



Roj: **SAN 3581/2015 - ECLI:ES:AN:2015:3581**

Id Cendoj: **28079230042015100280**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **07/10/2015**

Nº de Recurso: **25/2014**

Nº de Resolución: **124/2015**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **ANA ISABEL MARTIN VALERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 3581/2015,**
STS 2008/2018

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN CUARTA

Núm. de Recurso: 0000025 / 2014

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 00324/2014

Demandante: ALTEN SOLUCIONES PRODUCTOS AUDITORÍA E INGENIERÍA, S.A.U

Demandado: MINISTERIO DE JUSTICIA

Codemandado: MNEMO EVOLUTION & INTEGRATION SERVICES, S.A

Abogado Del Estado

Ponente Ilma. Sra.: D^a. ANA MARTÍN VALERO

SENTENCIA N^o:

Ilmo. Sr. Presidente:

D. SANTOS GANDARILLAS MARTOS

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. IGNACIO DE LA CUEVA ALEU

D^a. ANA MARTÍN VALERO

Madrid, a siete de octubre de dos mil quince.

Vistos los autos del recurso contencioso administrativo nº **25/2014** que ante esta Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido la entidad **ALTEN SOLUCIONES PRODUCTOS DE AUDITORÍA E INGENIERÍA, S.A.U** representada por el Procurador D. Federico Gordo Romero, y asistida del Letrado D. Enrique Aparicio Rivas 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 dicha entidad contra el acuerdo de adjudicación dictado en el expediente de contratación TASE 39, 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 de la Justicia



Siendo Magistrado Ponente la Ilma. Sra. D^a ANA MARTÍN VALERO, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el recurrente expresado se interpuso recurso contencioso administrativo mediante escrito presentado en fecha 20 de enero de 2014, declarándose su admisión mediante Decreto de fecha 22 de enero de 2014, con reclamación del expediente administrativo.

SEGUNDO.- Recibido el expediente se dio traslado a la parte recurrente para que formalizara la demanda en el plazo de veinte días.

TERCERO.- Mediante escrito presentado el 23 de mayo de 2014 formalizó la demanda, en la cual, tras alegar los hechos y fundamentos oportunos, terminó suplicando: << (...) dicte Sentencia por la que estime el presente recurso y: 1.- **DECLARE NULA, ANULE O REVOQUE y DEJE EN TODO CASO SIN EFECTO** la resolución del TACRC de 14 de noviembre de 2013, por la que se desestima el recurso especial en materia de contratación interpuesto por mi representada contra la resolución de 18 de septiembre de 2013 por la que se adjudica a la entidad MNEMO el Lote 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"; así como declare nula, anule o revoque y deje en todo caso sin efecto esa misma resolución de fecha 18 de septiembre de 2013; dejando por ende sin efecto la mencionada adjudicación a MNEMO en base a fundamentos recogidos en esta demanda; 2.- **ACUERDE** en su lugar la adjudicación del citado lote 3 a mi representada ALTEN al ser la oferta siguiente más ventajosa; 3.- **Declare** la procedencia y obligación de indemnizar a mi representada ALTEN, S.A los daños y perjuicios causados a la misma, cuya entidad habrá de determinarse en fase de ejecución de sentencia, teniendo en cuenta el importe de los servicios prestados por la empresa MNEMO, S.L.U, como consecuencia de la indebida adjudicación del concurso a su favor, y los beneficios previsibles que hubiese obtenido mi representada de haber sido desde un principio la adjudicataria; 4.- **Condene** a la Administración demandada a estar y pasar por las anteriores declaraciones, con las consecuencias que de las mismas se deriven, y a adoptar cuantas medidas sean necesarias para el pleno restablecimiento de la situación jurídica perturbada; 5.- **Condene** a la Administración demandada al pago de las costas>>.

CUARTO.- La Abogacía del Estado contestó a la demanda mediante escrito presentado el 2 de julio de 2014, en el cual, tras alegar los hechos y los fundamentos jurídicos que estimó aplicables, terminó suplicando la desestimación del presente recurso.

QUINTO.- La representación procesal de la entidad MNEMO EVOLUTION & INTEGRATION SERVICES, S.A contestó a la demanda mediante escrito presentado en fecha 17 de julio de 2015, solicitando la desestimación del recurso contencioso administrativo.

SEXTO.- Acordado el recibimiento del pleito a prueba y practicada la propuesta y admitida, se presentó por las partes escrito de conclusiones, tras lo cual se señaló para votación y fallo el día 30 de septiembre de 2015, en el que se deliberó y votó, habiéndose observado en la tramitación las prescripciones legales.

SÉPTIMO.- La cuantía del recurso se ha fijado en indeterminada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El objeto del presente recurso contencioso administrativo es la resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante TACRC) de 14 de noviembre de 2013, que desestima el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad ALTEN SOLUCIONES PRODUCTOS DE AUDITORÍA E INGENIERÍA, S.A.U (en adelante ALTEN) 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 (en adelante MNEMO) 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 de la Justicia

SEGUNDO.- ALTEN alegaba en su recurso que MNEMO no había acreditado la efectiva disposición de medios en el plazo conferido en la propuesta de adjudicación; que había presentado un equipo que no cumplía las condiciones de solvencia requerida; y que MNEMO carecía de capacidad, puesto que su objeto social no se adaptaba al objeto del contrato.

Alegaciones que fueron rechazadas por el TACRC en base a las siguientes consideraciones:



1.- En cuanto a la capacidad de la empresa adjudicataria para participar en el contrato, negada por la parte recurrente al estimar que su objeto social no coincide con el del contrato; considera que el objeto social de MNEMO según sus Estatutos Sociales es adecuado a los servicios licitados, pues la formación objeto de este contrato se extiende a la formación sobre aplicaciones y herramientas informáticas existentes en la Administración de Justicia, así como a sus posibles adaptaciones y ampliaciones. Y el objeto social de MNEMO, según el artículo 2º de sus Estatutos es *"la comercialización y distribución de productos y servicios derivados de la actividad informática y del tratamiento de la información"*, lo que se corresponde con el objeto del contrato, y consta en la documentación administrativa aportada que la empresa se encuentra debidamente clasificada según las exigencias del Pliego.

2.- La siguiente cuestión que se analiza es la relativa a las condiciones de solvencia exigidas en el Pliego. Esto es, si la empresa adjudicataria reúne esas condiciones y si acreditó correctamente la disposición efectiva de medios en el momento oportuno, según lo establecido en el artículo 151.2 TRLCSP.

Por lo que se refiere a la primera cuestión, considera el Tribunal que no ha quedado probada la falta de solvencia profesional de las personas propuestas en la oferta, alegada por la recurrente, en relación con los requisitos solicitados en el pliego. Que no existen motivos para fundamentar que la experiencia alegada sea falsa o inadecuada, cuando se fundamenta en la declaración de la empresa adjudicataria y en las titulaciones aportadas. Que en la mayoría de los supuestos, las personas propuestas, además, han desempeñado puestos en otras empresas y lo han sido también mayoritariamente en el ámbito de la informática al servicio de la Administración de Justicia, y en algún caso, para otras Administraciones Públicas distintas. Nada cabe objetar a las titulaciones y en cuanto a la experiencia profesional descrita por la empresa adjudicataria, los datos cuestionados por la recurrente han sido contestados por la empresa adjudicataria en sus alegaciones al recurso con abundancia de información adicional.

Y en lo que respecta a la efectiva disposición de medios en el plazo conferido en la propuesta de adjudicación, señala que el 2 de agosto de 2013, se solicitó a MNEMO la documentación que exige el artículo 151.2 del TRLCSP, la cual fue remitida el 8 de agosto de 2013, constando en el expediente que se aportaron las titulaciones mínimas exigidas en el Anexo 9 del Pliego. Que en la cláusula 15.5 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares relativa a la documentación a aportar con carácter previo a la adjudicación, se requiere una declaración responsable de compromiso de adscripción de medios al contrato y una relación de los miembros del equipo que va a prestar el servicio. Y la relación presentada por la empresa adjudicataria, identificada con nombres y apellidos, coincide con la relación presentada en el sobre 1, con la excepción de una persona que es sustituida. Por consiguiente la empresa no ha incumplido con los requisitos exigidos en el pliego. Y lo que pueda suceder en fase de ejecución del contrato, es decir, si se materializa la hipótesis de la empresa recurrente de que se alteren sustancialmente los miembros del equipo que va a llevar a cabo el proyecto, no es una cuestión relativa a la preparación y adjudicación del contrato, como tampoco la decisión de los empleados de la empresa recurrente de causar baja. Que no se ha alterado más que en una persona la lista de profesionales propuesta por la empresa, de entre los 42 propuestos, y que en el Pliego no se explicita que un sólo cambio o sustitución en las personas propuestas suponga un incumplimiento.

3.- Finalmente, rechaza la alegación de que la Administración ha sido arbitraria a la hora de realizar la evaluación de la oferta técnica en la parte relativa a los criterios de que dependen de un juicio de valor, con independencia de que la recurrente pueda discrepar de los criterios utilizados.

TERCERO.- La demanda se articula en base a los siguientes motivos de impugnación:

1.- La empresa adjudicataria del Lote 3 "Servicios asignados a los equipos de formación, tutorización online y dinamización de las actividades" no tiene como objeto social las actividades de formación y tutorización online a que se refiere el objeto del Lote 3; por lo que se vulnera el artículo 57 del TRLCSP y de la Cláusula 10.1 del PCAP.

2.- Incumplimiento del compromiso de adscripción: la empresa MNEMO no disponía de forma efectiva de los medios personales que se comprometió a adscribir en el momento previo a la adjudicación y en la propia adjudicación del contrato, vulnerando el artículo 151.2 del TRLCSP y de la cláusula 15.5 del PCAP.

3.- La empresa MNEMO no ha cumplido con el compromiso de adscripción de medios personales, al sustituir a uno de los trabajadores antes de la adjudicación del contrato.

4.- El personal adscrito a la ejecución del contrato no cumple con los requisitos de experiencia exigidos en el Pliego: la Administración ni siquiera exigió que se acreditara la experiencia del equipo de trabajo.

5.- Tiene constancia de que el contrato se comenzó a ejecutar antes de la formalización del propio contrato, lo que supone una nueva y evidente vulneración del artículo 156.5 del TRLCSP.



CUARTO.- Se alega, en primer lugar, que el acuerdo de adjudicación vulnera el artículo 57 del TRLCSP y la Cláusula 10.1 del PCAP, puesto que la empresa MNEMO no tiene como objeto social las prestaciones comprendidas en el Lote 3, objeto de licitación. Manifiesta que el objeto del contrato es el servicio de formación en el uso y manejo de las aplicaciones informáticas jurídicas, de modo que todos los servicios incluidos en el Lote 3 se refieren a formación (ejecución de acciones formativas, impartición de cursos presenciales, identificación de necesidades formativas, etc...), así como al soporte para poder realizar debidamente esas actuaciones de formación (gestión logística de cursos presenciales y evaluación de encuesta de satisfacción). Y sin embargo, la empresa MNEMO no tiene como objeto social esas actividades de formación y tutorización on line, sino la "*comercialización y distribución de productos y servicios derivados de la actividad informática y del tratamiento de la información*", estando dada de alta en el epígrafe 845 "Explotación electrónica por terceros", que nada tiene que ver con las actividades de formación objeto del contrato.

QUINTO.- El artículo 57.1º TRLCSP establece una norma especial sobre capacidad de las personas jurídicas, disponiendo 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".

Y de acuerdo con este precepto, la cláusula 10.1 del PCAP señala que "Los licitadores deben acreditar su personalidad jurídica y su capacidad de obrar. Cuando sean personas jurídicas deben justificar que el objeto social de la entidad comprende el desarrollo de todas las actividades que constituyen el objeto del contrato al que concurren".

Pues bien, el objeto del contrato, a tenor de lo establecido en la cláusula 2ª, en relación con el Anexo I, 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 3, en concreto, "los servicios asignados a los equipos de formación, tutorización on line y dinamización de actividades".

Y el objeto social de la empresa adjudicataria, MNEMO, según el artículo 2º de sus estatutos sociales es "*La comercialización y distribución de productos y servicios derivados de la actividad informática y del tratamiento de la información*".

En base a lo expuesto, la Sala comparte el criterio del TACRC de que las prestaciones del contrato están comprendidas en el objeto social de la empresa. A estos efectos, hay que tener en cuenta que el artículo 57.1º TRLCSP se refiere a *fines, objeto o ámbito de actividad* que le sea propio, sin que sea exigible, por tanto, una coincidencia literal de los términos en que están descritas las actividades. Por tanto, hemos de entender que la actividad de formación que es objeto del contrato tiene cabida en ámbito del objeto social de MNEMO como servicio complementario a la actividad de comercialización y distribución de productos derivados de la actividad informática y del tratamiento de la información; siendo irrelevante a estos efectos el epígrafe en que esté dada de alta la empresa en el IAE, pues lo determinante son las actividades comprendidas en su objeto social en los términos establecidos en sus estatutos.

No obstante, procede señalar, en cuanto a la afirmación que realiza el TACRC sobre la debida clasificación de la empresa según las exigencias del pliego, que tiene razón la parte recurrente cuando señala que esta circunstancia ninguna relación tiene con la capacidad de obrar, sino con la exigencia de solvencia a que se refiere el artículo 62 y s.s TRLCSP, de modo que una adecuada clasificación según las exigencias del Pliego no podría sustituir a la capacidad de obrar.

Hecha esta precisión, procede desestimar este motivo por las razones expuestas, pues la Sala considera que MNEMO sí tenía capacidad de obrar para ser adjudicataria del contrato (Lote 3).

SEXTO.- Bajo el segundo motivo de impugnación, se opone que la empresa MNEMO incumplió el compromiso de adscripción de medios, puesto que no disponía de forma efectiva de los medios personales que se comprometió a adscribir en el momento previo a la adjudicación y en la propia adjudicación del contrato, vulnerando el artículo 151.2º TRLCSP y la Cláusula 15.5 del PCAP.

Manifiesta que el PCAP exigía que las empresas licitadoras realizaran inicialmente un compromiso de adscripción de medios personales y materiales al contrato. Y en concreto, en el caso de los medios personales, exigía incluir en el sobre 1 un compromiso de adscripción, acompañado de los 42 currículums. Y que a estos efectos, la empresa MNEMO aportó el citado compromiso de adscripción, así como el currículum de las personas que se comprometía a adscribir, las cuales no eran trabajadores de dicha empresa, sino de ALTEN, lo que demuestra que carecía de los medios personales necesarios para ejecutar el contrato. Pero además, la cláusula 15.5 PCAP exigía a la empresa propuesta como adjudicataria que acreditara, antes de la adjudicación del contrato, la disposición de los medios personales que se comprometía a adscribir al contrato,



y MNEMO aportó el 8 de agosto de 2013 una relación de profesionales de soporte y formación, en la que figuraban 42 profesionales de los que supuestamente disponía efectivamente, si bien a esa fecha 17 de ellos eran trabajadores de ALTEN, con contrato en vigor en ese momento, por lo que es evidente que no disponía efectivamente de ellos.

SÉPTIMO.- El artículo 64 TRLCSP relativo a la concreción de las condiciones de solvencia, dispone que "1. En los contratos de servicios y de obras, así como en los contratos de suministro que incluyan servicios o trabajos de colocación e instalación, 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.

2. 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".

De acuerdo con esta previsión, la cláusula 14.2.1.7 exigía incorporar en el sobre 1 (documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos de capacidad y solvencia), entre otros, cuando así lo indiquen los apartados 3.4 o 3.5 del Anexo 2, un "documento por el que se comprometa a adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales que se estimen suficientes, conforme al Anexo 9 de este pliego. En relación con los recursos humanos adscritos a la prestación, el órgano de contratación podrá obligar al licitador que indique los nombres y la cualificación profesional del personal responsable de ejecutar el contrato". Disponiendo el apartado 3.4 del Anexo II que "Se exige a los licitadores que se comprometan a adscribir a la ejecución del contrato los medios personales que se indican, para cada lote a continuación, y que se concretarán, en la declaración realizada según el modelo que figura en el Anexo 9 del presente pliego. Este Anexo estará acompañado, para cada lote, del currículum vitae de cada uno de los miembros del equipo que se van a asignar a la ejecución del contrato, así como de la tabla resumen correspondiente, según los modelos que se adjuntan en el Anexo 9".

Así, en cumplimiento de lo establecido en esta cláusula, la empresa MNEMO incluyó en el sobre 1 el "Certificado de compromiso de adscripción a la ejecución del contrato de medios personales y materiales (Anexo 9)", adjuntando los currículum de los 42 miembros del equipo que se iba adscribir a la ejecución del contrato, y la tabla resumen correspondiente, según consta en el expediente administrativo y reconoce la parte recurrente.

Por su parte, la cláusula 15.5 (Documentación previa a la adjudicación) establece 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 al contrato. En la que manifieste que dispone de los medios personales o materiales que se hayan indicado en los apartados 3.4 y 3.5 del Anexo 2 del presente pliego, o que se haya comprometido a dedicar o a adscribir a la ejecución del 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".

Ello es acorde con la previsión contemplada en el artículo 151.2º TRLCSP, según la cual "El órgano de contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquél en que hubiera recibido el requerimiento, 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, y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente. Los correspondientes certificados podrán ser expedidos por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, salvo que se establezca otra cosa en los pliegos. (...) De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose en ese caso a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas".

Pues bien, por resolución de 26 de julio de 2013, notificada el 2 de agosto siguiente, se requirió a la empresa MNEMO para que presentase, entre otra documentación, una "relación en la que consten los apellidos y nombre completo del equipo que va a prestar el servicio, señalando con qué número de identificación e iniciales se corresponden de los que aparecen en los encabezamientos de cada currículum vitae aportado en el sobre 1 "



y "certificaciones y titulaciones académicas o profesionales de todos los miembros del equipo que aparecen identificados con apellidos y nombre completos en la relación solicitada en el punto anterior, a fin de poder acreditar su cualificación académica y/o profesional establecida en el Anexo 9 del correspondiente Pliego de Cláusulas administrativas particulares".

Este requerimiento fue atendido por MNEMO el 8 de agosto de 2013, aportando la documentación requerida, y no se discute que la relación aportada coincidía con la incorporada al sobre 1, salvo un trabajador que es sustituido por otro.

OCTAVO.- De lo expuesto podemos extraer las siguientes conclusiones:

1º.- La exigencia del compromiso de dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes es una facultad del órgano de contratación, que debe constar expresamente en los pliegos.

2º En este caso, el PCAP exige un compromiso de adscripción a la ejecución del contrato de determinados medios personales. No se exige la disposición efectiva de esos medios en el momento previo a la adjudicación, sino el compromiso de adscribirlos cuando comience la ejecución del contrato. Así se desprende la Cláusula 14.2.1.7, Anexo 3.4 y de la Cláusula 15.5, pues a tenor de los mismos, junto con la oferta (sobre 1), se debe aportar el "Certificado de compromiso de adscripción a la ejecución del contrato de medios personales y materiales", y si no se presenta en ese momento, el órgano de contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa para que aporte ese certificado de compromiso antes de la adjudicación.

3º La entidad adjudicataria incorporó ese certificado de compromiso en el sobre 1, y posteriormente fue requerida para que presentara una relación nominal de los trabajadores incluidos en el mismo; requerimiento que atendió el 8 de agosto de 2013.

4º Es cierto, según se ha podido comprobar en fase probatoria, que algunos de los trabajadores incluidos en la relación nominal presentada no estaban contratados por MNEMO en ese momento, pero esta circunstancia no es óbice para que se le pudiera adjudicar el contrato, pues, como se ha dicho, el PCAP sólo exigía el compromiso de adscripción de medios una vez se comenzara a adjudicar el contrato, no la disposición efectiva de los mismos en el momento previo a la adjudicación. La Sala comparte en este punto las afirmaciones del órgano de contratación, cuando señala que *"En todo momento se exige al adjudicatario que garantice que puede adscribir a la ejecución del contrato una serie de medios; esto no significa que deba disponer de los mismos desde un primer momento. Se entiende que el coste del mantenimiento de una plantilla sin asignar a ningún proyecto concreto no es asumible por ninguna empresa. Si la Administración exigiese a las empresas que para participar en un procedimiento tuvieran que tener una plantilla sobredimensionada estaría imponiendo condiciones abusivas e injustas y contrarias a la libre práctica del mercado. Esto es más evidente en un contrato como el que nos ocupa, en el que se exige al adjudicatario que adscriba a la ejecución del contrato 42 perfiles altamente cualificados y con requisitos de formación y experiencia muy dispares"*. En este mismo sentido, cabe citar la STJEU de 6 de julio de 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium SA, T-148/2004, que señala que *"En efecto, cualquier licitador que sea seleccionado debe ser capaz de empezar a prestar los servicios en la fecha fijada en el contrato firmado tras el procedimiento de licitación, y no antes de que el contrato le sea finalmente adjudicado. Exigir que el licitador disponga en el momento de la presentación de su oferta del número de empleados requerido equivaldría a privilegiar al licitador que viene cumpliendo el contrato y desvirtuaría la propia naturaleza del contrato"*.

5º También consta que alguno de los trabajadores propuestos, finalmente no llegaron a ser contratados por MNEMO para su adscripción a este contrato. Ahora bien, lo relevante, como indico el órgano de contratación en su informe, no son tanto los trabajadores concretos sino que los mismos cumplan los perfiles exigidos en el Pliego. Y en este caso, la adjudicataria se comprometió a adscribir al contrato determinados trabajadores que cumplieran esos perfiles, aunque según se ha podido verificar, posteriormente algunos de ellos no pudieron ser contratados y fueron sustituidos por otros que también reunían esos mismos perfiles exigidos, lo que no se discute. Y resulta que, como reconoce la propia parte recurrente, el PCAP admite la alteración del equipo de trabajo, en la cláusula 18.2.1 al establecer que *"Corresponde exclusivamente al adjudicatario la selección del personal que, reuniendo los requisitos de titulación y experiencia exigidos en el Anexo 2 del presente pliego, formará parte del equipo de trabajo adscrito a la ejecución del contrato, sin perjuicio de la verificación por parte de la administración del cumplimiento de aquellos requisitos. El contratista procurará que exista estabilidad en el equipo de trabajo y que las variaciones en su composición sean puntuales y obedezcan a razones justificadas, en orden a no alterar el buen funcionamiento del servicio, informando en todo momento al órgano de contratación"*.

6º No obstante, como pone de relieve el TACRC, tales circunstancias no afectan a la adjudicación del contrato, sino a su ejecución, y si la adjudicataria incumple los compromisos asumidos corresponde al órgano de



contratación articular los mecanismos establecidos en los pliegos frente a ese eventual incumplimiento. Pero esta es una cuestión que no puede enjuiciarse en este procedimiento, en el que se está analizando la conformidad a derecho del acuerdo de adjudicación.

NOVENO.- Los anteriores razonamientos nos llevan a desestimar también el tercer motivo de impugnación, en el que se alega que la empresa MNEMO no habría cumplido con el compromiso de adscripción de medios al sustituir a uno de los trabajadores antes de la adjudicación del contrato. Ya se ha dicho que lo relevante no es el personal que se pretende adscribir nominalmente considerado, sino que perfil de dicho personal sea el exigido en los pliegos. Por tanto, el hecho de que, al atender al requerimiento de 2 de agosto de 2013, se hubiera sustituido un trabajador por otro con análogo perfil no implica el incumplimiento del compromiso. Al respecto, hay que tener en cuenta que la cláusula 15.5 del PCAP prevé la posibilidad de subsanar la omisión de presentar el compromiso de adscripción. Por tanto, si a tenor de esta cláusula es posible la subsanación de omisión completa de la presentación del compromiso, ningún obstáculo hay para que, habiéndolo presentado, se modifique en la relación nominal de trabajadores, uno de ellos por otro que reúna también el perfil requerido.

DÉCIMO.- A continuación se alega que el personal adscrito a la ejecución del contrato no cumplía con los requisitos de experiencia exigidos en el pliego, pues el órgano de contratación no requirió a MNEMO la acreditación de su experiencia profesional.

Este motivo también ha de ser rechazado, pues, la forma de acreditar la experiencia exigida era a través de la aportación de los correspondientes currículums vitae de cada uno de los miembros del equipo que se iba a asignar a la ejecución del contrato, así como la tabla resumen, según el modelo recogido en el Anexo 9, lo que fue debidamente cumplimentado por la adjudicataria. Y de los mismos se deducía que el personal comprometido reunía esa experiencia, sin que fuera preceptiva la acreditación de esa experiencia, salvo que "fuera necesario". Al respecto, la cláusula 15.5 dispone que "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".

Así, el órgano de contratación requirió a MNEMO para que aportara las titulaciones mínimas exigidas en el Anexo 9 del PCAP acreditativas de la cualificación académica, los currículum y los certificados de compromiso de adscripción de medios a la ejecución del contrato, y no consideró necesaria la aportación de documentación justificativa de la cualificación profesional, al comprobar que los currículum presentados cumplían los requisitos fijados y no apreciar ninguna irregularidad, según se expone en el informe del órgano de contratación.

No obstante, queda a salvo, en todo caso, la facultad del órgano de contratación de verificar tanto en el momento de la formalización del contrato como en la fase de ejecución, que el personal que está prestando el servicio reúne los requisitos de experiencia requeridos.

UNDÉCIMO.- Finalmente, manifiesta la parte recurrente que se ha producido una vulneración del artículo 156.5 del TRLCSP, pues tiene constancia de que el contrato se comenzó a ejecutar antes de su formalización, que tuvo lugar el 17 de diciembre de 2013. Para ello se basa en la prueba testifical de una funcionaria de Justicia, D^a Nicolasa, prestada en un juicio celebrado en el Juzgado de lo Social nº 1 de Burgos, el día 30 de octubre, en el que ALTEN era parte demandada, y el demandante un empleado de la misma, D. Fermín. Dicha testigo habría venido a afirmar que en ese Juzgado estaban prestando servicio unos trabajadores de la empresa MNEMO.

En relación con este motivo, hay que poner de manifiesto que el 30 de octubre de 2013, ALTEN planteó cuestión de nulidad ante el TACRC, basada en esta misma circunstancia, que fue inadmitida por resolución de 13 de diciembre de 2013. Frente a esta resolución ALTEN interpuso recurso contencioso administrativo, que se ha tramitado ante esta misma Sección bajo el número 57/2014, el cual se ha deliberado en esta misma sesión. Así, la decisión adoptada en ambos casos ha de ser coincidente.

Pues bien, una vez hecha la anterior precisión, el motivo no puede ser acogido, por las razones que a continuación se exponen:

- 1.- La causa que se invoca, de ser cierta, afectaría a la ejecución del contrato y no al acto de adjudicación, que es el que se está revisando en este procedimiento.
- 2.- La prueba en la que se fundamenta la parte recurrente para denunciar que el contrato comenzó a ejecutarse antes de su formalización, no puede tener validez en el presente procedimiento, por los siguientes motivos: 1ª) El objeto del procedimiento en el que se practicó dicha testifical no era el contrato que ahora examinamos, sino un litigio laboral entre la entidad ALTEN y un empleado suyo; 2ª) Dicha prueba no ha sido sometida a contradicción en este procedimiento, pues la parte aquí demandada, MNEMO, no ha tenido intervención en la



misma ni ha podido realizar a la testigo las preguntas que estimara convenientes en relación con el objeto concreto de este proceso.

3.- Por último, tal prueba tampoco es concluyente, pues aun teniendo por cierto que en dicho Juzgado estaban trabajando determinados trabajadores de MNEMO, no ha quedado acreditado que estuvieran adscritos al contrato que ahora nos ocupa. La testigo simplemente afirma que en el Juzgado se presentaron 4 trabajadores que dijeron que pertenecían a la empresa MNEMO, pero no los vincula a ningún contrato en concreto, y además, ha quedado acreditado en autos que MNEMO tenía formalizados otros contratos con la Administración de Justicia en esa fecha.

DUODÉCIMO.- En virtud de lo expuesto, procede desestimar el presente recurso contencioso administrativo, con imposición de costas a la parte recurrente, de conformidad con el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional .

VISTOS los preceptos constitucionales y legales citados y los demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

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.

Notifíquese la presente sentencia a las partes, con indicación de que frente a la misma cabe interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo, que se preparará mediante escrito presentado en esta Sala en el plazo de diez días desde la notificación de la misma.

Así por esta nuestra Sentencia, testimonio de la cual será remitida en su momento a la oficina de origen, a los efectos legales, junto con el expediente -en su caso-, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de su fecha, fue leída y publicada la anterior Sentencia por El/La Ilmo/a. Sr/a. Magistrado Ponente, hallándose constituida en Audiencia Pública, de lo que yo, el Secretario, doy fe.