

INFORME 8/2004, DE FECHA 13 DE JULIO. SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL COMO MEDIO DE ACREDITACION DE LA SOLVENCIA ECONOMICA. SU EXIGENCIA EN LICITACIONES DE OBRAS DONDE LEGALMENTE PROCEDE LA CLASIFICACION DE EMPRESA.

Con fecha 21 de mayo de 2004 ha tenido entrada en la Secretaría de la Junta Superior de Contratación Administrativa solicitud de consulta del **SERVEI VALENCIÀ D' OCUPACIÓ I FORMACIÓ (SERVEF)**, con el siguiente tenor literal:

'De conformidad con lo dispuesto por el artículo 15 del Real Decreto 79/2000, de 30 de mayo, del Gobierno Valenciano, por el que se crea la Junta Superior de Contratación Administrativa, y se regulan los Registros Oficiales de Contratos y de contratistas y Empresas Clasificadas de la Comunidad Valenciana y las garantías globales, y asimismo, en aplicación del artículo de la Orden de 11 de junio de 2001, de la Conselleria de Economía, Hacienda y Empleo, por el que se regula el régimen interno de funcionamiento de la Junta Superior de Contratación Administrativa, se solicita que, se emita informe referente a la cuestión sobre la que se plantea consulta.

Se está elaborando, en el Servicio de Contratación y Gestión Patrimonial, un nuevo pliego tipo de cláusulas administrativas particulares para la contratación de obras, por el procedimiento abierto, mediante subasta, y en la documentación que los licitadores deben presentar en el sobre A para acreditar la solvencia económica y financiera se establece:

"En todo caso, los licitadores deberán acreditar al Servef que en el momento de la presentación de la documentación del Sobre A están en posesión de un seguro que cubre los riesgos generales de responsabilidad civil, tanto de la empresa como del personal que trabaja en las obras que desarrolla la misma, por un importe mínimo de 601.000 euros, salvo que se determine otra cuantía mayor en el apartado E del Anexo I, presentando junto al seguro el justificante del pago de la última prima, y el compromiso firmado por el apoderado de la empresa de mantener el seguro en las mismas condiciones presentadas hasta la firma del Acta de Recepción de la obra".

CONSULTA:

En los contratos de obras públicas, para justificar la solvencia económica y financiera de las empresas licitadoras, con independencia de que se requiera o no clasificación de los contratistas, ¿es posible y se adecua a la legalidad vigente la exigencia de presentación de un seguro de responsabilidad civil de la empresa?. ¿O en el caso de que la empresa licitadora esté clasificada no se le puede exigir la presentación de un seguro para acreditar su solvencia económica?.'

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

La consulta que eleva el SERVEF responde a dos cuestiones bien distintas, a juicio de esta Junta. En primer lugar la exigencia de seguro de responsabilidad civil como medio de acreditar la solvencia económica en los contratos de obras en general. Y, en segundo término, la posibilidad de exigir este seguro como medio de acreditar, además, la solvencia económica en caso de requerir el presupuesto de licitación la clasificación empresarial.

En cuanto a la primera cuestión, el art. 16.1 señala expresamente como medio de acreditar la solvencia económica, "seguro de indemnización por riesgos profesionales". El art. 11 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, en consonancia con el art. 15.3 del TRLCAP, determina que, en los pliegos de cláusulas administrativas deberán indicarse los criterios en relación a los medios de acreditación de los art. 16 a 19 del TRLCAP. Por tanto, exigir como medio de acreditar la solvencia económica un seguro de responsabilidad civil en determinada cuantía a los efectos de determinar la solvencia económica del contratista como criterio de selección, es perfectamente acorde a la normativa sobre contratación pública.

En el caso de contratos de obras en los que sea exigible la clasificación, el art. 27 del TRLCAP determina que, la clasificación de las empresas se hará con arreglo a sus características fundamentales determinadas según lo establecido en los artículos 16, 17, 18 y 19 e indicará la categoría de los contratos a cuya adjudicación puedan concurrir u optar por razón de su objeto y la cuantía de los mismos; y el art. 15 del TRLCAP en su modificación por Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, dispone que, además de la clasificación que sea exigible, "*los órganos de contratación podrán exigir a los candidatos o licitadores, haciéndolo constar en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, que completen en la fase de selección y a efectos de la misma, la acreditación de su solvencia mediante el compromiso de adscribir a la ejecución los medios personales o materiales suficientes para ello, que deberán concretar en su candidatura u oferta.*" En consecuencia, y sin perjuicio de las matizaciones que más adelante se dirán, se indica que sólo es posible jurídicamente exigir, además de la clasificación, la adscripción de medio personales y materiales como criterio de selección.

Dicho esto, es necesario hacer una serie de puntualizaciones, o mejor, situaciones que prevé la normativa:

1.- Empresarios extranjeros

Una observación que merece ser tenida en cuenta respecto del objeto de consulta, es el supuesto de la acreditación de la solvencia económica por los empresarios extranjeros: El TRLCAP distingue, los empresarios extranjeros de Estados Miembros de la Unión Europea y los no pertenecientes a la unión Europea.

Respecto de los primeros, el art. 26. 2 dispone que la presentación de certificados comunitarios de clasificación o documentos similares presumen la capacidad en relación con a los párrafos b y c del art. 16. No obstante el art. 25.2 indica que para estos será suficiente que acrediten su solvencia económica de conformidad con el art. 16, siempre y "cuando no se hallen clasificadas o con clasificación suspendida o anulada". (art. 9.2 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)

Respecto de los segundos, Estados no miembros de la Unión Europea, acreditarán la solvencia económica de acuerdo con lo previsto en el art. 23 del TRLCAP y 11 del Real Decreto 1098/2001, por tanto de conformidad con el art. 16 a).

2. Procedimientos restringidos cuando sea exigible legalmente la clasificación

Asimismo hay que señalar que en el procedimiento restringido, aun cuando sea legalmente exigible el requisito de la clasificación, podrán fijarse los criterios de selección de entre los medios que figuran en el art. 16 del TRLCAP- por tanto , el seguro correspondiente -, sin perjuicio de la acreditación del requisito de la clasificación (art. 11 segundo inciso del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre)

3.- Procedimiento negociado del art. 141.a) del TRLCAP

Por último indicar, que de conformidad con el art. 25.5, en el procedimiento negociado a que hace referencia el art. 141. apartado a) del TRLCAP, ya no es exigible la clasificación, por lo que en este supuesto también se podría en este segundo procedimiento requerir el criterio mencionado, si bien la propia dinámica del procedimiento negociado parece que exige la negociación con empresas "capacitadas" (art. 92 del TRLCAP), requisito que se supone que debe conocer el órgano de contratación de antemano y que sería justificada su aportación ante de la adjudicación por el órgano de contratación.

Hechas estas consideraciones, hay que hacer un inciso que se estima de importancia: El órgano de contratación tiene que valorar si la exigencia del seguro responde a los deseos de contrastar si nos encontramos ante una empresa solvente desde el punto de vista económico, o si lo que desea es garantizar cualquier riesgo que pueda surgir durante la ejecución del contrato. En este ultimo supuesto, con independencia o no de la clasificación, el pliego de cláusulas administrativas podrá exigir la existencia de seguro con carácter absolutamente independiente al criterio de solvencia a los efectos de la ejecución de la obra.

Ahora bien, el hecho de que ese seguro pueda exigirse en el sobre que corresponde a la documentación a que hace referencia el art. 79.2 del TRLCAP, no es viable puesto que e apartado 3. Del citado art. 79 al decir "la presentación de otros documentos con arreglo a

esta Ley.." no debe entenderse este supuesto en sentido amplio, es decir que no sean documentos que en algún momento el texto legal está requiriendo para acreditar los extremos de capacidad y solvencia.

En definitiva, lo que el órgano consultante debe tener claro, el por qué de exigir el seguro a que hace referencia en su escrito de consulta, y que si en la respuesta pesan más las posibles incidencias que puedan surgir durante la ejecución del contrato, deberá preverlo en los pliegos de cláusulas administrativas ; cuya presentación debería requerirse a más tardar a la fecha de la firma del contrato o de la comprobación del replanteo, que marca el inicio de las obras.

CONCLUSIONES

1ª.- En el caso de la exigencia de clasificación, no es posible requerir como medio de acreditar solvencia económica el seguro a que hace referencia el art. 16.1, salvo en los supuestos contemplados en el presente Informe.

2ª.- En cualquier caso, para el aseguramiento de la ejecución del contrato, los pliegos de cláusulas administrativas podrán prever la existencia de dicho seguro, que podrá ser exigido al adjudicatario, a no más tardar, antes del acto de comprobación del replanteo.

El presente Informe se emite al amparo de lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 79/2000, de 30 de mayo, del Gobierno Valenciano, por el que se crea la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana, y no tendrá carácter vinculante. Por tanto, el órgano consultante podrá adoptar su decisión ajustándose o apartándose del criterio de la Junta, con la obligación de motivar su decisión en este último caso.

Vº Bº
EL PRESIDENTE DE LA JUNTA



Gerardo Camps Devesa



LA SECRETARIA DE LA JUNTA
Margarita Vento Torres

APROBADO POR LA JUNTA SUPERIOR DE
CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA, en fecha
13 de julio de 2004.