

**Recurso 427/2023**  
**Resolución 501/2023**  
**Sección Segunda**

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

Sevilla, 9 de octubre de 2023

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por **M.V.A.**, contra la resolución de adjudicación y contra la exclusión de su oferta, con relación al lote 8, del procedimiento de adjudicación denominado «Servicios de actividades extraescolares mediante acuerdo marco» (Expediente CONTR 2022 0000637463) convocado por la Agencia Pública Andaluza de Educación, entidad adscrita a la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

### **RESOLUCIÓN**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 28 de abril de 2023 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y el 2 de mayo de 2023 en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, el anuncio de la licitación, por procedimiento abierto, tramitación ordinaria, del acuerdo marco indicado en el encabezamiento. El valor estimado del presente acuerdo marco es de 46.338.486,08 €.

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

La mesa de contratación en sesión celebrada el 29 de agosto de 2023 acuerda la exclusión de la oferta presentada por el recurrente al lote 8 por no subsanar correctamente la documentación requerida, en concreto, por el siguiente motivo: *«No subsana correctamente la documentación requerida. No aporta los libros inventarios ni cuentas anuales legalizadas por el Registro Mercantil».*

Con fecha 30 de agosto de 2023 se notifica al recurrente la exclusión de su oferta acordada por la mesa de contratación.

El 1 de septiembre de 2023, el órgano de contratación dictó resolución por la que adjudica el acuerdo marco citado en el encabezamiento. En dicha resolución se contiene la exclusión de la oferta presentada por M.V.A. por el motivo anteriormente indicado, respecto del citado lote 8. La resolución de adjudicación fue notificada al recurrente y publicada en el perfil de contratante el 4 de septiembre de 2023.

**SEGUNDO.** El 12 de septiembre de 2023, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad recurrente contra la exclusión de su oferta del procedimiento de adjudicación respecto del lote 8 y contra la adjudicación.

El mencionado escrito de 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, posteriormente lo solicitado fue recibido en este Órgano con fecha 13 de septiembre.

Mediante Resolución MC 110/2023, de fecha 28 de septiembre de 2023, se acuerda el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación.

Por la Secretaría del Tribunal se concedió un plazo de 5 días hábiles al resto de licitadores para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, no habiéndose cumplimentado el trámite por ningún licitador.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO. Competencia.**

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.

### **SEGUNDO. Legitimación.**

Ostenta legitimación el recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitador en el procedimiento de adjudicación, respecto del lote 8, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

### **TERCERO. Acto recurrible.**

En el presente supuesto, aun cuando sustantivamente se combate la exclusión del licitador, desde un punto de vista formal el recurso se interpone contra un doble acto, contra la exclusión del licitador en el procedimiento de adjudicación de un acuerdo marco cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, y contra la resolución de adjudicación dictada en el mismo procedimiento, por lo que los actos formalmente recurridos son susceptibles de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.b) y 2.b) y c) de la LCSP.

### **CUARTO. Plazo de interposición.**

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 c) y d) de la LCSP.

### **QUINTO. Fondo del recurso. Alegaciones de las partes.**

#### **1. Alegaciones de la recurrente.**

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta.



El recurrente interpone el presente recurso contra la exclusión de su oferta del procedimiento de adjudicación, solicitando de este Tribunal: *«que se proceda a anular tanto la resolución de adjudicación, de fecha 04/09/2023, del Lote 8, como la notificación de exclusión del procedimiento de licitación del Lote 8, de 30/08/2023. Así como, que en consecuencia, se proceda a adjudicar el contrato a la persona interesada 28928120P/M.V.A., por ser la oferta mejor valorada y haber cumplido en tiempo y forma, con el requerimiento de subsanación de la documentación previa a la adjudicación».*

Los motivos sobre los que pivota el recurso son:

En primer lugar, alega que el requerimiento de subsanación de fecha 14/08/2023 tenía una redacción confusa (sic) y que dicha redacción, confusa y mezclada, resultó perjudicial a efectos de poder reunir y presentar la documentación solicitada.

En segundo lugar, discrepa del motivo de exclusión relativo a la falta de aportación de los libros de inventario y cuentas anuales legalizadas por el Registro mercantil (RM) invocando que no está obligado al registro de las cuentas anuales en el RM por estar acogido a la modalidad directa simplificada de acuerdo con lo establecido en las siguientes normas.

- Ley 35/006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio.
- Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, por el que se aprueba el reglamento del Impuesto sobre la Renta de las personas Físicas y se modifica el Reglamento de Planes y fondos de pensiones, aprobado por Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero.
- Orden HAC/773/2019, de 28 de junio, por la que se regula la llevanza de los libros registros en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

Apela a la buena fe que le llevó a presentar los libros de inventarios y cuentas anuales sin depositarlas en el RM, dado que en licitaciones anteriores del mismo órgano de contratación se habían aceptado la entrega de dichos documentos, e invoca el precedente administrativo, y el artículo 35 de la Ley 39/2015 que dispone que deberán motivarse aquellos actos que se separen del procedimiento administrativo.

Considera de aplicación el artículo 86 de la LCSP que establece para los supuestos en que, cuando por razón válida el operador económico no esté en condiciones de presentar las referencias solicitadas por el órgano de contratación, se le autorizará a acreditar la solvencia económica y financiera por medio de cualquier otro documento que el poder adjudicador considere apropiado.

Finalmente, manifiesta que carecía de vía de comunicación directa con la mesa de contratación para solventar las incidencias y dudas cuya redacción le resultaba difícil, y considera que el trámite de legalización de las cuentas anuales en el RM es un acto meramente formal que no afecta a las condiciones materiales de solvencia.

## 2. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación en su informe al recurso, tras relatar las principales actuaciones procedimentales, interesa, en primer lugar, la inadmisión del recurso por falta de legitimación del licitador excluido para recurrir el acto de adjudicación, invocando a tal efecto la Resolución 241/2023, de 3 de marzo del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.



Sobre el fondo del asunto, respecto de la primera alegación, el órgano interesa la desestimación del recurso con fundamento en las siguientes alegaciones.

En primer lugar, alega que los términos del requerimiento fueron claros y no generaban ningún tipo de confusión. Al respecto indica que *“El Tribunal puede comprobar que la redacción que se efectuó en el citado documento estaba clara y ofrecía la suficiente información para que un licitador diligente pudiera comprenderlo”*.

En segundo lugar, respecto de la falta de acreditación de la solvencia económica y financiera en los términos exigidos en los pliegos, el órgano insiste en el informe al recurso que el recurrente no podía acreditar que disponía de solvencia económica, a fecha de finalización de la ofertas, esto es, el 25 de mayo de 2023, porque no había efectuado la legalización de los libros inventarios y cuentas anuales por el RM, requisito que quedaba claro en el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) rector del presente procedimiento, que establece el criterio concreto para la acreditación de la solvencia económica y financiera. Así, indica que en la fase de documentación previa a la adjudicación el recurrente aportó el impuesto sobre la renta (modelo 100), para justificar la misma, medio que no estaba contemplado en el PCAP. Añade que, si el recurrente no estaba conforme con el medio establecido por el órgano de contratación para acreditar la solvencia económica y financiera, debió impugnar los pliegos en el momento oportuno para ello. Pero ahora, una vez que los pliegos devienen firmes por no haber sido impugnados, constituyen la ley del contrato y se debe estar a su contenido.

Concluye que el requerimiento efectuado por la mesa de contratación fue suficientemente concreto para que un licitador normalmente diligente e informado pudiera comprender lo que se le estaba solicitando, por lo que, por tanto, la actuación de la mesa de exclusión del recurrente fue correcta.

Finalmente, indica (i) que el licitador realiza una interpretación errónea de los plazos de interposición del recurso al referirse a que la notificación y resolución de adjudicación se emiten sin haber finalizado el plazo de presentación del recurso especial en materia de contratación; (ii) que confunde el importe requerido para tener solvencia económica con el valor estimado del lote 8 al que concurrió que es de 11.503.522, 93 euros según figura en el anexo I del PCAP.

El órgano solicita la imposición de multa, por apreciar mala fe, a la vista de las alegaciones del recurso, con fundamento en el reconocimiento por el recurrente de la falta de aportación de la documentación requerida, y por haber efectuado, en consecuencia, un uso inadecuado de la figura del recurso administrativo. Invoca doctrina del Tribunal (entre otras, las Resoluciones 64/2018, de 8 de marzo, 7/2019, de 17 de enero, o la más reciente 346/2019, de 24 de octubre) así como la doctrina del Tribunal Supremo para sostener la actuación de mala fe de la recurrente.

#### **SEXTO. Fondo del recurso. Consideraciones del Tribunal. Previa: sobre la causa de inadmisión alegada por el órgano de contratación.**

El órgano de contratación en el informe al recurso solicita la inadmisión del recurso por falta de legitimación activa del recurrente excluido, alegando la ausencia de interés legítimo de aquel para recurrir la adjudicación del contrato.

Pues bien, no puede prosperar el motivo de inadmisión del recurso alegado por el órgano de contratación. Si bien es cierto que en el supuesto que examinamos, con fecha 30 de agosto de 2023, se notifica individualmente al recurrente la exclusión de su oferta, y desde ese momento podría accionar contra ella, lo cierto es que, dentro del



plazo de interposición del recurso contra la citada exclusión, ha interpuesto recurso no solo contra aquella, sino contra la resolución de adjudicación, combatiendo sustantivamente la exclusión de su oferta, por lo que no es posible apreciar la causa de inadmisión alegada, debiendo reconocer la legitimación al recurrente.

### **SÉPTIMO. - Fondo del recurso. Consideraciones del Tribunal sobre la conformidad a derecho de la exclusión de la oferta de la recurrente.**

Con carácter previo, al objeto de centrar la actuación impugnada, procede relacionar, si bien de manera breve, las actuaciones de la mesa de contratación desde su constitución para el examen de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos hasta el acuerdo de exclusión que ahora se recurre.

En lo que aquí concierne, el recurrente fue requerido para que, en un plazo de diez días hábiles, a contar desde el envío del requerimiento, presentara ante el órgano de contratación, la documentación contenida en la cláusula 10.7.2 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP).

Una vez aportada la citada documentación, según consta en el acta número 4, la mesa de contratación en sesión celebrada el 11 de agosto de 2023 acuerda requerir a la ahora recurrente para que subsane, en lo que aquí concierne, la siguiente documentación:

*«- En el caso de personas licitadoras individuales, para acreditar la solvencia económica, deberá aportar libros inventarios y cuentas anuales legalizadas por el Registro Mercantil, por los medios y procedimiento que se establecen en el Anexo I del PCAP para ello. El impuesto sobre la renta (modelo 100) NO es un medio válido para acreditar la solvencia económica.*

*- Debe aportar los certificados de los servicios relacionados en el Anexo XIII-A debidamente cumplimentado en cuanto a los periodos estipulados en el apartado 4 del Anexo I del PCAP e importes de los servicios ejecutados en los citados periodos.*

*Debe aportar el Anexo XIII-A siguiendo las indicaciones establecidas en el PCAP.*

*- Deberá aportar póliza de seguro responsabilidad civil por importe mínimo de cobertura 300.500,00 euros (la aportada es menor). En la póliza de seguro de responsabilidad civil aportada, no está incluida la Agencia Pública como beneficiaria..» (el subrayado es nuestro)*

En el acta nº 5 de la sesión de la mesa de contratación de fecha 29 de agosto de 2023, se analiza la documentación presentada por el licitador y se acuerda la exclusión del ahora recurrente por no subsanar correctamente la documentación requerida. En ese sentido se indica que “*No subsana correctamente la documentación requerida. No aporta los libros inventarios ni cuentas anuales legalizadas por el Registro Mercantil*”.

El recurrente alega la improcedencia de la exclusión, esgrimiendo los siguientes motivos, que anteriormente ha sido expuestos y que ahora procedemos a analizar:

Primero.- Respecto de los términos del requerimiento, queda corroborado por la documentación obrante en el expediente remitido que aquellos fueron claros y no suscitaba confusión, por lo que estimamos que asiste la razón plenamente al órgano de contratación cuando en el informe al recurso, señala que el requerimiento fue correcto y un licitador normalmente diligente y suficientemente informado podría comprender lo que se le estaba solicitando, no pudiendo achacar una supuesta falta de claridad del requerimiento para excusar lo que es imputable a su falta de diligencia.



Segundo. – Respecto de su no obligación por su condición de empresario individual de aportar los libros de inventario ni las cuentas legalizadas en el Registro Mercantil, por estar acogido a la modalidad de estimación directa simplificada.

Cuestiona, en definitiva, la falta de claridad en este extremo del requerimiento de subsanación al no motivar la razón de la exigencia por la convocatoria de la inscripción y legalización de tales documentos cuando no le es exigible, como -afirma- es su caso.

El órgano de contratación se opone al recurso alegando, en síntesis, que, conforme a lo previsto en los pliegos, la forma de acreditación de la solvencia económica y financiera ACUMULATIVAMENTE por los medios que se señala en aquellos y exigía la acreditación del volumen anual de negocios por medio de sus libros inventario y cuentas anuales legalizadas por el Registro Mercantil, para las personas licitadoras individuales no inscritas. En este sentido, invoca la condición de *lex contractus* de los pliegos que no fueron impugnados por el recurrente en su momento y, por tanto, fueron consentidos por aquella, resultando claro y meridiano el contenido de aquellos respecto de la forma de acreditación de la solvencia económica y financiera.

La controversia gira sobre la acreditación de la solvencia económica y financiera por parte del recurrente en los términos exigidos en los pliegos.

Para ello, conviene acudir al apartado 4B del Anexo I del PCAP que, respecto de la solvencia económica y financiera, en lo que aquí interesa, indica lo siguiente:

*«La solvencia económica y financiera se acreditará ACUMULATIVAMENTE por los medios que se señalan a continuación:*

***X 1. Volumen anual de negocios*** de la persona licitadora que referido al mejor ejercicio dentro de los tres últimos disponibles en función de las fechas de constitución o de inicio de actividades de la persona licitadora y de presentación de ofertas por importe mínimo en cada lote a los que concurra establecido en el siguiente cuadro:  
(...)

*Las personas licitadoras que concurran a más de un lote deberán acreditar solvencia suficiente para el total de todos los lotes a los que concurre, en caso contrario quedará excluido de la licitación.*

*El volumen anual de negocios de la persona licitadora se acreditará por medio de sus cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, si la persona licitadora estuviera inscrita en dicho registro, y en caso contrario por las depositadas en el registro oficial en que deba estar inscrita. **Las personas licitadoras individuales no inscritas en el Registro Mercantil acreditarán su volumen anual de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por el Registro Mercantil.***

*Por tanto, **deberán presentar las cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil (o Registro Oficial correspondiente o, caso de empresarios individuales no inscritos en el Registro Mercantil, libros inventarios y cuentas anuales legalizadas por el Registro Mercantil), originales o copias debidamente legalizadas,** mediante cualquiera de los siguientes medios:*

*- Nota simple del Registro Mercantil relativa a las cuentas anuales aprobadas y depositadas correspondientes a los tres últimos ejercicios cuyo período de presentación haya finalizado junto con cuentas anuales aprobadas en los modelos normalizados para la presentación de cuentas en el Registro Mercantil, debidamente cumplimentados.*

*- Certificación en papel del Registro Mercantil relativa a las cuentas anuales aprobadas y depositadas correspondientes a los tres últimos ejercicios cuyo período de presentación haya finalizado junto con cuentas anuales aprobadas en los modelos normalizados para la presentación de cuentas en el Registro Mercantil, debidamente cumplimentados*

*- Certificación telemática del Registro Mercantil relativa a las cuentas anuales aprobadas y depositadas correspondientes a los tres últimos ejercicios cuyo período de presentación haya finalizado junto con cuentas*



*anuales aprobadas en los modelos normalizados para la presentación de cuentas en el Registro Mercantil, debidamente cumplimentados*

*- Certificado del Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas, siempre y cuando en el mismo estén inscritas las cuentas anuales correspondientes a los tres últimos ejercicios cuyo período de presentación haya finalizado junto con cuentas anuales aprobadas en los modelos normalizados para la presentación de cuentas en el Registro Mercantil, debidamente cumplimentados*

***En cualquiera de estos documentos deberá aparecer de manera fehaciente el número de registro del depósito de las cuentas anuales aprobadas efectuado por el Registrador Mercantil (...)***» (la negrita no es nuestra)

El recurrente, como bien señala el informe del órgano de contratación, no solo conocía lo establecido en los pliegos con claridad meridiana, sino que no los impugnó en su día, por lo que era plenamente conocedor de que debía acreditar su solvencia económica y financiera mediante la aportación de los libros inventarios y cuentas anuales legalizadas por el Registro Mercantil.

Según consta en el expediente remitido y es un dato admitido por las partes, el recurrente presentó para acreditar su solvencia económica, tras serle requerida la documentación previa para la adjudicación del lote 8, los libros de ingresos y gastos correspondientes a los ejercicios 2020, 2021 y 2022 (carpeta 39 del expediente).

Así pues, a la vista de que la documentación aportada no se correspondía con la establecida en el Anexo I del PCAP, sin que tampoco el recurrente hubiera justificado el régimen de estimación directa que ahora invoca en sede de recurso, la mesa de contratación siguió las previsiones del citado anexo a la hora de requerir a la recurrente la subsanación de los documentos de acreditación de la solvencia económica; no obstante, en el citado plazo, el recurrente ni subsanó (según se recoge en la secuencia de actuaciones del procedimiento anteriormente expuesta), ni efectuó razonamiento alguno sobre la innecesaridad de aportar la documentación recabada.

Esta falta de subsanación en plazo es el elemento clave que hace decaer los argumentos del recurrente pues tuvo la oportunidad durante el mismo (i) de alegar lo que tuviese por conveniente, (ii) de advertir a la mesa que su régimen de estimación directa era el simplificado y (iii) de aportar, en su caso, la documentación que estimase oportuna en acreditación de su solvencia económica, pues no olvidemos -como más adelante se expondrá- que también el método simplificado de estimación directa conlleva para el empresario una serie de obligaciones formales, contables y registrales.

En definitiva, el modo de proceder de la recurrente no fue ciertamente diligente pues, siendo conocedor de que la documentación inicialmente aportada en acreditación de su solvencia económica no se ajustaba al tenor del PCAP, tuvo dos momentos para advertir y justificar esta circunstancia: el inicial de presentación de la documentación previa a la adjudicación y el de subsanación posterior, pero no lo hizo en ninguno de ellos, siendo de modo extemporáneo poner de manifiesto, en sede de recurso, que, al estar en régimen de estimación directa simplificada, no estaba obligado a llevar la contabilidad en el modo solicitado. La recurrente imputa la falta de claridad del requerimiento que considera le fue perjudicial para la presentación de la documentación que se le exigía, pero no puede hacer recaer sobre la mesa las consecuencias de una aclaración que solo a él era imputable, ni puede solapar su falta de subsanación en plazo en este momento procedimental.

El ahora recurrente era conocedor del contenido del pliego donde se recoge expresamente el medio de acreditación del volumen anual de negocios, al establecer que las personas empresarias individuales no inscritas en el Registro Mercantil acreditarán su volumen anual de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por el Registro Mercantil.



En este sentido, teniendo en cuenta que los pliegos son la ley del contrato y que en el anexo I apartado 4B del PCAP se exigía expresamente para las personas empresarias individuales no inscritas en el Registro Mercantil, que acreditarán su volumen anual de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por dicho registro, la ahora recurrente debió aportar sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por el Registro Mercantil, lo que no hizo, por lo que la consecuencia de su exclusión es correcta.

La mesa de contratación le concedió plazo de subsanación, así se desprende del expediente recibido en este Tribunal, y en el trámite concedido, en lugar de poner en conocimiento de la mesa la condición de empresario individual no inscrito en el Registro Mercantil, que invoca ahora en sede de recurso, presentó, tal y como ha corroborado este Tribunal los libros de inventarios sin legalizar.

Al hilo de ello, se ha de recordar que el artículo 139 de la LCSP, dispone en su punto 1 que *“las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentos que rigen la licitación (...)”*. En este sentido, hemos de tener en cuenta que, conforme a reiteradísima jurisprudencia (v.g Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de febrero y 19 de marzo de 2001, entre otras) y doctrina tanto de este Tribunal (Resoluciones 103/2017, de 19 de mayo y 121/2017, de 9 de junio, entre otras muchas) como del resto de Órganos de resolución de recursos contractuales (v.g. Resolución 460/2017, de 26 de mayo del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales), el pliego de condiciones constituye *“lex contractus”* o *“ley entre las partes”*, debiendo someterse a sus reglas no solo los licitadores sino también la propia entidad contratante redactora de sus cláusulas. Lo contrario implicaría una grave vulneración del principio de seguridad jurídica y una ruptura del principio de igualdad de trato para aquellas licitadoras que han respetado el contenido del pliego.

Por último, hemos de señalar que la normativa aplicable al recurrente, aun en el supuesto eventual de estar en régimen de estimación directa simplificada, le impone ciertas obligaciones que debía conocer. Así el artículo 68 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por el Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, que el propio recurrente invoca, dispone en sus cinco primeros apartados que:

*«1. Los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas estarán obligados a conservar, durante el plazo máximo de prescripción, los justificantes y documentos acreditativos de las operaciones, rentas, gastos, ingresos, reducciones y deducciones de cualquier tipo que deban constar en sus declaraciones, a aportarlos juntamente con las declaraciones del Impuesto, cuando así se establezca y a exhibirlos ante los órganos competentes de la Administración tributaria, cuando sean requeridos al efecto.*

*2. Los contribuyentes que desarrollen actividades empresariales cuyo rendimiento se determine en la modalidad normal del método de estimación directa, estarán obligados a llevar contabilidad ajustada a lo dispuesto en el Código de Comercio.*

*3. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, cuando la actividad empresarial realizada no tenga carácter mercantil, de acuerdo con el Código de Comercio, las obligaciones contables se limitarán a la llevanza de los siguientes libros registros:*

*a) Libro registro de ventas e ingresos.*

*b) Libro registro de compras y gastos.*

*c) Libro registro de bienes de inversión.*

*4. Los contribuyentes que desarrollen actividades empresariales cuyo rendimiento se determine en la modalidad simplificada del método de estimación directa, estarán obligados a la llevanza de los libros señalados en el apartado anterior.*

*5. Los contribuyentes que ejerzan actividades profesionales cuyo rendimiento se determine en método de estimación directa, en cualquiera de sus modalidades, estarán obligados a llevar los siguientes libros registros:*

*a) Libro registro de ingresos.*

*b) Libro registro de gastos.*



- c) Libro registro de bienes de inversión.
- d) Libro registro de provisiones de fondos y suplidos».

La persona recurrente estaba, pues, obligada a la llevanza de determinados libros mencionados en el precepto reglamentario y, siendo presumible que conocía esta obligación, siempre pudo aportarlos en el plazo de subsanación concedido y advertir a la mesa de esta circunstancia si es que consideraba que dicho órgano había errado al solicitarle documentación a cuya presentación no estaba obligada.

Un supuesto con cierta similitud al presente fue abordado en la Resolución 568/2021, de 23 de diciembre, de este Tribunal donde señalamos lo siguiente:

*«(...)conforme a reiteradísima jurisprudencia (v.g. Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de febrero y 19 de marzo de 2001, entre otras) y doctrina tanto de este Tribunal (Resoluciones 103/2017, de 19 de mayo y 121/2017, de 9 de junio, entre otras muchas) como del resto de Órganos de resolución de recursos contractuales (v.g. Resolución 460/2017, de 26 de mayo del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales), el pliego de condiciones constituye “lex contractus” o “ley entre las partes”, debiendo someterse a sus reglas no solo los licitadores sino también la propia entidad contratante redactora de sus cláusulas. Lo contrario implicaría una grave vulneración del principio de seguridad jurídica y una ruptura del principio de igualdad de trato para aquellas licitadoras que han respetado el contenido del pliego. La cuestión reside en que la determinación de las condiciones en las que se podrá acreditar la existencia de solvencia en los distintos contratos es algo que corresponde decidir de manera discrecional y no arbitraria al órgano de contratación, siempre que se trate de condiciones que sean congruentes con lo establecido por la ley, lo que a su vez exige que los documentos que deban aportarse sean congruentes con los requisitos o condiciones exigidos por el pliego. Así, el párrafo primero del artículo 92 de la LCSP señala que la concreción de los requisitos mínimos de solvencia económica y financiera y de solvencia técnica o profesional exigidos para un contrato, así como de los medios admitidos para su acreditación, se determinará por el órgano de contratación y se indicará en el anuncio de licitación o en la invitación a participar en el procedimiento y se detallará en los pliegos, en los que se concretarán las magnitudes, parámetros o ratios y los umbrales o rangos de valores que determinarán la admisión o exclusión de los licitadores o candidatos. En su ausencia serán de aplicación los establecidos en los artículos 87 a 89 para el tipo de contratos correspondiente, que tendrán igualmente carácter supletorio para los no concretados en los pliegos. En el presente supuesto, el pliego establece como ha de realizarse en el caso de los empresarios individuales no inscritos en el Registro Mercantil, a través de sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por el Registro Mercantil. Así las cosas, resulta ajustado a Derecho el acuerdo impugnado del órgano de contratación en el que afirma que no se considera suficientemente acreditada la solvencia económica financiera del recurrente a través de los medios señalados que coinciden además con los previstos en el artículo 87 de la LCSP. Consiguientemente, procede la desestimación del presente recurso especial, pues el recurrente en su momento no subsanó el requisito de solvencia económica en los términos exigidos en el PCAP que es lex contractus, sin que pusiera de manifiesto a la mesa lo que ahora señala en su escrito de recurso y que hubiera evitado su exclusión. En definitiva, no cabe subsanar por vía de recurso lo que debió alegar en su momento ante la mesa».*

En el mismo sentido, la Resolución 487/2022, de 5 de octubre de 2022.

No aprecia tampoco este Tribunal la vulneración del artículo 35 de la Ley 39/2015 que se denuncia en el recurso aludiendo de manera genérica al precedente administrativo al referir que en otras ocasiones (que tampoco



identifica) el mismo órgano de contratación sí ha admitido la misma documentación presentada y la ha estimado suficiente. No puede prosperar tal alegación en la medida que cada procedimiento de adjudicación es distinto y no puede ser invocado a los efectos de pretender una equiparación de actuación administrativa sin ni siquiera haber probado, en su caso, la identidad de situaciones.

Tampoco puede prosperar la alegación sobre la vulneración del artículo 39.2 de la LCSP por el incumplimiento del “tiempo de espera” entre la adjudicación y la formalización del contrato a que se refiere el artículo 153.3 de la LCSP y sobre la que nada dice el órgano de contratación en su informe. Este Tribunal desestima la alegación pues no se ha procedido a la formalización del contrato sin respetar el transcurso de los quince días hábiles desde que se remita la notificación de la adjudicación a los licitadores cuando el contrato es susceptible de recurso especial conforme al artículo 44 de la LCSP.

Este Tribunal concluye, por tanto, que la exclusión de la oferta de la recurrente fue correcta, procediendo la desestimación del recurso interpuesto.

#### **OCTAVO. Sobre la imposición de multa solicitada por el órgano de contratación.**

El órgano de contratación solicita la imposición de multa por mala fe de la recurrente indicando, al respecto, lo siguiente:

*«A la vista de las alegaciones del recurso se reconoce por el recurrente que no ha aportado la documentación requerida, incurriendo posiblemente en falseamiento de la declaración efectuada en el DEUC, según lo anteriormente visto respecto a la solvencia económica que debía acreditar, escudándose aquí en que no estaba obligado. Asimismo, se hace un uso inadecuado de la figura del recurso administrativo, al respecto, ese Tribunal viene manteniendo en sus resoluciones (v.g Resoluciones 64/2018, de 8 de marzo y 7/2019, de 17 de enero, o la más reciente 346/2019, de 24 de octubre), con apoyo en la doctrina del Tribunal Supremo (entre otras, la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 8 de octubre de 1991, dictada en el recurso n.º2136/1989) (...).»*

Como señala el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 1155/2018, de 17 de diciembre, -criterio que comparte este Tribunal-, la mala fe ha de ser palmaria, sin que pueda existir una interpretación razonable y favorable a la creencia de actuar en el ejercicio legítimo de un derecho; y ello, por cuanto la multa tiene también un carácter sancionador, lo que exige que, ante la duda, la actuación de la recurrente deba entenderse presidida por el principio de buena fe.

Pues bien, en el supuesto examinado, aunque claramente hay una falta de aportación de documentación por parte de la recurrente, y aunque los motivos alegados no puedan prosperar, por cuanto ha analizado este Tribunal en la presente resolución, el proceder del recurrente, en el recurso que nos ocupa, no permite, en definitiva, evidenciar un ánimo torticero en la obtención de un resultado favorable, induciendo a error o equivocación al Tribunal con sus argumentos.

Por otra parte, no se ha irrogado ningún perjuicio al interés público con su interposición, pues no se ha solicitado la adopción de medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación. De acuerdo con lo expuesto, este Tribunal considera que, no se evidencia en el presente supuesto absoluta deslealtad o abuso del principio de buena fe que debe regir en todo procedimiento administrativo, considerando que no procede la imposición de multa.

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



## ACUERDA

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial interpuesto por **M.V.A.**, contra la exclusión de su oferta, con relación al lote 8 del procedimiento de adjudicación denominado «Servicios de actividades extraescolares mediante acuerdo marco» (Expediente CONTR 2022 0000637463) convocado por la Agencia Pública Andaluza de Educación, entidad adscrita a la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional.

**SEGUNDO.** 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 personas 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.

