

Recurso 429/2020

Resolución 278/2021

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA
JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 22 de julio de 2021

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ALBORÁN FORMACIÓN, S.L.** contra la resolución del órgano de contratación, de 23 de noviembre de 2020, por la que se adjudica el contrato denominado “Servicios para la impartición y ejecución de diversos itinerarios formativos, en el marco del proyecto ALMERIA T-INTEGRA CON EMPLEO” (Expte c-167/19), respecto a los lotes 5 y 8, convocado por el Ayuntamiento de Almería, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 14 de enero de 2020, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el citado anuncio se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 17 de enero de 2020, habiéndose publicado con posterioridad una rectificación del citado anuncio. El valor estimado del contrato asciende a 5.059.260 euros.



A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

Tras la tramitación del procedimiento de adjudicación, el 23 de noviembre de 2020 el órgano de contratación dictó resolución de adjudicación del contrato que fue publicada en el perfil de contratante el 26 de noviembre. En concreto los lotes 5 y 8 fueron adjudicados a la UTE Almería T-Integra.

SEGUNDO. El 18 de diciembre de 2020, la entidad ALBORÁN FORMACIÓN, S.L. (ALBORÁN, en adelante) presentó en el registro electrónico de este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra la resolución de adjudicación del contrato referenciado respecto a los lotes 5 y 8.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal del mismo día 18 de diciembre de 2020, se dio traslado del recurso al órgano de contratación requiriéndole la documentación necesaria para su tramitación y resolución, que fue recibida con posterioridad en este Órgano.

El 12 de febrero de 2021, este Tribunal, tras la solicitud de levantamiento de la suspensión automática formulada por el Ayuntamiento de Almería, acordó mantener la citada suspensión respecto a los lotes 5 y 8 del contrato.

Habiéndose conferido trámite de alegaciones a los interesados en el procedimiento por plazo de cinco días hábiles con traslado del escrito de recurso, las ha formulado la UTE Almería T-Integra.

Finalmente, resultando necesaria para la resolución del recurso documentación complementaria no incluida en el expediente de contratación remitido en su día, la Secretaría de este Tribunal efectuó requerimiento al efecto al órgano de contratación, quien remitió oportunamente al Tribunal la documentación solicitada.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

En concreto, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación de un contrato promovido por el Ayuntamiento de una entidad local andaluza, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio, a tales efectos, formalizado el 26 de noviembre de 2012 entre la entonces Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Almería, al amparo del artículo 10.3 del citado Decreto autonómico, en su redacción anterior al Decreto 120/2014, de 1 de agosto.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la entidad recurrente para la interposición del recurso, respecto a los lotes 5 y 8, dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

En el informe al recurso, el órgano de contratación esgrime que concurre causa de inadmisión del recurso porque el documento aportado por la entidad recurrente para acreditar las facultades de representación de quien suscribe el recurso es una mera fotocopia, en lugar de una copia autorizada de la escritura pública.

No puede acogerse dicho alegato. El artículo 55 b) de la LCSP contempla como causa de inadmisión del recurso especial *“b) La falta de legitimación del recurrente o de acreditación de la representación de la persona que interpone el recurso en nombre de otra, mediante poder que sea suficiente a tal efecto”*. En el presente supuesto, consta el nombramiento como Administrador único de la Sociedad de quien suscribe el recurso en nombre de ALBORÁN, en virtud de instrumento público otorgado ante Notario y que se adjunta al escrito de impugnación, habiéndose efectuado consulta por este Tribunal mediante el oportuno acceso al Registro Mercantil donde consta aquella condición en la persona firmante del recurso. Queda, pues, acreditada la representación cuestionada en el informe al recurso, sin que concurra la causa de inadmisión esgrimida.



TERCERO. El recurso se interpone contra la resolución de adjudicación (lotes 5 y 8) de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública. En consecuencia, resulta procedente el recuso especial de conformidad con lo establecido en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, la resolución de adjudicación impugnada fue publicada en el perfil de contratante el 26 de noviembre de 2020, sin que conste la fecha de su remisión a la ahora recurrente. En cualquier caso, aun computando el plazo desde la fecha de su publicación, el recurso especial presentado en el registro electrónico de este Tribunal el 18 de diciembre de 2020 se ha interpuesto en plazo, de conformidad con lo previsto en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos de admisión del recurso, procede el examen de la controversia suscitada. ALBORÁN insta la anulación de la adjudicación del contrato respecto a los lotes 5 y 8, con retroacción de las actuaciones al momento en que debió efectuarse la exclusión de la UTE Almería T-Integra, así como la adjudicación de los citados lotes a su favor. Funda esta pretensión en los siguientes motivos:

1. La UTE adjudicataria anticipó en el sobre 2 (documentación relativa a los criterios sujetos a juicio de valor) información correspondiente al sobre 3 (documentación relativa a los criterios de evaluación automática). En concreto, señala que, según se desprende del informe de valoración de las ofertas con arreglo a criterios sujetos a juicio de valor, la adjudicataria ha hecho referencia en el sobre 2 al número de aulas (aula teórica y aula taller) anticipando información sobre un criterio de adjudicación que se puntúa mediante fórmulas.
2. Incumplimientos de la UTE adjudicataria en relación con la acreditación de la solvencia económica por presentación extemporánea de las cuentas anuales supuestamente acreditativas de dicha solvencia y por la improcedencia de inclusión de los importes de subvenciones recibidas dentro de la cifra de negocios.
3. Incorrecta acreditación de la solvencia técnica al aportar documentos acreditativos que no pertenecen al mismo año natural.



4. Concurrencia de factores que permiten entender que la UTE adjudicataria no ha sido respetuosa con las previsiones del derecho de la competencia.

A tales alegatos se opone el órgano de contratación en su informe al recurso y la adjudicataria en su escrito de alegaciones.

SEXTO. Comenzamos con el análisis del primer motivo. ALBORÁN alega que la adjudicataria ha anticipado en el sobre 2 información sobre un criterio de adjudicación de evaluación automática en el que se valora el número de aulas acreditadas para la especialidad. En concreto, aduce que en el sobre 2 hace mención a dos aulas (aula teórica y aula taller).

En el informe al recurso, el órgano de contratación opone que en el sobre 2 se valoraba, entre otros criterios, la idoneidad de recursos (espacios, aulas, instalaciones y equipos) en su conjunto y que la oferta de la adjudicataria recibió en este apartado la puntuación máxima al haber indicado reseñas de los recursos, equipos, instalaciones y la disponibilidad de espacios formativos que nada tienen que ver con el número de aulas acreditadas.

Finalmente, la adjudicataria en sus alegaciones opone que en el sobre 2 realizó una somera indicación de espacios, recursos y aulas (espacio formativo) para acreditar su idoneidad, lo cual venía determinado además por la normativa que prescribe los requisitos mínimos de espacios, instalaciones y equipamiento que se han de cumplir para cada especialidad que es común para todos los licitadores, concluyendo que la cantidad de aulas acreditadas para cada especialidad aparece únicamente en el sobre 3 de cada uno de los dos lotes y que la somera indicación de aulas (espacios formativos) que se efectúa en el sobre 2 para acreditar la idoneidad de recursos es consecuencia de la redacción de los pliegos.

Expuestas las alegaciones de las partes procede su examen, siendo procedente, a tales efectos, tener en cuenta los siguientes datos:

1. La descripción de los lotes afectados por el recurso, según el Anexo I del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), es la siguiente: lote 5: *“Dinamización de actividades de tiempo libre*



infantil y juvenil (itinerario formativo conducente al certificado de profesionalidad de igual nombre)” y lote 8: “Dirección y coordinación de actividades de tiempo libre educativo infantil y juvenil (itinerario formativo conducente al certificado de profesionalidad de igual nombre)”.

2. El Anexo XIV del PCAP establece para los lotes 5 y 8, como criterio de adjudicación sujeto a juicio de valor ponderado con hasta 10 puntos, la *“Idoneidad de recursos: Espacios, recursos, aulas (espacio formativo), instalaciones y equipos”* y como criterio de evaluación automática ponderado con hasta 10 puntos poseer un determinado número de aulas por especialidad según el siguiente desglose:

Poseer dos aulas (espacio formativo) acreditadas para la especialidad	2 puntos
Poseer tres aulas (espacio formativo) acreditadas para la especialidad	4 puntos
Poseer cuatro aulas (espacio formativo) acreditadas para la especialidad	6 puntos
Poseer cinco aulas(espacio formativo) acreditadas para la especialidad	8 puntos
Poseer seis aulas(espacio formativo) acreditadas para la especialidad	10 puntos

3. El Real Decreto 1537/2011, de 31 de octubre, *“por el que se establecen dos certificados de profesionalidad de la familia profesional Servicios socioculturales y a la Comunidad que se incluyen en el Repertorio Nacional de certificados de profesionalidad”* se refiere en su Anexo I al certificado de profesionalidad *“Dinamización de actividades de tiempo libre educativo infantil y juvenil”*, previendo el apartado V de dicho Anexo una serie de requisitos mínimos con referencia a dos espacios formativos definidos en dicho apartado: el aula de gestión y el aula-taller de técnicas de expresión y animación (espacio abierto/gimnasio).

Asimismo, el Real Decreto 1697/2011, de 18 de noviembre, *“por el que se establecen cinco certificados de profesionalidad de la familia profesional Servicios socioculturales y a la comunidad que se incluyen en el Repertorio Nacional de certificados de profesionalidad”* se refiere en su Anexo II al certificado de profesionalidad *“Dirección y coordinación de actividades de tiempo libre educativo infantil y juvenil”*, previendo el apartado V de dicho Anexo los requisitos mínimos de espacios, instalaciones y equipamiento, e indicando como espacio formativo el aula de gestión.



4. El informe técnico sobre valoración de las proposiciones con arreglo a criterios sujetos a juicio de valor, en lo relativo al criterio “*Idoneidad de recursos: Espacios, recursos, aulas (espacio formativo), instalaciones y equipos*”, valora a la oferta adjudicataria con 10 puntos en los lotes 5 y 8.

A propósito de dicho criterio de adjudicación, el informe técnico reproduce parte de lo expresado en el sobre 2 por la UTE Almería T-Integra en el lote 5, en los siguientes términos: “*Nuestra entidad dispone de instalaciones perfectamente equipadas conforme a lo dispuesto en el correspondiente Anexo I del Real Decreto 1537/2011, de 31 de octubre. Por ello, dispone de los siguientes:*

Espacios formativos: aula de gestión; taller de técnicas de expresión y animación”.

Y en el lote 8, el informe técnico expone, refiriéndose a la oferta de la adjudicataria en el citado criterio, que “*Señala que dispone de instalaciones perfectamente equipadas conforme a lo dispuesto en el correspondiente Real Decreto. Por ello, dispone de los siguientes:*

Espacios formativos: aula de gestión”.

Pues bien, expuestos los anteriores datos de interés para la resolución de la controversia, no es posible estimar este alegato del recurso. En efecto, los Reales Decretos antes mencionados regulan, en lo que aquí interesa, los requisitos mínimos para obtener los certificados de profesionalidad relacionados, respectivamente, con el contenido y descripción de los lotes 5 y 8. Para el lote 5, es requisito mínimo reglamentario como espacios formativos el aula de gestión y el aula taller y para el lote 8, dicho requisito mínimo se circunscribe al aula de gestión. Por tanto, el hecho de que la UTE adjudicataria en el sobre 2 haga mención a dichos espacios formativos no desvela ni anticipa indebidamente información que solo deba incluirse en el sobre 3, puesto que la referencia a tales espacios es una exigencia normativa mínima que debe cumplir cualquier licitadora que presente oferta en los lotes mencionados.

Es de ver que el criterio de adjudicación sujeto a juicio de valor establecido en el PCAP valora en ambos lotes la “*Idoneidad de recursos: Espacios, recursos, aulas (espacio formativo), instalaciones y equipos*”, haciendo mención a las aulas como espacio formativo; así las cosas, ningún reproche jurídico puede hacerse a la proposición de la adjudicataria cuando menciona los citados espacios formativos en el sobre 2 pues con ello solo se ha ajustado al criterio descrito en el pliego -que no consta que haya sido impugnado



por ninguna licitadora- y a las previsiones normativas establecidas en los Reales Decretos antes mencionados.

Es más, partiendo de ese mínimo reglamentario de espacios formativos cuya idoneidad se valora como criterio sujeto a juicio de valor y cuya documentación debe incluirse por las licitadoras en el sobre 2 , el criterio de evaluación automática cuya documentación ha de incluirse en el sobre 3 valora el número de aulas acreditadas para la especialidad que, partiendo de ese mínimo reglamentario, posea cada licitadora; extremo que no ha sido desvelado por la adjudicataria que, en el sobre 2, se ha limitado a reflejar el cumplimiento de aquellas exigencias normativas en lo que a espacios formativos se refiere.

Con base en las consideraciones realizadas, el motivo debe desestimarse.

SÉPTIMO. En un segundo motivo, ALBORÁN combate la acreditación de la solvencia económica de la UTE Almería T-Integra por dos motivos: uno principal, la presentación extemporánea de las cuentas anuales y otro articulado como subsidiario, la incorrecta inclusión del importe de las subvenciones recibidas dentro de la cifra de negocios.

Con relación a la presentación extemporánea de las cuentas, hemos de exponer previamente los siguientes datos que se desprenden del expediente de contratación:

- 1.** Conforme al anuncio de licitación publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el plazo de presentación de ofertas finalizó el 17 de febrero de 2020.
- 2.** El Anexo II del PCAP establece, entre otras, la solvencia económica y financiera exigible, previendo para cada lote los medios de acreditación, los requisitos mínimos y los documentos acreditativos. Así, en cuanto a los medios de acreditación dispone para cada lote el *“Volumen anual de negocios en el ámbito al que se refiere el contrato que se pretende (Lote), referido al mejor ejercicio dentro de los tres últimos disponibles en función de las fechas de constitución o de inicio de actividades del empresario y de presentación de las ofertas”*.



Respecto a los requisitos mínimos, el Anexo II señala lo siguiente: *“El volumen anual de negocios del licitador, que referido al año de mayor volumen de negocio de los tres últimos concluidos deberá (ser) al menos de una vez y media el valor estimado del contrato”,* indicando a continuación en cada lote el valor estimado a tener en cuenta. Asimismo, como documentos acreditativos, establece lo siguiente: *“Las cuentas anuales de los tres últimos ejercicios disponibles aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, si el empresario estuviese inscrito en dicho registro y en caso contrario por las depositadas en el registro oficial en que deba estar inscrito. Los empresarios individuales no inscritos en el Registro Mercantil acreditarán su volumen anual de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por el registro mercantil. Asimismo se acompañará declaración del representante legal de la persona licitadora indicando el volumen anual de negocios en el ámbito al que se refiere el contrato que se pretende (Lote) en los tres últimos ejercicios disponibles”.*

Por último, el Anexo II del PCAP señala, en este apartado relativo a la solvencia económica y financiera, que *“Si un licitador concurriera a más de un lote, el volumen anual mínimo de negocios en el ámbito al que se refiere el contrato será la suma de los exigidos para los lotes a los que concurra”.* Consta en el expediente que la UTE adjudicataria ha licitado a todos los lotes.

3. En el acta de la sesión de la mesa de contratación de 5 de noviembre de 2020, se recoge, en lo que aquí interesa, lo siguiente: *“La Mesa de Contratación, examinado el informe del Servicio de Contratación de fecha 3 de noviembre de 2020, a la vista de la discrepancia detectada en la documentación correspondiente a las cuentas declaradas del ejercicio de 2018 por la empresa Academia Técnica Universitaria, que, por un lado, asciende a la cantidad de 114.388, 83€ en concepto de “Importe neto de la cifra de negocios” y 4.102.606,07 € en relación con “Otros ingresos de explotación” y por otro, la cantidad consignada en la declaración responsable del representante legal de la citada empresa relativo al volumen anual de negocios declarado en el ejercicio 2018, que asciende a la cantidad de 4.216.532,34 €; de conformidad con lo previsto en la cláusula 21.3 del pliego de cláusulas administrativas particulares reguladores de la contratación de referencia, acuerda por unanimidad de todos sus miembros requerir a la UTE Almería T-Integra para que aporte, en el plazo de TRES (3) DÍAS NATURALES contados desde la fecha de envío del aviso de notificación la siguiente documentación:*

Justificación del volumen de negocios de la empresa Academia Técnica Universitaria, debido a la discordancia (...).”

4. En contestación al requerimiento efectuado, la UTE Almería T-Integra aportó, entre otra documentación, las cuentas anuales de la empresa Academia Técnica Universitaria, S.L. (ATU, en adelante) del ejercicio



2018, con fecha de presentación en el Registro Mercantil de Burgos el 16 de octubre de 2020. En las citadas cuentas se refleja, como importe neto de la cifra de negocios, la cantidad de 4.211.734,48 euros.

Expuestos los datos y antecedentes de aplicación al supuesto examinado, se resume a continuación el alegato de ALBORÁN sobre la presentación extemporánea de las cuentas anuales.

La recurrente aduce que la UTE adjudicataria, al haber concurrido a la totalidad de los lotes del contrato, tenía que acreditar un volumen anual mínimo de negocios resultante de la suma de los exigidos para dichos lotes, cantidad que cifra en 7.588.890 euros. En tal sentido, manifiesta que la adjudicataria declaró ante el órgano de contratación una cifra de volumen anual de negocio total de 8.265.810,32 euros y que, de las diez empresas que formaban la UTE, ATU aportaba el 51% de la cifra de negocio total exigida, es decir, 4.216.532,34 euros, siendo la solvencia de esta empresa imprescindible para que la unión temporal pudiese alcanzar el nivel mínimo exigido en el pliego.

Prosigue la recurrente señalando que *“con fecha 6 de noviembre de 2020, la Mesa de Contratación efectuó un requerimiento, tras examinar la documentación presentada por la UTE en contestación al previo requerimiento efectuado el anterior 3 de septiembre de 2020, para que en el plazo de 3 días naturales aportara la documentación aclaratoria de la discordancia existente entre los datos aportados, en cuanto al importe neto de la cifra de negocio de la empresa ATU correspondiente al ejercicio 2018. Por un lado, la cantidad que figuraba en la documentación presentada correspondiente a las cuentas declaradas y depositadas era de 114.388,83 euros pero, por otro lado, la cantidad consignada en la declaración responsable aportada era de 4.216.532,34 euros para el mismo concepto. Es decir, en las cuentas anuales depositadas y registradas a fecha de presentación de las ofertas, el importe neto de la cifra de negocios era de 114.388,83 euros, que era la cifra que había de ser tenida en cuenta y no otra. Como veremos, los intentos de corregir a posteriori esa cifra han de considerarse improcedentes. Por tanto, hubo de entenderse que la solvencia económica que aportaba ATU a la UTE Almería T-Integra era solo de 114.388,83 euros, lo que acarreaba que la UTE no cumpliera el requisito de solvencia económica exigible”*.

Asimismo, ALBORÁN señala que *«La UTE, un día después, el 7 de noviembre, presentó unas alegaciones en respuesta a dicho requerimiento, en las que exponía que, como consecuencia de una serie de litigios*



mantenidos con la Administración Tributaria, “la entidad se ha visto obligada a reformular las cuentas anuales del ejercicio acatando las sentencias judiciales y tributarias anteriormente indicadas, así como en la cifra de negocios debe tenerse en cuenta los ingresos derivados del cobro de las subvenciones de formación”», concluyendo la recurrente que nueve meses después de la finalización del plazo para la presentación de ofertas, la mesa de contratación ha admitido extemporáneamente unas nuevas cuentas anuales de ATU correspondientes al ejercicio 2018, presentadas en el Registro Mercantil el 16 de octubre de 2020 sin que se haya confirmado su depósito y de donde resulta un importe neto de la cifra de negocios de 4.211.734,48 euros.

Insiste en que esta presentación fuera de plazo se aceptó por la mesa al entenderse que se trataba de una mera subsanación de las cuentas ya presentadas, que se efectuaba en cumplimiento de varias sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León que la UTE adjudicataria adjuntó a su escrito de 7 de noviembre. En concreto, ALBORÁN señala que las mencionadas sentencias del orden jurisdiccional contencioso-administrativo no imponen condenas que obliguen a un particular a modificar unas cuentas anuales, sino que se limitan a revisar la legalidad de un acto administrativo (en este caso una liquidación tributaria), y que además se referían a ejercicios contables que nada tienen que ver con los que aquí nos ocupan.

Por tanto, considera que se trata de sentencias referidas a ejercicios que nada tienen que ver con el ejercicio 2018 respecto del que se reformulan las cuentas, y que eran sobradamente conocidas por ATU mucho antes de presentar su oferta en la licitación puesto que las sentencias son de casi dos años antes, pudiendo haberse reformulado las cuentas mucho antes (o incluso haberse formulado las cuentas de 2018 ya con el criterio derivado de esas sentencias). Manifiesta, pues, que no existe ninguna justificación para esa aportación extemporánea de las cuentas en pleno proceso de licitación fuera de todos los plazos y cauces legales, ya que el artículo 140.4 de la LCSP señala que las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones para contratar deben concurrir a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas.

Así pues, con apoyo en toda la argumentación previa, concluye que procede la exclusión de la UTE adjudicataria, pues a la fecha límite de presentación de las ofertas no cumplía con los requisitos de



solvencia exigidos y *“solo podían tenerse en cuenta las cuentas las cuentas anuales que contemplaban una cifra de negocios de 114.388,83 euros”*.

Frente al alegato expuesto, el órgano de contratación opone que, dado que en el volumen de negocios de la empresa ATU, se observó una discordancia en la cantidad que figuraba en la documentación presentada correspondiente a las cuentas declaradas del ejercicio de 2018, que ascendía a la cantidad de 114.388,83 euros en concepto de “Importe neto de la cifra de negocios” y de 4.102.606,07 euros “Otros ingresos de explotación”. Y debido a que, por otro lado, en la declaración responsable del representante legal de la empresa, el volumen anual de negocios declarado en el ejercicio de 2018 ascendía a la cantidad de 4.216.532,34 euros, la mesa de contratación actuó de forma ajustada a derecho al efectuar el 6 de noviembre de 2020 el requerimiento de la documentación aclaratoria de la referida discordancia.

Finalmente, la UTE adjudicataria, en lo que aquí interesa, esgrime que no ha habido presentación extemporánea de la documentación acreditativa de la solvencia económica y financiera y que todos los documentos se han presentado en los plazos requeridos. En particular, alega que *“Teniendo en cuenta la legislación mercantil citada y las Sentencias firmes indicadas, nada obsta a que la empresa Academia Técnica Universitaria SL (ATU) adecúe sus cuentas anuales del ejercicio 2018 acatando el criterio emanado de dichas sentencias judiciales, según las cuales se deben acumular los importes de las subvenciones de formación junto con el resto de las ventas y prestaciones de servicios para determinar el importe neto de la cifra de negocios de las cuentas anuales, que ascendió en el ejercicio 2018 a la cantidad de 4.211.734,48€. Importe neto de la cifra de negocio que, indudablemente, forma parte del volumen anual de negocios que exige el pliego y que no ha variado por el hecho de que se hayan adecuado las cuentas anuales para cumplir con el criterio judicial.*

Es obvio que el volumen anual de negocios de la entidad Academia Técnica Universitaria SL, integrante de la UTE Almería T-Integra, es el mismo, con o sin reformulación de las cuentas anuales

(...)

En suma, con las contestaciones en plazo de los requerimientos del órgano de contratación, ha quedado suficientemente acreditado en el procedimiento que el volumen anual de negocios en 2018 de la entidad



Academia Técnica Universitaria SL, integrante de la UTE Almería T-Integra, fue de 4.211.734,48€, del cual correspondía 4.097.345,65€ a las subvenciones de formación”.

OCTAVO. Procede, pues, analizar si la UTE adjudicataria ha acreditado adecuadamente la solvencia económica y financiera exigida en el Anexo II del PCAP. Al respecto, no es un dato controvertido que la adjudicataria, de conformidad con el citado anexo y al haber concurrido a todos los lotes del contrato, tenía que acreditar un volumen mínimo de negocios equivalente a la suma de los exigidos para cada uno de los lotes a que licitó y que, según los cálculos efectuados por este Tribunal, ascendería a la cantidad de 7.618.890 euros.

Asimismo, a efectos de delimitar los términos de la controversia suscitada en este motivo del recurso, el debate se centra y circunscribe al volumen anual de negocios del ejercicio 2018 acreditado por una de las empresas integrantes de la UTE Almería T-Integra -la entidad Academia Técnica Universitaria, S.L (que abreviadamente hemos identificado como ATU en el cuerpo de la presente resolución)- a través de las cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil (requisito este previsto en el Anexo II del PCAP). En el examen de la cuestión, se ha de partir, pues, de la consideración -no discutida por las partes- de que solo si ATU alcanzara en el ejercicio 2018 el volumen anual tenido en cuenta finalmente por el órgano de contratación en la licitación (4.216.532,34 euros), la UTE adjudicataria cumpliría con el requisito mínimo de solvencia económica y financiera fijado en el pliego que, como hemos señalado, equivale a la suma de los volúmenes anuales mínimos exigidos para cada uno de los 15 lotes.

Delimitados los términos del debate en el sentido expuesto, lo cierto es que, según refleja el acta de la sesión de la mesa de contratación de 5 de noviembre de 2020, tras ser requerida la UTE adjudicataria para aportar la documentación a que se refiere el artículo 150.2 de la LCSP por ser su oferta la mejor en un gran número de lotes, *“se observó una discrepancia en la documentación correspondiente a las cuentas declaradas del ejercicio de 2018 por la empresa Academia Técnica Universitaria, que, por un lado, asciende a la cantidad de 114.388, 83€ en concepto de “Importe neto de la cifra de negocios” y 4.102.606,07 € en relación con “Otros ingresos de explotación” y por otro, la cantidad consignada en la declaración responsable del representante legal de la citada empresa relativo al volumen anual de negocios declarado en el ejercicio 2018, que asciende a la cantidad de 4.216.532,34 €”.*



Asimismo, tras ser requerida la UTE adjudicataria para justificar el volumen de negocios de ATU, aportó, entre otra documentación, las cuentas anuales del ejercicio 2018 de esta empresa donde consta el 16 de octubre de 2020 como fecha de su presentación en el Registro mercantil de Burgos y un importe neto de la cifra de negocios de 4.211.734,48 euros.

Así las cosas, por imperativo del artículo 140.4 de la LCSP *“Las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar a las que se refieren los apartados anteriores, deberán concurrir en la fecha final de presentación de ofertas y subsistir en el momento de perfección del contrato”*, sin prejuzgar la validez de las cuentas presentadas en el Registro Mercantil el 16 de octubre de 2020 y teniendo en cuenta que el plazo de finalización de presentación de ofertas fue el 17 de febrero de 2020, las únicas cuentas anuales que podían tomarse en consideración a la luz del precepto legal mencionado, son las que constasen presentadas y depositadas en el Registro Mercantil antes de esta última fecha (17 de febrero de 2020).

Este Tribunal no ha encontrado, entre la documentación obrante en el expediente, la relativa a las cuentas anuales de ATU del ejercicio 2018 depositadas en el Registro Mercantil antes de la finalización del plazo de presentación de ofertas, pero las indicaciones reflejadas en el acta de la sesión de la mesa de 5 de noviembre evidencian que el importe neto de la cifra de negocios de dicha entidad en el ejercicio 2018 -según las cuentas anuales de ese ejercicio presentadas en un primer momento- ascendía a 114.388,83 euros, siendo un dato pacífico que esta cantidad resultaba notoriamente insuficiente para que la UTE adjudicataria alcanzara el nivel mínimo de solvencia económica establecido en el PCAP. Asimismo, hemos de reiterar que, por aplicación del artículo 140.4 de la LCSP, no es posible atender al importe neto de la cifra de negocios de 4.211.734,48 euros que se refleja en las cuentas anuales de ATU correspondientes al ejercicio 2018 -aportadas tras ser requerida para ello la UTE adjudicataria el 6 de noviembre de 2020-, porque dichas cuentas figuran como presentadas el 16 de octubre de 2020, es decir, casi 8 meses después de finalizar el plazo de presentación de proposiciones.

Por otro lado, no es posible desestimar el motivo expuesto con base en el alegato del órgano de contratación de que la mesa de contratación actuó de forma ajustada a derecho al efectuar el 6 de



noviembre de 2020 el requerimiento de la documentación aclaratoria de la referida discordancia. Dicho requerimiento pudo, en efecto, ser adecuado para intentar aclarar la discordancia apreciada en el volumen de negocios de la empresa integrante de la UTE adjudicataria, pero precisamente la documentación aportada por la UTE tras dicho requerimiento debió llevar al órgano de contratación a apreciar que, de admitirla, estaría vulnerando lo dispuesto en el artículo 140.4 de la LCSP.

Finalmente, la misma suerte debe correr el alegato de la adjudicataria de que contestó en plazo a los requerimientos formulados por el órgano de contratación, habida cuenta que no es este cumplimiento de los plazos el objeto de la controversia suscitada, sin que pueda admitirse la afirmación de que *“el volumen anual de negocios de la entidad Academia Técnica Universitaria SL, integrante de la UTE Almería T-Integra, es el mismo, con o sin reformulación de las cuentas anuales”* pues, sin prejuzgar el acierto de tal manifestación y aun admitiendo a efectos puramente dialécticos una reformulación de las cuentas, esta tendría que pasar necesariamente por el cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 140.4 de la LCSP; circunstancia que, en modo alguno, se cumple en las cuentas reformuladas donde ni siquiera se constata su depósito en el Registro Mercantil en los términos exigidos por el Anexo II del PCAP.

Con base en las consideraciones realizadas, debe estimarse este motivo de recurso articulado con carácter principal por ALBORÁN en su escrito de impugnación. Ello hace innecesario el examen del otro alegato relacionado con la solvencia económica de la adjudicataria, el cual se articula de modo subsidiario para el caso de no estimarse el principal. Asimismo, la estimación del motivo analizado en este fundamento de derecho supone por sí solo que la adjudicataria, al no acreditar los niveles mínimos de solvencia económica en los términos exigidos en el PCAP y como mandata el artículo 140.4 de la norma contractual, debió ser excluida de la licitación, lo que excusa a este Tribunal de seguir analizando el resto de incumplimientos alegados en el recurso.

La presente estimación determina la anulación del acto de adjudicación impugnado en cuanto a los lotes 5 y 8, con retroacción de las actuaciones a fin de que se proceda a la exclusión de la UTE adjudicataria en los reiterados lotes por no haber acreditado los niveles mínimos de solvencia económica y financiera exigidos en el Anexo II del PCAP, con continuación de la licitación hasta la adjudicación, en su caso, de aquellos. No



es posible acoger la pretensión de ALBORÁN de que se le adjudiquen los lotes 5 y 8, dadas las funciones exclusivamente revisoras de este Tribunal respecto al acto impugnado.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ALBORÁN FORMACIÓN, S.L.** contra la resolución del órgano de contratación, de 23 de noviembre de 2020, por la que se adjudica el contrato denominado “Servicios para la impartición y ejecución de diversos itinerarios formativos, en el marco del proyecto ALMERIA T-INTEGRA CON EMPLEO” (Expte c-167/19), respecto a los lotes 5 y 8, convocado por el Ayuntamiento de Almería; y en consecuencia, anular el acto impugnado a fin de que se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho octavo de la presente resolución.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, respecto de los lotes 5 y 8, cuyo mantenimiento fue adoptado por este Tribunal mediante Resolución de 12 de febrero de 2021.

TERCERO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

CUARTO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de



conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

