

Arreglo de incidencia en acreditación de la solvencia económica en contrato de servicios

El Consultor de los Ayuntamientos, 30 de Agosto de 2022, Wolters Kluwer

LA LEY 2499/2022

Antecedentes

En este Ayuntamiento se está tramitando un expediente de contratación de la concesión de servicios para la gestión y explotación de un hotel por procedimiento abierto, varios criterios de adjudicación y sujeto a regulación armonizada. Solo se ha presentado una empresa licitadora, la cual se propone como posible adjudicataria. Se le ha requerido la presentación de la documentación preceptiva de conformidad con los [artículos 150 \(LA LEY 17734/2017\)](#) y 140 de la [Ley 9/2017 de 8 de noviembre \(LA LEY 17734/2017\)](#) de Contratos del Sector Público. Analizada tal documentación, se aprecia que no cumple con la solvencia económica.

Esta empresa es de nueva creación (se crea en febrero de 2021) y al presentar el DEUC o Declaración Responsable no ha comunicado que fuese a prestar se solvencia con medios de otras empresas. Es más, al presentar la acreditación de su solvencia económica presenta el volumen de negocios suyo en el ejercicio anterior el cual es inferior al establecido en Pliego de Cláusulas administrativas y no el de otra empresa con la que sí podría haber acreditado esa solvencia.

Presentan un escrito en el que manifiestan que por error no se marcó la casilla de acreditación de solvencia por medios externos y quieren subsanar ese documento ahora. ¿Eso es posible? ¿Se puede subsanar en este momento, cuando además de los hechos acaecidos no se desprende la intención de acudir a medios externos al haber presentado su volumen de negocios y no el de otra empresa?.

¿Al ser una empresa de nueva creación se podría acudir a un seguro de responsabilidad civil por riesgos profesionales equivalente a la anualidad media del valor estimado del contrato para acreditar esa solvencia?.

¿Se podría aplicar este último plazo y poder acreditar su solvencia económica y financiera por medio de cualquier otro documento que el poder adjudicador considere apropiado?. ¿En caso afirmativo, a qué se refiere con cualquier otro documento?. ¿Qué documento se le podría requerir para poder acreditar esa solvencia?.

Contestación

El art. 86.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LA LEY 17734/2017), dispone que la solvencia económica y financiera y técnica o profesional para un contrato se acreditará mediante la aportación de los documentos que se determinen por el órgano de contratación de entre los previstos en los artículos 87 a 91 de la presente Ley.

Y el art. 87 añade que la solvencia económica y financiera del empresario deberá acreditarse por uno o varios de los medios siguientes, a elección del órgano de contratación:

- a) Volumen anual de negocios, o bien volumen anual de negocios en el ámbito al que se refiera el contrato, referido al mejor ejercicio dentro de los tres últimos disponibles en función de las fechas de constitución o de inicio de actividades del empresario y de presentación de las ofertas por importe igual o superior al exigido en el anuncio de licitación o en la invitación a participar en el procedimiento y en los pliegos del contrato o, en su defecto, al establecido reglamentariamente.
- b) En los casos en que resulte apropiado, justificante de la existencia de un seguro de responsabilidad civil por riesgos profesionales por importe igual o superior al exigido en el anuncio de licitación o en la invitación a participar en el procedimiento y en los pliegos del contrato o, en su defecto, al establecido reglamentariamente.
- c) Patrimonio neto, o bien ratio entre activos y pasivos, al cierre del último ejercicio económico para el que esté vencida la obligación de aprobación de cuentas anuales por importe igual o superior al exigido en el anuncio de licitación o en la invitación a participar en el procedimiento y en los pliegos del contrato o, en su defecto, al establecido reglamentariamente.
- d) Para los contratos de concesión de obras y de servicios, o para aquellos otros que incluyan en su objeto inversiones relevantes que deban ser financiadas por el contratista, el órgano de contratación podrá establecer medios de acreditación de la solvencia económica y financiera alternativos a los anteriores, siempre que aseguren la capacidad del contratista de aportar los fondos necesarios para la correcta ejecución del contrato.

Y añade su apartado 3 que en el anuncio de licitación o invitación a participar en el procedimiento y en los pliegos del contrato se especificarán los medios, de entre los recogidos en este artículo, admitidos para la acreditación de la solvencia económica y financiera de los empresarios que opten a la adjudicación del contrato, con indicación expresa del importe mínimo, expresado en euros, de cada uno de ellos.

Por tanto, lo primero que debe tenerse en cuenta es que medios ha establecido en los pliegos de cláusulas administrativas para demostrar la solvencia económica o financiera. Y solo con esos medios se podrá demostrar. Es decir, no puede la administración admitir ahora una forma de demostrar la solvencia que no se haya fijado en los Pliegos.

En cuanto al seguro de responsabilidad civil por riesgos profesionales, no sería posible en ningún caso, porque estamos ante un contrato de concesión de obra. En este sentido, debe tener en cuenta que el art. 87 dice que en los casos en que resulte apropiado, justificante de la existencia de un seguro de responsabilidad civil por riesgos profesionales. Pues bien, este artículo debe ponerse en relación con el [art. 11.4 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas \(LA LEY 1470/2001\)](#), que dispone lo siguiente: En los contratos cuyo objeto consista en servicios profesionales, en lugar del volumen anual de negocio, la solvencia económica y financiera se podrá acreditar mediante la disposición de un seguro de indemnización por riesgos profesionales, vigente hasta el fin del plazo de presentación de ofertas, por importe no inferior al valor estimado del contrato, así como aportar el compromiso de su renovación o prórroga que garantice el mantenimiento de su cobertura durante toda la ejecución del contrato. Este requisito se entenderá cumplido por el licitador o candidato que incluya con su oferta un compromiso vinculante de suscripción, en caso de resultar adjudicatario, del seguro exigido, compromiso que deberá hacer efectivo dentro del plazo de diez días hábiles al que se refiere el apartado 2 del [artículo 151 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público \(LA LEY 21158/2011\)](#).

Por último, en cuanto a la posibilidad de subsanación en este momento entendemos que no es posible. En este sentido le transcribimos parcialmente la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, [492/2021 de 30 Abr. 2021, Rec. 95/2021 \(LA LEY 134772/2021\)](#), que trata un supuesto semejante al que vd describe: "(...) Pues bien, en relación con este requisito, a la vista del pliego, y del contenido del acuerdo de exclusión, entendemos que está suficientemente motivada la resolución de la mesa de contratación, que expone con detenimiento el requisito que ha sido indebidamente acreditado.

Por último, y por referencia a la solvencia económica y financiera respecto de la alegación relativa a que por parte del órgano de contratación debería haberse dado la posibilidad de integración de su solvencia por medios externos, dando así cumplimiento a lo previsto en el [artículo 87.4 LCSP \(LA LEY 17734/2017\)](#), según el cual

"La solvencia económica y financiera requerida deberá resultar proporcional al objeto contractual de conformidad con lo establecido en el artículo 74.2, no debiendo en ningún caso suponer un obstáculo a la participación de las pequeñas y medianas empresas".

Respecto de esta alegación es preciso indicar, por un lado, que la solvencia económica y financiera, tal y como ha sido definida en el Pliego se ajusta plenamente a lo previsto en los preceptos y doctrina expuesta, sin que pueda apreciarse carácter discriminatorio alguno respecto de la participación de las pequeñas y medianas empresas.

Por otro lado, en cuanto a la posibilidad de integración de su solvencia con medios externos, dispone el [artículo 75 de la LCSP \(LA LEY 17734/2017\)](#): "1. Para acreditar la solvencia necesaria para celebrar un contrato determinado, el empresario podrá basarse en la solvencia y medios de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas, siempre que demuestre que durante toda la duración de la ejecución del contrato dispondrá efectivamente de esa solvencia y medios, y la entidad a la que recurra no esté incurso en una prohibición de contratar". Por tanto, el licitador podría haber optado por la integración de su solvencia con medios externos, si bien, como se indica en el segundo apartado del artículo 75, en tal caso correspondería al licitador demostrar al poder adjudicador que va a disponer de los recursos necesarios mediante la presentación a tal efecto del compromiso por escrito de dichas entidades. El compromiso de adscripción de medios externos debería haberse presentado por el licitador que hubiera presentado la mejor oferta de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145, previo requerimiento cumplimentado de conformidad con lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 150, sin perjuicio de lo establecido en el apartado 3 del artículo 140.

En el presente caso, la recurrente en ningún momento ha expresado su voluntad de integrar su solvencia con medios externos, sino que por el contrario, como indica el órgano de contratación en su Informe, es la propia recurrente la que en el Documento Europeo Único de Contratación, firmado el 18 de junio de 2020, indica en el punto C de la parte II, referido al recurso a la capacidad de otras entidades, que no se basan en la capacidad de otras entidades para satisfacer los criterios de selección contemplados en la parte IV y los criterios y normas (en su caso) contemplados en la parte y del documento. En consecuencia, no procede acoger la anterior alegación. (...)"