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº **3746/2015**, interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Federico Gordo Romero, en nombre y representación de "Alten Soluciones Productos Auditoría e Ingeniería, S.A.U.", contra la Sentencia de 7 de octubre de 2015, dictada de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en recurso contencioso-administrativo nº 25/2014 , sobre contratación administrativa.

Han sido partes recurridas el Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta y la Procuradora de los Tribunales Dña. María Paloma Guerrero-Laverat Martínez, en nombre y representación de la entidad "Mnemo Evolution & Integration Services, S.A".

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.ª Maria del Pilar Teso Gamella.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional (sección cuarta), se ha seguido el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la resolución de 14 de noviembre de 2013 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, que desestima el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad Alten Soluciones Productos de Auditoría e Ingeniería, S.A.U. contra el acuerdo dictado en el expediente de contratación TASE 39, por el que se adjudica a la Entidad "Mnemo Evolution & Integration Services, S.A", el Lote nº 3, denominado "Planificación, formación y asistencia a usuarios y formadores en las aplicaciones y herramientas informáticas en el ámbito de actuación de la Subdirección General de Nuevas Tecnologías de la Justicia" convocado por la Subsecretaría del Ministerio de Justicia.

SEGUNDO .- La sentencia recaída, en fecha 7 de octubre de 2015 , en el citado recurso contencioso administrativo, acuerda en el fallo lo siguiente:

<<DESESTIMAR el recurso contencioso administrativo nº 25/2014, interpuesto por la representación procesal de la entidad ALTEN SOLUCIONES PRODUCTOS DE AUDITORÍA E INGENIERÍA, S.A.U. contra la resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de 14 de noviembre de 2014. (...) Con imposición de costas a la parte recurrente>> .

TERCERO.- Contra la mentada sentencia se prepara por la parte ahora recurrente , ante la Sala "a quo", recurso de casación. Una vez se tuvo por preparado el recurso por dicha Sala, se interpone recurso de casación ante esta Sala Tercera.

CUARTO.- En el escrito de interposición del recurso, presentado el día 14 de enero de 2016, la parte recurrente, "Alten Soluciones Productos Auditoría e Ingeniería, S.A.U.", solicita se dicte sentencia por la que estimando los motivos del presente recurso de casación por infracción del apartado d) del artículo 88.1 de la LJCA , se anule y case la sentencia, modificando el fallo de la misma y se acoja la argumentación del escrito de demanda y las conclusiones, y así mismo se recojan todas las peticiones del presente recurso y del recurso contencioso administrativo en los términos indicados, condenando en costas a las partes demandadas.

QUINTO .- Por providencia de 15 de febrero de 2016, se acuerda dar traslado a las partes sobre la posible concurrencia de la causa de inadmisión del recurso por carecer manifiestamente de fundamento el motivo tercero del escrito de interposición, amparado en el artículo 88.1.d) de la LJCA ,. Trámite que todas las partes evacuaron, formulando las correspondientes alegaciones.

SEXTO .- Mediante Auto de esta Sala Tercera (Sección Primera), de 9 de junio de 2016 , se acordó:

*<<declarar la inadmisión del motivo tercero del recurso de casación nº **3746/2015** interpuesto por la representación procesal de la entidad mercantil ALTEN SOLUCIONES PRODUCTOS DE AUDITORÍA E INGENIERÍA, S.A.U. contra la sentencia de 7 de octubre de 2015 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Cuarta) de la Audiencia Nacional, dictada en el recurso número 25/2014 ; y admitir a trámite el recurso respecto de los motivos primero y segundo del expresado recurso, debiendo a tal efecto remitirse las actuaciones a la Sección Séptima de esta Sala de conformidad con las normas sobre reparto de asuntos. Sin costas>> .*

SÉPTIMO.- Mediante diligencia de ordenación, de 20 de septiembre de 2016, se da traslado del escrito de interposición a las partes recurridas. Por la representación procesal de Mnemo Evolution & Integration Services, S.A., en escrito presentado el día 2 de noviembre de 2016, solicita se dicte sentencia desestimando



los dos motivos de casación y se ratifique en su integridad la dictada por la Sala de instancia con condena en costas a la parte recurrente.

Por su parte, el Abogado de Estado en su escrito de oposición, de fecha 7 de noviembre de 2016, solicita se dicte resolución por la que se declare no haber lugar al recurso y se impongan las costas al recurrente.

OCTAVO .- Por providencia de 16 de febrero de 2018, se señala para votación y fallo el día 22 de mayo de 2018, fecha en que tuvo lugar dicho acto. Entregada la sentencia por la magistrada ponente el 23 de mayo de 2018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente recurso de casación se impugna la sentencia que desestimó el recurso contencioso administrativo interpuesto por la parte ahora también recurrente, contra la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de 14 de noviembre de 2013, que desestima el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la mercantil recurrente contra el acuerdo dictado en el expediente de contratación que adjudica a la entidad "Mnemo Evolution & Integracion Services, S.A." el Lote nº 3 denominado " *Planificación, formación y asistencia a usuarios y formadores en las aplicaciones y herramientas informáticas en el ámbito de actuación de la Subdirección General de Nuevas Tecnologías de la Justicia* ", convocado por la Subsecretaría General de Nuevas Tecnologías e la Justicia. Concretamente en el lote nº 3 los " *servicios asignados a los equipos de formación, tutorización on line y dinamización de actividades* ".

La sentencia recurrida considera que los cinco motivos de impugnación, que se aducen en el escrito de demanda, no podían prosperar porque la empresa adjudicataria tiene capacidad para formalizar el contrato adjudicado, porque sus prestaciones están comprendidas dentro de los "fines, objeto y ámbito de la actividad" (artículo 57.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público). Respeto de la adscripción de medios, se indica que únicamente era preciso realizar el compromiso de adscribir a la ejecución del contrato los medios personales y materiales, que se acompañó y tras el requerimiento se presentó la relación nominal de los trabajadores incluidos en el mismo, respecto de los que se hizo constar su cualificación y el correspondiente "currículum". Sin que haya resultado acreditado que el contrato se ejecutara antes de su formalización, según la prueba realizada en el proceso.

SEGUNDO .- El recurso de casación se vertebra en torno a dos motivos de casación, pues el tercer motivo invocado ha sido inadmitido, por la Sección Primera de esta Sala, mediante Auto de 9 de junio de 2016 .

El motivo primero denuncia, por el cauce procesal que diseña el artículo 88.1.d) de la LJCA , la vulneración de los artículos 54.1, 57.1 y concordantes del TRLCSP, pues la adjudicataria no tenía plena capacidad de obrar.

El motivo segundo, por el mismo cauce procesal, aduce la lesión del artículo 24 de la CE " *porque la sentencia desconoce la consolidada doctrina del TS en materia del alcance de la obligación de la obediencia del pliego como ley del contrato, así como el error en el que ha incurrido la sala de la audiencia a la hora de valorar la prueba* " .

Por su parte, las recurridas, la Administración General del Estado y "Mnemo Evolution & Integration Services, S.A." consideran que la sentencia no ha incurrido en las vulneraciones normativas que se aducen en los citados motivos de casación.

TERCERO .- La infracción de los artículos 54.1, 57.1 y concordantes del TRLCSP, que se aducen en el primer motivo, no puede prosperar, en atención a las razones que seguidamente expresamos.

Interesa señalar, antes de nada, que la invocación del artículo 54.1 del TRLCSP es genérica, toda vez que no se ponen de manifiesto que la mercantil adjudicataria carezca, con carácter general, de capacidad de obrar o esté incurso en una prohibición para contratar. Recordemos que el citado precepto dispone, al relacionar las normas generales sobre la aptitud para contratar, que *sólo podrán contratar con el sector público las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar, no estén incursas en una prohibición de contratar, y acrediten su solvencia económica, financiera y técnica o profesional o, en los casos en que así lo exija esta Ley, se encuentren debidamente clasificadas* .

Lo que, en realidad, se reprocha a la sentencia impugnada es la lesión del artículo 57.1 del mismo TRLCSP que, cuando se regulan las normas especiales sobre capacidad, dispone que las personas jurídicas *sólo podrán ser adjudicatarias de contratos cuyas prestaciones estén comprendidas dentro de los fines, objeto o ámbito de actividad que, a tenor de sus estatutos o reglas fundacionales, les sean propios* . Es aquí donde centra la controversia en este primer motivo de casación, señalando que lo relevante del contrato adjudicado era la "formación", y entre los fines, objeto y ámbito de actividad de la adjudicataria, no se encuentra esa formación que denuncia la recurrente.



No podemos entender vulnerado el mentado artículo 57.1, porque la interpretación normativa que hace la sentencia no resulta lesiva a dicha norma legal. Así es, la consideración relativa a que la formación en actividades informáticas, a que se refiere el contrato, está comprendida dentro de los servicios derivados de dicha actividad informática, a que se refiere el objeto de la sociedad adjudicataria, que es la tesis que expresa la sentencia, no supone conculcación del citado precepto. Esto es así tras comprobar que el objeto social de la adjudicataria es la "*comercialización y distribución de productos y servicios derivados de la actividad informática y del tratamiento de la información*", según consta en el artículo 2 de los Estatutos sociales de la sociedad anónima adjudicataria, al regular el objeto de la misma. Y el objeto del contrato es la "realización de los servicios de planificación, formación y asistencia a usuarios y formadores en las aplicaciones y herramientas informáticas en el ámbito de actuación de la Subdirección General de Nuevas Tecnologías de la Justicia del Ministerio de Justicia", comprendiendo el lote nº 3, específicamente, "*los servicios asignados a los equipos de formación, tutorización on line y dinamización de actividades*".

La solución contraria, que se postula en este motivo, supondría exigir una coincidencia literal, admitiendo únicamente fórmulas miméticas, incompatibles con una interpretación integral y racional de los servicios a prestar por las diferentes empresas, en este caso, porque las actividades de formación forman parte, junto a otras, de la actividad relativa a la comercialización y distribución de *servicios derivados de la actividad informática y del tratamiento de la información*.

CUARTO .- El motivo segundo al socaire de la infracción del artículo 24 de la CE, denuncia, de un lado que se ha desconocido la jurisprudencia sobre la "obligación de la obediencia al pliego como ley del contrato"; y de otro, que se ha incurrido en error al valorar la prueba.

Respecto del incumplimiento de las cláusulas del pliego, la recurrente sostiene que "*para la presentación de la oferta era indispensable aportar un equipo compuesto por 42 trabajadores, identificados mediante curriculum y trayectoria*". Cuando lo cierto es que el artículo 64 del TRLCSP establece, en el apartado 1, que los contratos de servicios podrá exigirse a las personas jurídicas que especifiquen, en la oferta o en la solicitud de participación, los nombres y la cualificación profesional del personal responsable de ejecutar la prestación. Respecto de esta exigencia, concretada en el apartado 2 del mismo artículo, se dispone que los órganos de contratación podrán exigir a los candidatos o licitadores, haciéndolo constar en los pliegos, que además de acreditar su solvencia o, en su caso, clasificación, "se comprometan" a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello. Estos compromisos se integrarán en el contrato, pudiendo los pliegos o el documento contractual, atribuirles el carácter de obligaciones esenciales a los efectos previstos en el artículo 223.f), o establecer penalidades, conforme a lo señalado en el artículo 212.1, para el caso de que se incumplan por el adjudicatario. Y lo cierto es que en la cláusula 15.5 se dispone que "antes de la adjudicación, y si no hubiera sido aportada con anterioridad, el órgano de contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa para que, dentro del plazo de diez días hábiles desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, presente, entre otra documentación "Declaración responsable de compromiso de adscripción de medios de contrato en su proposición y que hayan sido tenidos en cuenta para la adjudicación del contrato. En el caso de los recursos humanos se deberá indicar los nombres y apellidos y, en su caso, la cualificación académica o profesional del personal que se adscribirá a la ejecución del contrato acompañado, si fuera necesario, de la acreditación de dicha cualificación académica o profesional". Dicha previsión resulta, por lo demás, conforme con lo dispuesto, en los términos expuestos, en el apartado 2 del artículo 64, y también en el artículo 151.2, del TRLCSP. Es más, realizado el correspondiente requerimiento, este fue cumplimentado por la ahora recurrente.

De modo que no se ha incumplido el compromiso de adscripción, pues la exigencia imponía, legalmente y en las cláusulas del pliego, ese compromiso y no la disposición efectiva de los medios con anterioridad a la adjudicación.

Por lo demás, respecto de los trabajadores del equipo y el error en la valoración de la prueba, debemos tener en cuenta que al socaire de tal alegato lo que se pretende es que este Tribunal de Casación realice una valoración probatoria conforme a lo que postula la recurrente, cuando sabido es que la apreciación probatoria no es impugnabile en casación, toda vez que el error en dicha apreciación probatoria no es motivo de casación. A salvo, claro está, que se trate de una valoración arbitraria, irracional o ilógica, que vulnere las normas sobre el valor tasado de determinadas pruebas, o que afecte al reparto de la carga probatoria, entre otros motivos, y ninguna de tales circunstancias se justifican, en este caso, como fundamento para casar la sentencia. Téngase en cuenta que la convicción sobre los hechos, para resolver las cuestiones objeto del debate procesal, está atribuida al órgano judicial que, con inmediatez, se encuentra en condiciones de examinar los medios probatorios, sin que pueda ser sustituido en tal cometido por este Tribunal de casación.

La exclusión de este motivo de casación, sobre la revisión de la valoración de la prueba, en definitiva, es trasunto de la naturaleza de la casación como recurso especial, cuya finalidad es la de corregir errores en



la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico, y no someter a revisión la valoración de la prueba realizada por el tribunal de instancia.

Por cuanto antecede, procede desestimar los motivos de casación y declarar que no ha lugar al recurso.

QUINTO.- Al declararse no haber lugar al recurso de casación, procede, ex artículo 139.2 de la LJCA , imponer las costas a la parte recurrente.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.3 de la citada Ley , se determina que el importe de las costas procesales, por todos los conceptos, no podrá rebasar la cantidad de 6000 euros.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Que no ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de "Alten Soluciones Productos Auditoría e Ingeniería, S.A.U.", contra la Sentencia de 7 de octubre de 2015, dictada de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en recurso contencioso-administrativo nº 25/2014 . Con imposición de costas en los términos señalados en el último fundamento.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por la Excm.a Sra. D^a Maria del Pilar Teso Gamella, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.