Recurso 458/2021
Resolución 93/2022

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

Sevilla, 4 de febrero de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SERVICIOS TURÍSTICOS DEL PARQUE NATURAL DE CAZORLA, SEGURA Y LAS VILLAS, S.L.** contra la resolución de adjudicación del contrato denominado "Concesión de servicio para la gestión y dinamización en el equipamiento de uso público centro de visitantes Torre del Vinagre", (Expte. NET 172272), convocado por la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía, adscrita a la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 7 de agosto de 2020, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, mediante procedimiento abierto, del contrato de concesión de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. En dicho día los pliegos fueron puestos a disposición de las personas interesadas en el citado perfil.

El valor estimado del contrato asciende a 3.044.439 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento, se encontraba la ahora recurrente.

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

Tras la tramitación del procedimiento de licitación, el órgano de contratación dictó resolución por la que se adjudicaba la concesión del servicio a la entidad GESTIÓN DE PROYECTOS LEDESMA Y FRANCO, S.L. (LEDESMA, en adelante). Con fecha 18 de enero de 2021 la entidad NEBUR MEDIOAMBIENTE, S.L., (en adelante NEBUR), presentó recurso especial en materia de contratación contra la citada resolución de adjudicación.

El recurso fue tramitado bajo el número 18/2021 y resuelto por este Tribunal mediante la Resolución 282/2021, de 22 de julio de 2021, por la que estimó el recurso y se anuló el acto de adjudicación, *"con retroacción de las actuaciones al momento anterior a la propuesta de adjudicación del contrato, con continuación del procedimiento de adjudicación en su caso, sin perjuicio de conservar aquellas partes del mismo, así como los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción".*

La mesa de contratación, en sesión de 4 de agosto de 2021, dando cumplimiento a la Resolución de este Tribunal, excluyó a la mercantil LEDESMA y conforme a la clasificación decreciente acordada por la mesa de contratación, determinó como la mejor oferta la presentada por la Unión Temporal de Empresas NEBUR MEDIO AMBIENTE, S.L.-- J.F.D.LI.A., (en adelante la UTE), y acordó requerirle la documentación previa a la adjudicación.

Finalmente con fecha 13 de septiembre de 2021, de conformidad con la propuesta de la mesa, el órgano de contratación dicta resolución de adjudicación a favor de la UTE.

SEGUNDO. El 4 de octubre de 2021, la entidad SERVICIOS TURÍSTICOS DEL PARQUE NATURAL DE CAZORLA, SEGURA Y LAS VILLAS, S.L. (TURISNAT, en adelante) presentó en el registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra la citada resolución de adjudicación del órgano de contratación.

Asimismo, el presente recurso fue remitido por la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación solicitándole informe al mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido en este Órgano.

A continuación, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, habiéndose recibido las presentadas por la entidad NEBUR .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

El presente recurso se interpone contra la resolución de adjudicación de un contrato de concesión de servicios cuyo valor estimado es superior a tres millones de euros, convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.c) y 2.c) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En el supuesto analizado, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, la resolución de adjudicación fue publicada en el perfil de contratante el 13 de septiembre de 2021, sin que conste la fecha en que le fue enviada la notificación a la ahora recurrente; en cualquier caso y aún iniciando el cómputo del plazo desde

el día siguiente al de la publicación de la adjudicación, el recurso presentado el 4 de octubre de 2021 en el registro electrónico de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Sobre el fondo del asunto. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la entidad recurrente.

TURISNAT en su escrito de interposición se alza contra la resolución de adjudicación del contrato al considerarla contraria a derecho y solicita a este Tribunal que declare su nulidad, así como, la exclusión de la UTE adjudicataria del procedimiento de adjudicación, al no contar ni con la capacidad jurídica y de obrar, ni con la solvencia económica y técnica requerida en el pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante, PCAP).

Fundamenta sus pretensiones en los motivos que a continuación se exponen.

Sobre la capacidad de la UTE.

La recurrente afirma que los integrantes de la UTE no cuentan con capacidad para resultar adjudicatarios del presente contrato.

Alega al efecto, en primer lugar y respecto a NEBUR, la falta de coincidencia entre el objeto social de la mercantil y el objeto del contrato; extremo que considera que queda acreditado en la propia escritura de constitución de la sociedad, que describe el objeto social en los siguientes términos*: "Su objeto social lo constituye las gestiones medioambientales que precisen el trabajo de un biólogo y estudios de impactos medioambientales".* Insiste en que a la fecha de presentación de las proposiciones era ese el objeto social de la entidad, el cual ha sido modificado a posteriori, y manifiesta: *"Esta modificación del objeto social, amplía y sí incluye ya, actividades como la gestión y dinamización de equipamientos de uso público, tales como Centros de interpretación, museos, centros bibliográficos, etc…"*

Argumenta que tanto el articulado de la LCSP como el clausulado del PCAP, establecen como condición ineludible para que una persona jurídica sea adjudicataria de un contrato, que su objeto social comprenda las prestaciones propias de su objeto, circunstancias que entiende no concurren en el presente supuesto.

Por otro lado, y respecto al empresario individual que concurre en compromiso de UTE con NEBUR, (en adelante JFL), la recurrente alega que el mismo tampoco tiene capacidad para resultar adjudicatario del presente contrato. Al efecto argumenta que tras la vista del expediente ha podido comprobar que el citado empresario no cuenta con alta en el Impuesto de Actividades Económicas en los epígrafes correspondientes para ejercer actividades coincidentes con el objeto del contrato.

Sobre la solvencia económica y financiera de la UTE.

La recurrente afirma que la UTE no cumple con los requisitos de solvencia económica y financiera, exigida en el PCAP, al respecto argumenta el escrito de interposición, en lo que aquí interesa, lo siguiente:
«*Señala este anexo III- B que "(.../…) La persona licitadora deberá aportar, de los tres últimos ejercicios concluidos, las cuentas anuales aprobadas y acreditación del depósito de las mismas en el Registro Mercantil, si la empresa estuviera inscrita en dicho registro, y en caso contrario por las depositadas en el registro oficial en que deba estar*

inscrita. Se considerarán ejercicios concluidos los tres últimos para los que esté vencido el plazo del artículo 365 del Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil.
En el caso de entidades sin obligación de inscripción registral y depósito de cuentas, la cifra anual de negocios se acreditará mediante los estados financieros previstos en sus respectivas normas sectoriales de aplicación o en sus estatutos.
Los empresarios individuales, en régimen de estimación directa, acreditarán su volumen anual de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por el Registro Mercantil. El resto de empresarios individuales acreditarán su volumen anual de negocios mediante la presentación de libros-registro que le correspondan en función de su régimen fiscal".

De conformidad con lo señalado, la empresa Nebur Medioambiente, S.L., tras la formulación de sus cuentas anuales el 30 de marzo de 2020, y aprobación el 30 de agosto, debería haberlas presentado y depositado para su calificación en el Registro Mercantil, antes de la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas, ya que la presentación de la oferta conlleva para el licitador la aceptación de los pliegos, y por tanto, la condición que le obligaba al depósito de las cuentas anuales, antes del 3 de septiembre. Sin embargo, Nebur Medioambiente S.L depositó sus cuentas anuales en el Registro Mercantil el día 6 de octubre de 2020, una vez ya finalizado el plazo de presentación de ofertas».

Continúa la recurrente argumentando que habiendo señalado el PCAP, *"que las cuentas anuales a presentar son las de los últimos 3 años concluidos (que a fecha 3 de septiembre de 2020, eran los ejercicios 2017/18/19), no cabe la interpretación efectuada por la Mesa de Contratación, al entender que los ejercicios eran 2016/17 y 18".* Considera que dicha interpretación no solo resulta contraria al PCAP, sino y sobre todo, discriminatoria respecto al resto de licitadores. Además pone en duda que el órgano de contratación haya mantenido ese mismo criterio en otras adjudicaciones.

Tras lo expuesto afirma la recurrente TURISNAT: *«Que yerra la Mesa de Contratación, al sustituir el requisito de la presentación de las cuentas del año 2019, en aplicación de la ampliación de plazo otorgada durante la pandemia para la presentación y depósito de las cuentas anuales, considerando ahora, que los 3 últimos ejercicios vencidos serían los que van desde el año 2016 al 2018, obviando el del año 2019, evitándose así, la exclusión de la nueva adjudicataria.*
La Mesa y el Órgano de Contratación conoce también, que la anterior adjudicataria Gestión de Proyectos Ledesma y Franco S.L., ha sido excluida de esta licitación, por aplicación de la Resolución 282/21 del TRCJA, y lo ha sido, precisamente "por no tener las cuentas anuales de ese año 2019 y del 2018, depositadas a fecha 3 de septiembre de 2020".
El Órgano de Contratación por tanto, no ha aplicado el mismo criterio a Nebur Medioambiente S.L., que el impuesto por la Resolución del TRCJA 282/2021 para la exclusión de la anterior empresa adjudicataria, Gestión de Proyectos Ledesma y Franco S.L.
(...)
Que la Disposición final octava del Decreto-ley 19/2020, de 26 de mayo, que modifica el Real Decreto-ley 19/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, por el que se modifica el art. 40. 3, recoge, que para su depósito y calificación las empresas podían presentar las cuentas anuales del ejercicio 2019, hasta el día 30 de noviembre de 2020. El citado cambio normativo tuvo lugar con anterioridad a la publicación de esta licitación y de los pliegos de prescripciones, que sin embargo, no la tuvieron en cuenta, ni la incluyeron en su Anexo III B, por lo que, siendo el citado pliego la ley del contrato, no puede invocarse dicha modificación, al no haberse recogido en el citado anexo III B, el cual se remite al art 365, artículo que no ha

sido modificado, y dado que, no se ha producido tampoco, modificación alguna en la LCSP este sentido, que establezca plazos distintos o especiales».

Además, respecto a la presente cuestión, TURISNAT considera que aunque resultase de aplicación la ampliación de plazo prevista en el Real Decreto, para el depósito de las cuentas anuales del ejercicio 2019 de NEBUR, las mismas seguirían estando fuera del plazo que el Real Decreto habilita, argumento que desarrolla en los siguientes términos*: "En la peor de las interpretaciones referidas a la acreditación de la solvencia conforme a la normativa Covid, (no prevista en los pliegos aprobados con posterioridad a esta normativa), Nebur formuló sus cuentas el 30 de marzo de 2020, por lo que disponía de un total de 3 meses para la aprobación y depósito en el registro mercantil, computado desde el 1 de junio de 2020 (Art 9 del RD. 537/2020, de 22 de mayo), es decir, hasta el 1 de agosto para aprobarlas y hasta el 1 de septiembre de 2020 para depositarlas, vigente aún el plazo de presentación de ofertas. Por lo que, a esa fecha, no tenía depositadas las cuentas de 2019, que le eran exigibles, pero, ni en el plazo de presentación de ofertas, ni en el plazo que le resultaba de aplicación por la normativa Covid (…)".*

Por último, alega la recurrente, respecto a la solvencia económica, que el requisito mínimo de solvencia económica y financiera es, que la cifra anual de negocios de la entidad licitadora, dentro de los tres últimos años, deberá ser, en el año de mayor ejecución, al menos de 84.567,75 euros. Y tras realizar diferentes consideraciones respecto a los datos contenidos en las cuentas anuales depositadas por NEBUR en el Registro Mercantil y respecto a la naturaleza de los ingresos que se contienen en las Cuentas, concluye que los mismos reflejan la realización de servicios que no corresponden "*a los propios de una gestión de equipamientos de uso público como el que es objeto de la licitación".*

En cuanto al empresario JFL, la recurrente considera que no ha acreditado la solvencia económica de conformidad con lo exigido en la LCSP y en el PCAP, y tras afirmar que el citado empresario no dispone de las cuentas que justifiquen su solvencia económica en relación a la facturación mínima exigida para este contrato, manifiesta lo siguiente: *"Joaquín Fernández de Liencres pretende tener por cumplido el requisito de solvencia económica y financiera, aportando un listado de facturas junto a una relación firmada sobre su volumen de facturación y copia de una serie de facturas. Pero esa documentación no es la prevista en el PCAP que exige, no sólo la declaración sobre el volumen de negocio, sino también su acreditación fehaciente y comprobable en términos de máxima seguridad jurídica para el Órgano de Contratación, mediante la aportación, en el caso de los empresarios individuales no inscritos en el Registro Mercantil, de sus libros de inventarios y cuentas anuales, legalizados por el Registro Mercantil."*

Además alega que la actividad con la que pretende acreditar su solvencia económica ha sido realizada irregularmente, dado que aporta facturas correspondientes a periodos en los que se encontraba sin alta en seguridad social y sin alta en el censo de actividades empresariales.

En cuanto a los listados de facturación aportados, TURISNAT afirma que no se corresponden con los últimos tres ejercicios concluidos a fecha de terminación del plazo de presentación de ofertas, ya que aporta al expediente, documentación de los años 2015, 2018 y 2019 y correspondiente a actividades que nada tienen que ver con el objeto del contrato.

Sobre la solvencia técnica de la UTE.

En este apartado la recurrente da por reproducido todos los argumentos expuesto en su escrito de alegaciones al recurso especial 18/2021 y en particular lo referido a que: «*la Ute Nebur S.L. recoge en la propuesta técnica de esta*

licitación (páginas 1007 y ss, del documento foliado del expediente) hasta ocho Convenios, fechados el 22 de agosto de 2020, con datos de 8 entidades, de las que no ha contado con su autorización, para que dichos convenios fueran incluidos en su oferta. Entre otros con la: Asociación para el Desarrollo Rural Comarca Sierra de Cazorla, Asociación de Alojamientos de la provincia de Jaén, Asociación de Turismo Sostenible del parque natural de Cazorla, Segura y las Villas, Convenios nunca suscritos con estas entidades, por tanto, inexistentes y que han sido considerados como parte de su oferta y solvencia técnica.»

2. Alegaciones del órgano de contratación

Frente a los alegatos expuestos se opone el órgano de contratación en su informe al recurso, solicitando la desestimación del mismo, y esgrimiendo al efecto los siguientes argumentos.

Respecto a la primera de las cuestiones planteadas relativa a que el objeto social de NEBUR, a la fecha de finalización del plazo de presentación de las ofertas, no era coincidente con el objeto de la licitación, el órgano de contratación defiende una interpretación en sentido amplio del objeto social y apoyándose en la doctrina recogida en diversas resoluciones de tribunales administrativos, afirma que no es necesario que exista una coincidencia literal entre el objeto social descrito en las escrituras de constitución de la empresa y el objeto del contrato descrito en los pliegos, entendiendo que basta con que las prestaciones objeto del contrato estén comprendidas entre los fines, objeto y ámbito de actividad de la empresa en sentido amplio.

Continúa el informe del órgano de contratación afirmando que: *«Para determinar si el objeto social de NEBUR MEDIOAMBIENTE, S.L., coincide de forma amplia con el objeto de la licitación "CONCESIÓN DE SERVICIO PARA LA GESTIÓN Y DINAMIZACIÓN EN EL EQUIPAMIENTO DE USO PÚBLICO CENTRO DE VISITANTES TORRE DEL VINAGRE, debemos centrarnos en la finalidad para la que se conceden este tipo de concesiones por parte de la AGENCIA y que se describe en el Pliego de Prescripciones Técnicas, que forma parte de la licitación "3 CONTEXTO ESTRATÉGICO PARA EL DESARROLLO DE LOS TRABAJOS" . Así, la puesta en marcha de estos equipamientos supone la apertura de una vía de apoyo al desarrollo de las comarcas en las que se implantan, dotándolas de un lugar de dinamización educativa, empresarial y social. En función de estos objetivos el modelo de gestión de los equipamientos de uso público, se basa:*
I. El objetivo principal de los equipamientos debe ser la prestación de servicios al ciudadano con una finalidad social y ambiental (...)

II. La gestión debe plantearse desde una perspectiva de red que garantice la implementación homogénea de la estrategia en todo el territorio, sin que esto suponga pérdida de flexibilidad, autonomía y especificidad territorial. (...)

III. Los equipamientos deben ser sostenibles en el entorno socio-económico local y como parte integrante de la estructura regional a la que pertenecen.(...)

IV. La apuesta decidida por la articulación territorial de la gestión permitirá la adaptación del modelo a la realidad particular de cada entorno y de cada espacio al que pertenecen. De esta forma, cada territorio buscará de forma particularizada una oferta de servicios específica basada en los recursos existentes, desarrollándose paquetes sinérgicos de actividades, servicios y equipamientos con una gestión unificada que se adapte a la propia demanda del espacio natural.(...)

V. La aplicación de una perspectiva integral sobre la gestión del espacio en que se encuentran los equipamientos resulta fundamental a la hora de explorar nuevas potencialidades, mecanismos de participación y el aprovechamiento de sinergias entre distintos usos.(...)

Y en este sentido debemos considerar el término "gestión medioambiental" como un término extenso que engloba la totalidad del objeto del contrato.(...)».

En cuanto a la falta de capacidad, en la que según la recurrente incurre JFL, el órgano de contratación alega que la capacidad de obrar de un empresario individual se acredita con la presentación del documento nacional de identidad, sin que se requiera capacitación específica en cuanto al objeto del contrato. Continúa el argumento afirmando: *"Por tanto, aún sin ser requisito necesario, el empresario J. F. L., acredita dicha capacitación mediante situación censal a efectos del IAE, para las actividades de alojamientos turísticos extrahoteleros, actividad de enseñanza, agencias de viajes, guías intérpretes de turismo, estando sobradamente capacitado para las actividades concretas a desarrollar en el Centro de Visitantes objeto de la concesión".*
Y concluye el informe del órgano de contratación en los siguientes términos: *"no debemos olvidar que se presentan en compromiso de UTE, luego sus capacidades suman.*
(...)
Si de esa suma, de la acumulación de las mismas, resultase que la UTE cumple con la capacidad y solvencia exigida en el pliego podrá quedar garantizado que la empresa adjudicataria puede cumplir el objeto del contrato.
Por lo tanto, a tenor de los argumentos antes expuestos, la UTE adjudicataria del contrato, cumple con el objeto del contrato".

Respecto a la acreditación de la solvencia económico-financiera de NEBUR, argumenta el órgano de contratación: *«el Pliego que rige la licitación establece como medio de acreditar la solvencia económica-financiera lo siguiente "la persona licitadora deberá aportar, de los tres últimos ejercicios concluidos, las cuentas anuales aprobadas y acreditación del depósito de las mismas en el Registro Mercantil, si la empresa estuviera inscrita en dicho registro, y en caso contrario por las depositadas en el registro oficial en que deba estar inscrita. Se considerarán ejercicios concluidos los tres últimos para los que esté vencido el plazo del artículo 365 del Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil".*

Con motivo del Estado de Alarma por la pandemia del COVID-19, declarado el 14 de marzo de 2020, se aprobó el Real Decreto Ley 8/2020 por el que se ampliaban los plazos para la formulación y aprobación de las Cuentas Anuales de 2019, así como su depósito en el Registro Mercantil.
Esta ampliación de plazos permitió la formulación de las CCAA de 2019 hasta el 31 de agosto de 2020, la aprobación de citadas CCAA hasta el 31 de octubre de 2020 y la presentación en el Registro Mercantil para su depósito hasta el 30 de noviembre de 2020. A partir de ahí, el Registrador Mercantil disponía de un mes para calificarlas y depositarlas (hasta el 31 de diciembre de 2020). Por lo tanto, a la fecha límite de presentación de ofertas de la presente licitación (3 de septiembre de 2020) no estaba vencida la obligación legal de depósito de las Cuentas Anuales de 2019 en el Registro Mercantil.
Dicha normativa es de aplicación a cualquier licitador, por lo que no se ha generado perjuicio ni discriminación alguna entre los participantes.
Siendo una norma de carácter general, cualquier licitador pudiese haber alegado dicha situación y por lo tanto ésta habría sido estimada por la Mesa de Contratación.

En relación con la comparación efectuada de contrario entre los licitadores PROYECTOS LEDESMA Y FRANCO, S.L. Y NEBUR MEDIOAMBIENTE, S .L., debemos recordar que el órgano de contratación de la Agencia adjudicó a la primera

de ellas el contrato, considerando la solvencia económica acreditada mediante las cuentas anuales aportadas por dicha sociedad, siendo el Tribunal el que determina la falta de idoneidad de la cuentas del ejercicio 2018 y 2019 de dicha empresa al no tenerlas depositadas en plazo, sin considerar la ampliación del plazo para su depósito en el Registro Mercantil regulado en Real Decreto Ley 8/2020 para la anualidad 2019. En cualquier caso, y de haberlo considerado, al no cumplir la anualidad 2018, hubiera resultado igualmente excluida.»

En cuanto a la solvencia económica y financiera de JFL, el órgano de contratación manifiesta que la documentación acreditativa a exigir depende del régimen fiscal concreto al que esté sometido el empresario a efectos de la Ley 35/2006 del Impuesto sobre la Renta de las Personas físicas. Así y "*Según el Certificado de situación censal presentado por el licitador Joaquín Fernández de Liencres, empresario individual, su régimen fiscal es el de Estimación Directa Simplificada a efectos de la declaración de la Renta de las Personas Físicas. Para acreditar su solvencia económica presentó los libros de ventas e ingresos de los ejercicios 2016-2019 de las distintas actividades desarrolladas, esto es, para la actividad de servicios alojamientos turísticos extrahoteleros presenta dichos libros de las anualidades 2017, 2018, 2019 y para las actividades de enseñanza 2015, 2016, 2018 y 2019, no siendo cierta la afirmación de contrario de no haber presentado las tres últimas anualidades. Estos libros, según se desprende de la información extraída de la página web del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, no tienen un formato concreto ni han de legalizarse ante el Registro Mercantil".*

3. Alegaciones de la mercantil adjudicataria.

Por último, NEBUR en su escrito de alegaciones se opone a lo argumentado por la recurrente, en términos en general muy similares al informe del órgano de contratación, y entre las que interesa destacar las siguientes:

En cuanto a la capacidad para contratar, NEBUR concluye su alegato en los siguientes términos: «*A mayor abundamiento y en favor de la opinión favorable de la adecuación del objeto social de Nebur Medioambiente, S.L. al objeto del contrato se pone de manifiesto que Nebur Medioambiente, S.L. ya ha sido titular de contratos de gestión y dinamización de equipamientos de uso público titularidad del órgano de contratación, la Agencia de Medio Ambiente y Agua de la Junta de Andalucía; lo que de ningún modo hubiera sido posible de no haber habido correspondencia entre el objeto del contrato y el objeto social de Nebur Medioambiente, S.L.».* Y cita al efecto diversos servicios de gestión y dinamización en el equipamiento de uso público, ejecutados durante los años 2016 y 2017.

Respecto a la solvencia económica de la UTE, entre otras alegaciones realiza la siguiente: *«En otro orden de asuntos, se quiere dejar constancia de que las cuentas del ejercicio 2019 de Nebur Medioambiente, S.L. no fueron presentadas fuera de plazo. Cabe recordar que la presentación y registro de las cuentas del ejercicio 2019 resultaron afectadas por lo dispuesto en el Real Decreto Ley 8/2020 y el Real Decreto Ley 19/2020.*

En aplicación de la Resolución de fecha 10 de abril de 2020 de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública del Ministerio de Justicia queda fijada la fecha del 30 de noviembre de 2020 como fecha límite para depositar las cuentas anuales de 2019. Así además lo reconoce la mercantil recurrente en su escrito de recurso (alegación sexta, página 10 del recurso) cuando manifiesta que "para su depósito y calificación las empresas podían presentar las cuentas anuales del ejercicio 2019, hasta el día 30 de noviembre de 2020".

Como reconoce la mercantil recurrente en su escrito de recurso (alegación cuarta, página 9), Nebur Medioambiente presenta las cuentas del ejercicio 2019 en el Registro Mercantil el día 16 de septiembre de 2020, quedando inscritas el día 6 de octubre; por tanto, dentro del plazo límite de 30 de noviembre de 2020 fijado en la norma con rango de

Ley de aplicación para el depósito y registro de las cuentas de 2019. En ningún caso, como por error afirma la mercantil recurrente, de forma extemporánea."

Además en cuanto a la solvencia económica de la UTE manifiesta: *«Los anexos III-B aportados por la UTE para acreditar la cifra anual de negocios superan en todos los ejercicios económicos que obran en el expediente, 2016 a 2019, la cifra de 84.567,75 €. No ya "el referido al año de mayor volumen de negocio de los tres últimos concluidos" como dice y exige el PCAP; sino todos los años del período 2016 a 2019.*
A mayor abundamiento, si solo se tuvieran en cuenta las cifras de negocio que presenta Nebur Medioambiente, S.L. con relación al objeto del contrato, también éstas superan en todos los ejercicios la cifra de 84.567,75.- €; por lo que cuando a las mismas se suman las cifras de negocio de Joaquín Fernández de Liencres se amplía sobradamente el margen de cumplimiento y acreditación de la solvencia económica de la UTE que, a los efectos del procedimiento de contratación, es lo que únicamente interesa.»

SEXTO. Consideraciones del Tribunal.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede el examen de las cuestiones de fondo suscitadas en el presente asunto.

1.- Sobre la capacidad de obrar de la UTE.

La primera de las controversias que el recurso plantea radica en discernir, si existe o no, una relación clara entre el objeto social de la mercantil NEBUR, descrito en sus estatutos, y el objeto del contrato descrito en los pliegos que rigen la presente licitación, y ello, a fin de poder concluir sobre si la referida mercantil cuenta o no con capacidad suficiente para la ejecución del contrato.

En primer lugar interesa atender al contenido de los pliegos que rigen la presente licitación. Así en el cuadro resumen del PCAP se establece que el contrato tiene por objeto *"la concesión de servicio para la gestión y dinamización en el equipamiento de uso público centro de visitantes Torre del Vinagre".*
El CPV contenido en el PCAP es 98390000-3, el cuál, conforme a la nomenclatura del Vocabulario Común de Contratos Públicos recogida en el Reglamento (CE) nº 213/2008 de la Comisión, de 28 de noviembre de 2008, corresponde a *"Otros servicios".*

Por su parte el pliego de prescripciones técnicas (en adelante, PPT) que rige la presente licitación en su cláusula primera, prevé, en relación al objeto del contrato, que los servicios que son susceptibles de ser prestados en los equipamientos de uso y ecoturísticos, consiste en los epígrafes que a continuación se relacionan y que en el PPT se encuentran ampliamente desarrollados:
- Recepción, información y promoción.
- Dinamización: (desarrollar un conjunto de actividades de características educativo- ambientales, ecoturísticas y recreativas)
- Venta de artículos.
- Restauración.
- Alojamiento.
- Control de estacionamiento.
- Transporte de personas viajeras/equipos.
- Educación ambiental.
- Rutas e itinerarios guiados de acceso restringido.

- Observación y fotografía de especies silvestres.
- Organización de pruebas deportivas y recreativas.

Por su parte el artículo 66 de la LCSP, en concordancia la cláusula 3.6.1 del PCAP determina que *"Las personas jurídicas solo podrán ser adjudicatarias de contratos cuyas prestaciones estén comprendidas dentro de los fines, objeto o ámbito de actividad que, a tenor de sus propios estatutos o reglas fundacionales, les sean propios."*

Sobre esta cuestión, como ya ha manifestado este Tribunal en distintas resoluciones, entre otras, su Resolución 179/2019, de 30 de mayo o la 335/2018, de 30 de noviembre, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Aragón, en su Informe 2/2013, de 13 de enero, señala que *«No existe duda alguna doctrinal sobre la necesidad de que el objeto social de las personas jurídicas licitadoras ampare la actividad concreta del objeto de la prestación que se contrata. Sobre tal necesidad ha sido reiterada la doctrina de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Administración del Estado (Informes 4/99, 20/00 y 32/03) y también de otras Juntas Consultivas. Es decir, debemos entender que la capacidad de las personas jurídicas se define con carácter general y para cualquier contrato, por su objeto social. Habrá que atender, por tanto, a la delimitación del objeto social que se contenga en los estatutos de la sociedad. El problema surge cuando los términos de tal objeto social plantean dudas sobre las prestaciones amparadas por el mismo, porque lo que no se aborda en la legislación de Contratos del Sector Público es el alcance o grado de amplitud con que debe estar definido el objeto social, así como la necesidad o no de equivalencia o identidad entre el mismo y las prestaciones objeto del contrato; o bien el suficiente encaje de tales prestaciones dentro de un objeto social definido en términos amplios. En este punto, la ley no exige esa identidad o equiparación de la definición de las prestaciones propias con las del objeto contractual, de modo que entendemos que basta con la simple valoración de hallarse incluidas tales prestaciones en el objeto social. Así, es suficiente que se pueda interpretar que las prestaciones objeto del contrato encajan o quedan amparadas o englobadas en estos fines, objeto o ámbito de actividad.».*

Sentado lo anterior, procede ahora reproducir el objeto social de la entidad NEBUR para analizar su acomodación al objeto del mismo. Así, conforme a la escritura de constitución de la mercantil NEBUR, el objeto social que consta en los estatutos vigentes a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas era el siguiente: "*El objeto social lo constituirá las gestiones medioambientales que precisen el trabajo de un biólogo; estudios de impacto medioambiental, estudios cinegéticos, energía renovable, vigilancia ambiental, censo faunistico, repoblación vegetal, control y mantenimiento de animales domésticos y salvajes, prospecciones marítimas y terrestres".*

Pues bien, de acuerdo con el referido objeto social, se puede apreciar que en el presente supuesto es posible afirmar que las prestaciones objeto del contrato, entendidas en un sentido amplio, pueden quedar amparadas en el marco del objeto social de la mercantil, pues el objeto del contrato conlleva la realización de una serie de actividades de servicios de gestión y dinamización con impacto medioambiental, con cabida en el transcrito objeto social de la entidad.

En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su Resolución 552/2014, de 18 de julio, al señalar *"que el objeto social de la persona jurídica licitadora o candidata tenga relación directa con el objeto del contrato se ha puesto de manifiesto de forma reiterada por parte de las diferentes Juntas Consultivas de Contratación Administrativa (entre otras, por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, en los informes 54/96, de 18 de octubre, 4/99, de 17 de marzo, 20/00, de 16 de julio y 32/03, de 17 de noviembre; por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Cataluña, en los informes 8/2005, de 4 de octubre, 8/2013, de 26 de julio y 10/2013, de 26 de julio; por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la*

Comunidad de Aragón, en el Informe 2/2013, de 23 de enero; y por la Junta Consultiva del Gobierno de las Islas Baleares, en los informes 11/2002 y 11/2008), y tiene como finalidad garantizar que la persona jurídica dispone de la aptitud y de la idoneidad necesarias para realizar eficazmente actos jurídicos o para adquirir y ejercer derechos y asumir obligaciones con su propia actuación. Este Tribunal ya ha citado en anteriores ocasiones (por todas, Resolución 058/2014, de 28 de enero) la reiterada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado (Resoluciones de 2 de octubre de 1981 y de 12 de mayo de 1989, entre otras) que sostiene que ha de efectuarse una interpretación amplia del objeto social de las sociedades mercantiles, de tal forma que se entiendan comprendidos en dicho objeto no sólo los actos de desarrollo y ejecución del objeto social de forma directa o indirecta, sino también los complementarios o auxiliares para ello y los denominados actos neutros o polivalentes. En el ámbito de la contratación administrativa este Tribunal, en consonancia con lo dictaminado por diversos órganos consultivos, viene sosteniendo una interpretación amplia del artículo 57.1del TRLCSP, entendiendo cumplida la exigencia que en dicho precepto se establece cuando pueda apreciarse una relación directa o indirecta entre el objeto social de la empresa y las prestaciones incluidas en el objeto del contrato (Resoluciones 148/2011, de 25 de mayo, 154/2013, de 18 de abril, y 208/2013, de 5 de junio, entre otras). Así, en la Resolución 154/2013 se afirma lo siguiente respecto de la coincidencia del objeto social de las personas jurídicas que concurren a una licitación y el que es definido en los correspondientes pliegos que rigen aquel procedimiento: "En este sentido, numerosos informes de los órganos consultivos en materia de contratación, entre los que citamos expresamente los informes 8/2005, de 4 de octubre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Cataluña y el informe 11/08, de 30 de abril de 2009 de la Junta Consultiva de Baleares, así como las resoluciones de este Tribunal, como la resolución 148/2011, interpretan los preceptos indicados en el sentido siguiente:
- La Ley no exige que haya una coincidencia literal entre el objeto social y el objeto del contrato, entendiendo que la interpretación del artículo 57.1 debe hacerse en sentido amplio, es decir, considerando que lo que dicho artículo establece es que las prestaciones objeto del contrato deben estar comprendidas entre los fines, objeto y ámbito de actividad de la empresa…".

Además en el presente supuesto, y como alega la adjudicataria NEBUR, la mercantil cuenta con experiencia y ha ejecutado contratos que tenían por objeto la gestión y dinamización de equipamientos de uso público. Acreditando al efecto la ejecución, entre otros, de los contratos de "Servicio de Gestión y Dinamización en el equipamiento de uso público Punto de Información Barbate y Dinamización en el Mirador Torre Vigía – Torre del Tajo" y "Servicio de Gestión y Dinamización en el equipamiento de uso público Punto de Información Barbate y Dinamización en el Mirador Torre Vigía – Torre del Tajo".

Por todo lo expuesto procede, pues, desestimar el primer alegato del recurso.

Respecto al otro integrante de la UTE, el empresario individual JFL, la recurrente alega que el mismo tampoco tiene capacidad para contratar y ello dado que, *"el citado empresario no cuenta con alta en el Impuesto de Actividades Económicas en los epígrafes correspondientes para ejercer actividades coincidentes con el objeto del contrato".*

Pues bien, el argumento de la recurrente sobre esta cuestión carece de fundamento. El Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones públicas (RGLCAP), en su artículo 21, que se encuentra dentro del capítulo I, *"De la capacidad y solvencia de las empresas",* establece: "*Los empresarios individuales deberán presentar el documento nacional de identidad o, en su caso, el documento que haga sus veces y los que comparezcan o firmen proposiciones en nombre de otro acompañarán también poder bastante al efecto".*

Por su parte cláusula 2.6.1. del PCAP regula la capacidad de la persona para contratar, reproduciendo en parte el contenido del artículo 65 de la LCSP, en los siguientes términos:

"2.6.1. APTITUD Y CAPACIDAD
Están facultadas para contratar las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar, no estén incursas en alguna de las prohibiciones de contratar que señala el artículo 71 de la LCSP, y acrediten su solvencia económica y financiera y técnica o profesional, conforme a lo establecido en los artículos 86 al 90 de la LCSP, o, en los casos en que así lo exija la Ley, se encuentren debidamente clasificadas.

Asimismo, deberán contar con la habilitación empresarial o profesional que, en su caso, sea exigible para la realización de la actividad o prestación que constituya el objeto del contrato".

En el expediente remitido consta, entre la documentación aportada en el sobre 1 por el citado empresario, copia del documento nacional de identidad de JFL, así como declaración de no estar incurso en prohibición de contratar conforme al modelo recogido en el Anexo III-A del PCAP. De lo que se deduce que el empresario individual ha acreditado la capacidad de obrar de conformidad con lo previsto en la normativa de aplicación y en el PCAP.

Por lo expuesto se desestima este segundo alegato del recurso.

2. Sobre la solvencia económica y financiera de la UTE y el requerimiento de subsanación realizado por la mesa.

La recurrente manifiesta que ninguno de los dos integrantes de la UTE acreditan la solvencia económica y financiera conforme a las previsiones contenidas en el PCAP. Fundamenta esta afirmación en los siguientes motivos.

2.1. En el primero de los alegatos la recurrente considera que conforme a las previsiones contenidas en el Anexo III- B del PCAP "*La persona licitadora deberá aportar, de los tres últimos ejercicios concluidos, las cuentas anuales aprobadas y acreditación del depósito de las mismas en el Registro Mercantil",* y que a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas, 3 septiembre de 2020, los tres últimos ejercicios concluidos eran los correspondientes a 2017, 2018 y 2019; pese a lo cual la mesa contratación requirió de subsanación a NEBUR para que presentase el depósito de las cuentas anuales del ejercicio 2016 en lugar de excluir a la adjudicataria cuyas cuentas anuales del ejercicio 2019 habían sido depositadas en el Registro Mercantil con posterioridad al 3 de septiembre de 2019.

Pues bien, para una mejor comprensión de la controversia, que el presente motivo de recurso plantea, conviene reproducir, en lo que aquí interesa las siguientes actuaciones llevadas al efecto durante la tramitación del presente expediente:

Como ya se señaló al comienzo de esta Resolución la mesa de contratación en sesión de 4 de agosto de 2021, determinó como la mejor oferta la presentada por la UTE, y acordó requerirle la documentación previa a la adjudicación. En el escrito de requerimiento y en lo que a la presente cuestión se refiere consta lo siguiente:
"Documentos que acreditan la solvencia económica y financiera y técnica o profesional.
• La acreditación de la solvencia económica y financiera y técnica o profesional se realizará por los medios indicados en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares."

La mesa de contratación en la sesión de fecha 27 de agosto de 2021, tras la revisión de la documentación previa a la adjudicación presentada por la UTE, entre la que constaba el deposito de las cuentas anuales de los ejercicios 2017, 2018 y 2019, concluye en los siguientes términos: *"A la vista de la documentación aportada por esta empresa, se emite informe con fecha 26 de agosto de 2021 elaborado por el órgano gestor de la tramitación del*

expediente, en el que se concluye que, por parte de NEBUR MEDIOAMBIENTE, S.L. ha acreditado la capacidad de obrar, de representación y ha aportado las declaraciones y certificados previos a la adjudicación, así como la garantía definitiva exigida, sin embargo, por parte de J.F.D.L.A. no ha aportado el certificado de personas trabajadoras con discapacidad. Por parte de la Mesa de Contratación se revisa la documentación acreditativa de la solvencia económica y financiera.

De igual forma se revisa el informe de fecha 20 de agosto de 2021 elaborado por la Dirección Solicitante de la Contratación en el que se concluye que cumple con la solvencia técnica requerida.

A tenor de lo expuesto, la Mesa de Contratación por unanimidad ACUERDA: Único.- Solicitar subsanación de la documentación a la empresa que a continuación se indica, concediéndose un plazo de tres (3) días naturales para ello:

Debe presentar:
• En relación con la solvencia económica y financiera NEBUR MEDIO AMBIENTE, S.L. debe aportar las cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil de la anualidad 2016, tal como se exige en el anexo III-B del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que han servido de base a la licitación del expediente de referencia.
• A la vista de la fecha fin del plazo de presentación de ofertas no existía obligación de depósito de las cuentas anuales del ejercicio 2019, por lo tanto, los tres ejercicios concluidos y para los que existe la obligación legal de depósito conforme a lo establecido en artículo 365 Real Decreto 1784/1996 por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil, serían 2016, 2017 y 2018. Dado que ya ha aportado la documentación acreditativa de las anualidades 2017 y 2018 deberá aportar la documentación acreditativa de la solvencia económica y financiera de la anualidad 2016. (Cuentas anuales y certificación de depósito en el registro mercantil).
• Certificado de personas trabajadoras con discapacidad correspondiente a J.F.D.L.A. ya que no lo ha aportado.

El órgano de contratación fundamenta, como ya se señaló con anterioridad, el requerimiento de las cuentas anuales de 2016 en la modificación operada al respecto en el Real Decreto 19/2020, de 26 de mayo, por el que se adoptan medidas complementarias en materia agraria, científica, económica, de empleo y Seguridad Social y tributarias para paliar los efectos del COVID-19. En cuya disposición final octava. *"Modificación del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19",* concretamente en el apartado tres, se establece lo siguiente:

"Tres. Se modifica el apartado 3 del artículo 40, que queda redactado en los siguientes términos:

«La obligación de formular las cuentas anuales, ordinarias o abreviadas, individuales o consolidadas, en el plazo de tres meses a contar desde el cierre del ejercicio social que incumbe al órgano de gobierno o administración de una persona jurídica y, cuando fuere legalmente exigible, el informe de gestión y demás documentos exigibles según la legislación de sociedades, queda suspendida hasta el 1 de junio de 2020, reanudándose de nuevo por otros tres meses a contar desde esa fecha. No obstante lo anterior, será válida la formulación de las cuentas que realice el órgano de gobierno o administración de una persona jurídica durante el estado de alarma pudiendo igualmente realizar su verificación contable dentro del plazo legalmente previsto o acogiéndose a la prórroga prevista en el apartado siguiente.»

Cuatro. Se modifica el apartado 5 del artículo 40, que queda redactado en los siguientes términos:

«5. La junta general ordinaria, para aprobar las cuentas del ejercicio anterior, se reunirá necesariamente dentro de los dos meses siguientes a contar desde que finalice el plazo para formular las cuentas anuales.»"

La recurrente entiende que *"yerra la Mesa de Contratación, al sustituir el requisito de la presentación de las cuentas del año 2019, en aplicación de la ampliación de plazo otorgada durante la pandemia para la presentación y depósito de las cuentas anuales, considerando ahora, que los 3 últimos ejercicios vencidos serían los que van desde el año 2016 al 2018, obviando el del año 2019, evitándose así, la exclusión de la nueva adjudicataria".*

Considera que la aplicación del contenido de la citada disposición a la presente licitación es contraria al contenido del PCAP y discriminatoria para el resto de licitadores.

Pues bien cabe señalar, que la citada norma con rango de ley, estableció una excepción al régimen general de plazos de formulación y presentación de cuentas anuales que afectaban al ejercicio de 2019, en un contexto que se describe en los propios antecedentes del Real Decreto, en los siguientes términos: *"La situación epidemiológica que ha generado una crisis sanitaria como consecuencia del COVID-19 en España ha obligado a adoptar medidas de salud pública que han alterado la normalidad en el desarrollo de las relaciones sociales, económicas y productivas. En particular, puede destacarse cómo la suspensión de todas las actividades no esenciales y las limitaciones al desempeño de otras muchas (...)".*

La aplicación de la suspensión de los plazos que el citado Real Decreto contempla en nada contraviene al contenido del PCAP, que en ningún apartado de su clausulado identifica a que tres concretas anualidades habrán de corresponder las cuentas anuales cuyo depósito se ha de acreditar, determinación que ha de hacerse según las concretas fechas de la licitación, siendo esa interpretación y aplicación del clausulado del PCAP la verdadera controversia en el presente asunto y no el clausulado del PCAP. Y ello dado porque la aplicación del contenido del Real Decreto a la presente licitación no requiere, como manifiesta la recurrente, su expresa mención en el clausulado del PCAP, cuestión que deviene del todo intrascendente.

Es más, tampoco el órgano de contratación concretó en el primero de los requerimientos de documentación a que anualidades debían corresponder las cuentas requeridas, dado que como ya ha quedado referido con anterioridad, los términos del requerimiento respecto a la acreditación de la solvencia, se remitieron al clausulado del PCAP. Por tanto la aplicación del contenido del Real Decreto a la presente licitación deviene incuestionable, tanto por su rango normativo, como porque además ninguna contradicción plantea su aplicación con la regulación al respecto dada por el PCAP.

Además y en cuanto al trato discriminatorio que la aplicación del mismo plantearía respecto al resto de licitadores, según manifestaciones de la recurrente, asiste la razón al órgano de contratación al afirmar que no se produce discriminación alguna por la aplicación de una norma con rango de ley y de carácter general para todos los licitadores.

En cuanto al alegato relativo a que la anterior adjudicataria LEDESMA fue excluida de la licitación por no haber presentado en plazo las cuentas anuales y que "*El Órgano de Contratación por tanto, no ha aplicado el mismo criterio a Nebur Medioambiente S.L., que el impuesto por la Resolución del TRCJA 282/2021 para la exclusión de la anterior empresa adjudicataria";* cabe señalar que en efecto la adjudicataria LEDESMA resultó excluida por no haber presentado en plazo el deposito de las cuentas anules pero en aquella ocasión el órgano de contratación entendió que la solvencia económica y financiera de la mercantil LEDESMA quedaba acreditaba con el depósito de las cuentas anuales correspondientes a 2017. Sin que aportase el depósito de cuentas correspondiente a 2018

y habiendo depositado las de 2019 en diciembre de 2020. Ciertamente en la resolución del asunto no se efectuó valoración sobre la aplicación de las modificaciones operadas por el Real Decreto 19/2020, de 26 de mayo Decreto, cuestión que no fue alegada por ninguna de las partes, y que de haberse alegado ninguna trascendencia efectiva hubiese tenido sobre el sentido del asunto. Por tanto, concurrían circunstancias distintas y de las que no se deduce ni precedente equiparable ni trato discriminatorio.

Además TURISNAT manifiesta que aún en el supuesto de aplicación de la ampliación de plazo prevista en el Real Decreto, para el depósito de las cuentas anuales del ejercicio 2019, las presentadas por NEBUR, seguirían estando fuera del plazo que el Real Decreto habilita, argumento que desarrolla en los siguientes términos*: "En la peor de las interpretaciones referidas a la acreditación de la solvencia conforme a la normativa Covid, (no prevista en los pliegos aprobados con posterioridad a esta normativa), Nebur formuló sus cuentas el 30 de marzo de 2020, por lo que disponía de un total de 3 meses para la aprobación y depósito en el registro mercantil, computado desde el 1 de junio de 2020 (Art 9 del RD. 537/2020, de 22 de mayo), es decir, hasta el 1 de agosto para aprobarlas y hasta el 1 de septiembre de 2020 para depositarlas, vigente aún el plazo de presentación de ofertas. Por lo que, a esa fecha, no tenía depositadas las cuentas de 2019, que le eran exigibles, pero, ni en el plazo de presentación de ofertas, ni en el plazo que le resultaba de aplicación por la normativa Covid"*

Por su parte el órgano de contratación interpretó que la ampliación del plazo incluía el cómputo del plazo de formulación "*hasta el 31 de agosto de 2020, la aprobación de citadas CCAA hasta el 31 de octubre de 2020 y la presentación en el Registro Mercantil para su depósito hasta el 30 de noviembre de 2020".* Criterio compartido por la mercantil NEBUR que considera que tras la ampliación: "*queda fijada la fecha del 30 de noviembre de 2020 como fecha límite para depositar las cuentas anuales de 2019".*

Pues bien la controversia en este punto se centra en la interpretación y concreta aplicación al caso, del cómputo de la ampliación del plazo para la aprobación y depósitos de las cuentas anuales de 2019 recogido en el citado Real Decreto. Al respecto la recurrente argumenta que dado que NEBUR había formulado sus cuentas anuales con fecha 30 de marzo de 2020, dispondría de un total de 3 meses para su aprobación y posterior depósito en el Registro Mercantil, computado desde el 1 de junio de 2020, plazo que finalizaría el 1 de septiembre y por tanto las cuentas depositadas con fecha de 6 de octubre devienen extemporáneas.

Por su parte el órgano de contratación y la mercantil NEBUR, efectúan una interpretación sobre el cómputo de la ampliación del plazo otorgado por el Real Decreto, en la que iniciando el cómputo a partir del 1 de junio de 2020, incluyen el plazo para formular las cuentas anuales, los dos meses para la aprobación de las mismas por la junta general ordinaria, y un mes para su depósito en el registro mercantil que finaliza el 30 de noviembre.

Por tanto estamos ante una cuestión muy específica y coyuntural, que se produjo bajo unas circunstancias excepcionales, como fue la crisis sanitaria como consecuencia del COVID-19, y sin entrar este Tribunal sobre un pronunciamiento concreto sobre la referida cuestión, ciertamente se considera que el requerimiento efectuado por la mesa, respecto a las cuentas del ejercicio 2016 resulta plausible y razonable. Es más una actuación de la mesa acordonando la exclusión de la UTE por entender depositadas fuera de plazo las cuentas del ejercicio 2019 hubiese resultado desproporcionada, y ello sobre todo realizando una valoración conjunta de la acreditación de la solvencia económica presentada NEBUR.

En tal sentido conviene recordar que el PCAP, en su ANEXO III-B establecía en el primero de su párrafos:

«*La solvencia económica y financiera se acreditará por el medio que se señala a continuación:*

"1. Declaración relativa a la cifra anual de negocios, del licitador o candidato que, referido al año de mayor volumen de negocio de los tres últimos concluidos deberá ser al menos el 25% del valor estimado del contrato cuando su duración no sea superior a un año, y al menos el 25% del valor anual medio del contrato si su duración es superior a un año, esto es de al menos OCHENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS SESENTA Y SIETE EUROS CON SETENTA Y CINCO CÉNTIMOS (84.567,75 €).»

Pues bien consultado el expediente se ha podido comprobar que la cifra anual de negocios declarada y acreditada por NEBUR, en los ejercicios 2016, 2017, 2018 y 2019, supera ampliamente en todos y cada uno de los ejercicios la cifra exigida por el PCAP de 84.567,75. euros, para acreditar la solvencia económica,

Sin que tal conclusión se vea afectada por el último de los alegatos, que respecto a la solvencia económica de NEBUR formula la recurrente, y mediante el que tras formular diferentes consideraciones respecto a la naturaleza de los ingresos que se contienen en las cuentas anuales presentadas por la mercantil adjudicataria, concluye que las mismas reflejan la realización de servicios que no corresponden "*a los propios de una gestión de equipamientos de uso público como el que es objeto de la licitación",* por lo que concluye que NEBUR no alcanza el requisito mínimo de solvencia económica y financiera exigido en ninguno de los tres últimos años.

Pues bien tal alegación no puede prosperar, dado que como se deduce de la literalidad del PCAP, la acreditación de la solvencia económica se refiere a un porcentaje sobre el volumen de negocio de la entidad, cuantificado en los pliegos en un concreto importe y de forma objetiva, sin que requiera un análisis cualitativo de que el mismo corresponda a servicios de igual o similar naturaleza al objeto del contrato. Por tanto se ha de concluir que NEBUR acredita el requisito mínimo de solvencia económica exigido en el PCAP.

Por todo lo expuesto la exclusión solicitada por la recurrente al entender que NEBUR no acredita la solvencia económica exigida en el PCAP, en base a una interpretación restrictiva de la ampliación del plazo de presentación de cuentas anuales, resultaría contraria al principio de proporcionalidad que ha de inspirar los procedimientos de adjudicación; más en un supuesto como el que nos ocupa, en el que la mercantil NEBUR aportó inicialmente las cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil de los ejercicios 2017, 2018 y 2019, posteriormente atendió el requerimiento de subsanación, que le fue formulado por la mesa, aportando las cuentas correspondiente al ejercicio 2016, y en todas ellas se acredita una cifra de negocios superior a la exigida en los pliegos. En consecuencia se entiende acreditada suficientemente la solvencia económica de la mercantil y en consecuencia se desestima el alegato de la recurrente al respecto.

2.2 En cuanto al empresario JFL, la recurrente considera que no ha acreditado la solvencia económica de conformidad con lo exigido en la LCSP y en el PCAP. Al respecto pone de manifiesto diversas irregularidades en las que considera que ha incurrido el citado empresario.

Alega, en primer lugar, que tratándose de un empresario individual, y de conformidad con el contenido del PCAP, debió aportar libros de inventarios y cuentas anuales, legalizados por el Registro Mercantil.

Pues bien, el Anexo III-B del PCAP establece al efecto que *"los empresarios individuales, en régimen de estimación directa, acreditarán su volumen anual de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por el Registro Mercantil. El resto de empresarios individuales acreditarán su volumen anual de negocios mediante la presentación de libros-registro que le correspondan en función de su régimen fiscal".*

Por tanto asiste la razón al órgano de contratación al afirmar que: *"los libros obligatorios para los empresarios individuales dependerán del régimen fiscal concreto al que estén sometidos a efectos de la Ley 35/2006 del Impuesto sobre la Renta de las Personas físicas.*
(...)
Si su régimen es el de Estimación Directa Simplificada, deberá llevar Libros Fiscales, sin ser necesaria la llevanza de los de Comercio, cuya obligatoriedad quedará cubierta por la de aquellos. Estos libros son: Ventas e ingresos, Compras y gastos y Registro de Bienes de inversión".

En la documentación obrante en el expediente consta que el régimen fiscal en el que se encuentra dado de alta JFL es el de estimación directa simplificada y, por tanto, y de conformidad con el régimen de obligaciones formales y contables previsto en la normativa fiscal, la documentación acreditativa de la solvencia económica presentada por JFL fue valorada positivamente por la mesa de contratación.

Por tanto y dado que al régimen fiscal en el que se encuentra dado de alta el empresario individual JFL no resulta exigible la legalización de sus libros en el Registro Mercantil, se desestima el alegato al efecto formulado por la recurrente.

Además TURISNAT, también en relación a la acreditación de la solvencia económica de JFL, alega que el mismo no acredita el volumen de cifra de negocio mínima exigida para este contrato, y además de otras irregularidades sobre las facturas aportadas, tales como que las mismas corresponden a periodos en los que JFL se encontraba sin alta en seguridad social y sin alta en el censo de actividades empresariales, o que no se corresponden con los últimos tres ejercicios concluidos a fecha de terminación del plazo de presentación de ofertas.

Pues bien, para una correcta valoración de la presente cuestión, se ha de señalar que en el caso analizado, las empresas que han resultado adjudicatarias han concurrido a la licitación al amparo de la fórmula recogida en el artículo 69 de la LCSP y en la cláusula 2.6.1 del PCAP, que faculta que pueda concurrirse a una licitación con el compromiso de constituir al efecto una unión de empresarios de carácter temporal, que habrá de formalizarse, en su caso, tras la adjudicación: y al efecto obra en el expediente remitido la cumplimentación del Anexo I-B de declaración de compromiso de constitución en UTE suscrito por sus dos miembros .

Como bien es sabido, las UTEs son un sistema de agrupación de empresas que da lugar a un ente sin personalidad jurídica, que tiene como fin la ejecución de una obra, servicio o suministro determinado. Al no tener la UTE personalidad jurídica propia, los requisitos de capacidad y solvencia –al igual que el de clasificación- y la ausencia de circunstancias que prohíban la contratación, han de referirse a los miembros que la conforman y la solvencia de la que careciera alguno de ellos puede completarse con la que tenga el resto de miembros de la UTE.

Sobre la acumulación de solvencia en caso de UTE ha tenido ocasión de pronunciarse este Tribunal en anteriores ocasiones, así en la Resolución 164/2014, de 23 de julio, se manifestaba al respecto lo siguiente:

"En este aspecto, es doctrina reiterada que, en los supuestos de concurrir empresas agrupadas en UTE, procede la acumulación de sus capacidades para la integración de la solvencia exigida; así el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en resoluciones 556/2013, 557/2013 y 558/2013 entre otras recoge este criterio indicando que:

<<Pues bien, este Tribunal ha entendido, como así se manifestó en la Resolución 205/2012, de 20 de septiembre, que uno de los motivos principales para que las empresas se agrupen en UTE es sumar capacidades, sean éstas

económicas, técnicas o profesionales. Por tanto, el criterio general es el de la acumulación. Así lo establece el artículo 24 del RGLCAP relativo a las uniones temporales de empresarios, en cuyo apartado 1, podemos subrayar: "1. En las uniones temporales de empresarios cada uno de los que la componen deberá acreditar su capacidad y solvencia conforme a los artículos 15 a 19 de la Ley y 9 a 16 de este Reglamento, acumulándose a efectos de la determinación de la solvencia de la unión temporal las características acreditadas para cada uno de los integrantes de la misma, sin perjuicio de lo que para la clasificación se establece en el artículo 52 de este Reglamento". Es decir, la norma general es la de la acumulación, aunque en caso de exigir la clasificación, la regla tenga características propias establecidas legal (artículo 67 del TRLCSP) y reglamentariamente (artículo 52 del RGLCAP). Regla de acumulación que, en todo caso, exige la acreditación por todos y cada uno de los integrantes de la UTE de algún tipo de solvencia para que pueda acumularse la misma.

El criterio de acumulación es congruente también con lo que establece el artículo 63 del TRLCSP que permite integrar la solvencia con medios externos. Si para acreditar la solvencia necesaria para celebrar un contrato determinado, el empresario puede basarse en la solvencia y medios de otra entidad, con más razón lo podrá hacer si se agrupa en UTE con ella. En consecuencia, de acuerdo con el criterio expuesto, aunque alguna de las empresas que integran la UTE no alcance las condiciones mínimas de solvencia técnica, económica y financiera exigidas en el pliego, -como sostiene la resolución impugnada en el supuesto aquí examinado- deberá procederse a la acumulación de la solvencia de las empresas que forman la UTE, de forma que si su sumatorio o acumulación alcanza los niveles requeridos en el PCP deberá entenderse que la UTE alcanza la solvencia exigida en el pliego.>>

Por su parte el Tribunal de Contratos Públicos de Aragón en su Acuerdo 76/2013, de 29 de noviembre de 2013, recoge esta doctrina entendiendo que basta para acreditar la solvencia en los casos de las UTEs con que reúna los requisitos exigidos en el PCAP una de las empresas que forman la UTE, en estos términos:
<<Es decir, la Mesa de contratación, en la primera reunión para valorar la solvencia, entendió que una de las empresas integrantes de la futura UTE ya cumplía los requisitos exigidos, motivo por el cual la debió dar ya por admitida, al ser conocido que basta que cumpla una de las empresas de la UTE las exigencias de solvencia.
Basta recordar que la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de febrero de 2005, en la que, citando otras sentencias anteriores de 2 de julio de 1986 y 16 de noviembre de 1993, señala que «basta que una de las empresas que entra en la agrupación para optar a la adjudicación, cumpla los requisitos establecidos al efecto para que se entienda que dichos requisitos quedan cumplidos por la agrupación». Criterio aplicado también, entre otras, en la Resolución 44/2011, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Madrid y en el Acuerdo 31/2012, de este Tribunal.>>".

En el presente caso, y como anteriormente hemos tenido ocasión de constatar, la empresa NEBUR reúne los requisitos de solvencia económica exigidos en el PCAP. Por su parte el empresario JFL, según consta en el informe provisional realizado por el área de contratación sobre la documentación previa a la adjudicación, de fecha 4 de agosto de 2021, y en cuanto a la solvencia económica de JFL consta lo siguiente: *"Con respecto a la solvencia económica, aporta la siguiente documentación:*
• Se acompaña declaración relativa a la cifra anual de negocio.
• Se acompaña certificado de situación censal en régimen de estimación directa simplificada a los efectos de cumplimiento de obligaciones fiscales.
• Se acompaña libro-registro de facturas expedidas en epígrafe Alojamiento Turístico.
• Se acompaña libro-registro de facturas expedidas en epígrafe Otras Actividades de Enseñanza."

Así las cosas entiende este Tribunal, deviene innecesario un pronunciamiento sobre las presuntas irregularidades planteadas por la recurrente respecto a la citada documentación de JFL, y ello dado que en la medida que se

pretende valorar la solvencia económica de un licitador, en este caso una UTE, ha de interpretarse que la UTE en su conjunto cumple con las exigencias establecidas en el PCAP, pues como hemos expresado ut supra la solvencia debe apreciarse de forma integradora entre los miembros de la UTE, procediendo su acumulación.

Por tanto, se ha de entender acreditada la solvencia económica de la adjudicataria y en consecuencia desestimar este motivo de recurso.

3. Sobre la solvencia técnica de la UTE

En este punto la recurrente cuestiona la solvencia técnica de la UTE y al efecto solicita dar por reproducidos los argumentos expuestos en su escrito de alegaciones incluido en el recurso especial 18/2021, cuestión en la que insiste mediante otrosi digo segundo.

En el referido recurso, NEBUR recurría la anterior adjudicación del contrato efectuada por el órgano de contratación por diversos motivos, siendo uno de ellos el relativo a la puntuación otorgada a su propuesta técnica en la valoración de los criterios sometidos a juicio de valor, entre las alegaciones realizadas al efecto la entonces recurrente manifestaba, que de la comparación de la valoración realizada a su oferta técnica respecto de las demás ofertas, y especialmente de la presentada por la entidad TURISNAT, observaba que se había producido una vulneración de los principios de igualdad de trato y no discriminación, siendo la puntuación asignada a su oferta de 30 puntos sobre 40, frente a los 34 asignados a TURISNAT.

Por su parte TURISNAT en el escrito de alegaciones cuya reproducción ahora solicita, hacía una detallada comparativa de las valoraciones realizadas sobre ambas propuesta por el informe técnico que obra en el expediente, y concluía: *"Por ello, consideramos que la puntuación dada por la Mesa de Contratación a la oferta técnica de la Ute Nebur S.L puede ser correcta y por tanto, no ser merecedora de mayor puntuación que la obtenida (30 puntos), de acuerdo al contenido de su propio proyecto".*

Además TURISNAT manifiesta, en el recurso que ahora nos ocupa, que la propuesta técnica de NEBUR contiene la referencia a ocho convenios que dice haber suscrito con diferentes entidades, sobre los que manifiesta la recurrente que *«nunca fueron suscritos con estas entidades, por tanto, son inexistentes».*

En efecto y tal y como afirma el órgano de contratación en su alegato sobre este apartado, la recurrente en el presente motivo de recurso cuestiona la solvencia técnica de la adjudicataria, pero para ello introduce un argumento esgrimido en el anterior recurso frente a la valoración de la propuesta técnica de NEBUR.

Pues bien, la cláusula 3.3.7 del PCAP, establece que la acreditación de la solvencia técnica se realizará por los medios indicados en el Anexo III-C. En dicho anexo consta, en el primero de sus apartados, como uno de los medios de acreditación de la solvencia técnica: *"Relación de los principales servicios realizados durante los últimos tres años (establecidos legalmente), que incluya importe, fechas y el destinatario, público o privado, de los mismos, acompañada de los documentos acreditativos correspondientes".*

Consultado el expediente remitido se ha podido comprobar que en el Anexo III-C aportado por NEBUR, se relacionan los servicios prestados a las siguientes entidades: Centro Familiares de Enseñanzas, Complejo Rural El Tesorillo II, Complejo Reganto Viejo, Fundación Iberdrola, MVG Urbanismo y Gestión. S.L. y Agencia del Medio Ambiente y Aguas de Andalucía. Por su parte, en la propuesta técnica aportada en el sobre 2 por NEBUR, obran los ocho convenios referidos por la recurrente, si bien, de la comparativa de la documentación reseñada se

concluye que en la relación de los trabajos realizados como acreditativos de la solvencia técnica no consta referencia alguna a ninguna de las entidades referidas en los convenios, por tanto, ninguna relación se observa y en nada afectan, los citados convenios a la solvencia técnica de NEBUR, ahora cuestionada por la recurrente.

Tras lo expuesto se desestima este último motivo de recurso.

SÉPTIMO. Prueba solicitada.

Por último, la recurrente mediante otrosí tercer digo solicita a este Tribunal, al amparo de lo establecido en el artículo 56.4 de la LCSP, la práctica de determinada prueba documental relativa a los siguientes extremos:

- Las adjudicaciones de contratos en los que se haya efectuado por la mesa de contratación la aplicación de la normativa COVID referida.
- Cuentas anuales que se le han solicitado y admitido al licitador excluido Gestión de Proyectos Ledesma y Franco SL. en esta misma licitación.
-Originales o copias autenticadas de los ocho convenios aportados por la UTE a su propuesta técnica, firmados por las partes intervinientes en los mismos.

El artículo 56.4 de la LCSP dispone que "*Los hechos relevantes para la decisión del recurso podrán acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho. Cuando los interesados lo soliciten o el órgano encargado de la resolución del recurso no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados o la naturaleza del procedimiento lo exija, podrá acordarse la apertura del período de prueba por plazo de diez días hábiles, a fin de que puedan practicarse cuantas juzgue pertinentes.*
El órgano competente para la resolución del recurso podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada".

Al respecto, la prueba solicitada se estima innecesaria. Y ello dado que los extremos que con la misma se pretenden acreditar nada nuevo aporta al expediente y en nada cambiaría el sentido de la presente resolución. Así, la literalidad del precepto legal transcrito es que *"Los hechos relevantes para la decisión del recurso podrán acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho (...)"*, lo que lleva a concluir que toda prueba va dirigida a acreditar hechos y no meras sospechas que pueda albergar la recurrente como se desprende del tenor de la prueba solicitada.

Es por ello que la prueba propuesta se estima, además de innecesaria, improcedente y debe rechazarse.

Con base en las consideraciones realizadas en el cuerpo de esta resolución, el recurso debe ser desestimado.

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

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SERVICIOS TURÍSTICOS DEL PARQUE NATURAL DE CAZORLA, SEGURA Y LAS VILLAS, S.L.** contra la resolución de adjudicación del contrato denominado "Concesión de servicio para la gestión y dinamización en el equipamiento de uso público centro de visitantes Torre del Vinagre", (Expte. NET 172272), convocado por la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía, adscrita a la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible.

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.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

NOTIFÍQUESE 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.