

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 18 de enero de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de CLUB HÍPICO MONTERROZAS, S.L, contra el acta de la mesa de contratación del Ayuntamiento de Las Rozas de Madrid, de fecha 22 de noviembre de 2023, por la que resulta excluida del procedimiento para la contratación de la concesión de servicio del Centro Hípico Las Rozas”, expediente 20230003CSP, este Tribunal ha adoptado la siguiente:

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Con fecha 23 de junio de 2023, se publicó en el Perfil del Contratante del Ayuntamiento de Las Rozas, alojado en la Plataforma de Contratos del Sector Público, la convocatoria de licitación del contrato de referencia, mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado del contrato asciende a 4.610.775,90 euros con un plazo de ejecución de diez años.

El plazo de presentación de ofertas concluyó el 19 de julio de 2023, concurriendo en ese plazo seis licitadores, entre ellos, la recurrente.

Segundo. - Por la mesa de contratación en sesión celebrada el 26 de julio de 2023, se procede a la apertura y calificación de la documentación administrativa de los seis licitadores, siendo calificada la documentación de la recurrente como completa.

En el expediente se ha sucedido la exclusión de licitadores: EDUQUITACIÓN LAS ROZAS, S.L. por carecer de capacidad de obrar a 19 de julio de 2023, fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas; y UTE CENTRO HÍPICO LAS ROZAS, por no haber acreditado la aptitud para contratar con la Administración, de acuerdo con lo previsto en el PCAP, así como en la LCSP.

Ambas exclusiones fueron objeto de impugnación a través de sendos recursos especiales, habiendo este Tribunal, mediante Resoluciones 436/2023 y 444/2023, de 21 de diciembre, inadmitido el primero y desestimado el segundo.

La mesa de contratación, en sesión celebrada el 22 de noviembre de 2023 acuerda excluir a la ahora recurrente por no cumplir los requisitos de solvencia económica y financiera y técnica y profesional y, por tanto, de aptitud para contratar, tras la solicitud de documentación en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP y su posterior subsanación. Asimismo, acuerda proponer la adjudicación del contrato en favor de la UTE CENTRO ECUESTRE LAS ROZAS.

Del informe técnico que sirvió de base a la exclusión pueden extraerse los siguientes párrafos, de interés para la resolución del recurso:

“De la documentación presentada, reseñada en los anteriores apartados, se desprende que el licitador Club Hípico Monterrozás S.L. no dispone de los requisitos exigidos para acreditar la solvencia económica, financiera y técnica por las siguientes razones:

Primera.- La escritura de constitución fue otorgada el día 14 de julio de 2023, es decir, cinco días antes de finalizar el plazo de presentación de ofertas. Por lo tanto, se trata, a efectos de justificación de solvencia económica, financiera y técnica, de una empresa de nueva creación. Aun así, desde la fecha de su creación, el día 14 de julio de 2023, hasta el 18 de octubre de 2023, es decir, tres meses después, no ha contratado trabajador alguno y, ni siquiera, figura de alta como empresario en el sistema de la seguridad social, a pesar de figurar de alta en ocho epígrafes de actividades económicas. Es decir, se trata de una empresa de nueva creación que, además, está inactiva”.

(...)

Segunda.- *La solvencia se justifica a través de la que dispone Club Hípico Las Rozas S.L., mercantil de la que es titular de 50 participaciones sociales D^a Beatriz Tello Sánchez del Águila. A su vez, D^a Beatriz Tello Sánchez del Águila es titular de 300 participaciones sociales (10%) de la mercantil Club Hípico Monterrozas S.L. que es la mercantil que licita en el presente procedimiento.*

De la documentación aportada se desprende que la solvencia económica y financiera se justifica mediante la ratio entre activo corriente y pasivo corriente correspondiente a las cuentas anuales del ejercicio 2021 de Club Hípico Las Rozas S.L., que es superior a uno. Y la solvencia técnica mediante las mismas cuentas, ya que la cifra anual de negocios es superior a la cifra indicada en el pliego de cláusulas administrativas. No obstante, el pliego de cláusulas administrativas, para justificar el requisito de solvencia técnica, se solicita que, en caso de que el licitador haya prestado los servicios en centros propios, como es el presente caso, se presente certificación en la que deberá figurar de manera expresa: el número de alumnos de las escuelas deportivas ecuestres, pupilaje de caballos y la cantidad anual total. Dicha certificación no consta, y la declaración responsable presentada no es válida, además de tratarse de una declaración responsable, por no reunir los requisitos exigidos (el número de alumnos de las escuelas deportivas ecuestres, pupilaje de caballos y la cantidad anual total).

Tercera.- Además de ello, Club Hípico Las Rozas S.L. mantiene, a fecha 2 de octubre de 2023, una deuda con el Ayuntamiento de Las Rozas de Madrid que asciende a la cantidad de 256.027,07 €, por el impago del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, así como por el impago de las costas judiciales a las que ha sido condenado en las sentencias dictadas confirmatorias, todas ellas, de la obligación de pago del citado impuesto.

Y, por último, Club Hípico Las Rozas S.L. ha sido declarado en concurso por auto de 20 de septiembre de 2023 dictado en el procedimiento de concurso ordinario nº 405/2023, que se sigue ante el Juzgado de lo Mercantil nº 6 de Madrid, según ha aparecido publicado en el Boletín Oficial del Estado de fecha 28 de septiembre de 2023.

(...)

Club Hípico Monterrozas S.L. carece de cualquier solvencia económica, financiera y técnica, ya que fue creada cinco días antes de la finalización del plazo de presentación de ofertas, por lo que la totalidad de la solvencia ha de ser acreditada por la pertenencia de uno de los dos socios a alguna mercantil que dispusiera de la misma, y, en este caso, la mercantil a la que pertenece uno de ellos carece de dicha solvencia.

(...)

De forma subsidiaria (el licitador, literalmente, en su escrito de aclaraciones, indica “se plantea a la Mesa de Contratación la posibilidad de poder acreditar adicionalmente dicha solvencia basándose en la solvencia y medios de otras entidades”) se aporta DEUC y compromiso de integración de la solvencia con medios externos, relativos a la mercantil EXEO SOLUCIONES LOGÍSTICAS S.L.

Sobre este extremo, cabe considerar que dicha integración de solvencia con medios externos es extemporánea, ya que debió efectuarse al momento de presentar la oferta (artículo 140.4 de la LCSP que dispone: “las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar a las que se refieren los apartados anteriores, deberán concurrir en la fecha

final de presentación de ofertas y subsistir en el momento de perfección del contrato”.

Además de ello, aun dando por correctas las cifras contenidas en el documento denominado “cuentas Exeo”, consistente en información recogida por la página e informa de carácter mercantil (es decir, no se trata de las cuentas anuales depositadas en el Registro Mercantil), el objeto social de dicha empresa no coincide con el objeto del contrato (si bien podría entenderse que, únicamente, justifica la solvencia económica y financiera), lo que, en ningún caso, serviría para justificar la solvencia técnica”.

Excluida la recurrente, el procedimiento ha continuado su tramitación, sin que conste adjudicación del contrato ni en la documentación que obra en el expediente remitido por el órgano de contratación ni publicada en la Plataforma.

Tercero. - El 20 de diciembre de 2023, tuvo entrada en este Tribunal, el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación del CLUB HÍPICO MONTERROZAS, S.L., contra su exclusión acordada en sesión de la mesa de contratación de 22 de noviembre de 2023, solicitando la declaración de nulidad de la misma. Se formula en el recurso solicitud de adopción de medida cautelar de suspensión del procedimiento.

En fecha 9 de enero de 2024, el órgano de contratación remite a este Tribunal el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP), en el que solicita la desestimación del recurso, sin que el informe incluya pronunciamiento alguno en referencia a la medida cautelar solicitada.

Cuarto. - Este Tribunal no considera pertinente la adopción de medidas cautelares al proceder directamente a la resolución del recurso.

Quinto. - No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el recurso.

Segundo. - Se acredita la legitimación activa de la recurrente para la interposición del recurso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP por tratarse de una licitadora excluida del procedimiento, *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”*, en virtud de lo establecido en el artículo 48 de la LCSP.

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso

Tercero.- Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que este se ha interpuesto contra un acto de exclusión adoptado por la Mesa, órgano que ostenta la competencia para su adopción, calificándose de acto de trámite cualificado en tanto que determina la imposibilidad de continuar en el procedimiento, en el marco de un contrato de concesión de servicios cuyo valor estimado es superior a los tres millones de euros, acto susceptible de recurso en virtud del artículo 44.1.c) y 2.b) de la LCSP.

Cuarto. - El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 22 de noviembre de 2023. Dicho acto de exclusión no fue notificado a la recurrente, siendo publicada el acta en fecha 30 de noviembre de 2023. Por su parte, el recurso se interpone en este Tribunal el 20 de diciembre de 2023, dentro del plazo de quince días hábiles previsto por el artículo 50.1.c) de la LCSP.

Quinto. - Entrando en el fondo del recurso, la impugnación se centra en la disconformidad a Derecho de la exclusión de la recurrente acordada por la Mesa y que fundamenta en el cumplimiento, como empresa de nueva creación, de la solvencia económica y financiera y técnica y profesional, exigida por los pliegos, atendiendo a los siguientes argumentos:

- Respecto de la solvencia económica y financiera, la recurrente, empresa de nueva creación, justifica su solvencia mediante la participación de uno de sus socios fundadores en otra sociedad mercantil, CLUB HÍPICO LAS ROZAS, S.L., anterior concesionaria, aportando las cuentas anuales de esta última que cumplen con la ratio superior a uno entre activo corriente y pasivo corriente, no siendo admisible el motivo de exclusión que determina que no puede darse por acreditada la solvencia económica de la recurrente a través de la de CLUB HÍPICO LAS ROZAS, pues esta se encuentra en concurso de acreedores y mantiene una deuda con el Ayuntamiento de Las Rozas.

Sostiene a este respecto la recurrente que no pueden oponerse los eventuales incumplimientos de la anterior concesionaria al valorar la solvencia de un licitador distinto, que no ha tenido actividad previa por ser una empresa de nueva creación, debiendo atenderse a la literalidad del pliego para las empresas de nueva creación.

A mayor abundamiento, en trámite de subsanación, presentó la documentación correspondiente a la aportación de la cesión de la solvencia

por parte de la mercantil EXEO SOLUCIONES LOGÍSTICAS, S.L., aportando compromiso para la integración de esta.

- Por lo que respecta a la solvencia técnica y profesional, el volumen de facturación aportado es superior al exigido en pliego.

Contesta el órgano de contratación a estas alegaciones de la recurrente señalando que la solvencia económica, financiera y técnica no puede ser justificada a través de una empresa que se encuentra en concurso de acreedores, ya que la razón de que se permita justificar a una empresa de nueva creación su solvencia siempre que uno de los administradores o socios haya sido administrador o socio de otra empresa que sí cumpla los requisitos exigidos, es acreditar que los administradores o socios han acreditado formar parte de sociedades que han llevado a cabo contratos similares (en cuanto a objeto e importe) de forma correcta. Si la sociedad de la que son administradores o socios ha acabado en concurso voluntario o ha finalizado la concesión dejando deudas pendientes con la Administración, no podrán justificar una solvencia de la que no disponen, siendo más patente en este caso pues se trata de la mercantil que ha venido prestando el servicio que, actualmente, se licita.

Añade que si se ha analizado la solvencia de Club Hípico Las Rozas S.L. es, precisamente, porque la recurrente, al tratarse de una empresa de nueva creación que carece de ella, procede a su acreditación a través uno de sus socios (tal y como permite el PCAP). Y al analizar esa solvencia se comprueba que carece de ella, por lo que no puede ser acreditada una solvencia que no se tiene.

Sobre la acreditación de la solvencia económica y financiera a través de Exeo Soluciones Logísticas S.L., el objeto social de esta mercantil no coincide con el objeto del contrato y se produjo la introducción de dicha mercantil de forma extemporánea, ya que debió ser con la presentación de la oferta cuando se hubiera podido incluir la misma.

Interesa a los efectos de resolución del recurso transcribir lo estipulado en el pliego de cláusulas administrativas particulares, en relación a las solvencias económica y técnica. Estipula su cláusula XXIV, lo siguiente:

“A.- Solvencia económica y financiera.

Deberá cumplir con el siguiente requisito mínimo:

I.- Artículo 87.1.c) de la LCSP: “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. La ratio entre activo y pasivo podrá tenerse en cuenta si el poder adjudicador especifica en los pliegos de la contratación los métodos y criterios que se utilizarán para valorar este dato. Estos métodos y criterios deberán ser transparentes, objetivos y no discriminatorios”.

Requisito mínimo de solvencia. Se debe acreditar que la relación entre el activo corriente y el pasivo corriente es superior a la unidad o, si fuera inferior, que su importe se pueda compensar con el valor del patrimonio neto, que ha de superar, en todo caso, el importe mínimo establecido en la legislación mercantil para no incurrir en causa de disolución.

Modo de acreditación: Balance del último ejercicio cerrado presentado en el Registro Mercantil.

B.- Solvencia técnica.

I.- Artículo 90.1.a) de la LCSP: Una relación de los principales servicios o trabajos realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato en el curso de, como máximo los tres últimos años, en la que se indique el importe, la fecha y el destinatario, público o privado de los mismos; cuando sea necesario para garantizar un nivel adecuado de competencia los poderes adjudicadores podrán indicar que se tendrán en

cuenta las pruebas de los servicios pertinentes efectuados más de tres años antes. Cuando le sea requerido por los servicios dependientes del órgano de contratación los servicios o trabajos efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por este o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario acompañado de los documentos obrantes en poder del mismo que acrediten la realización de la prestación; en su caso, estos certificados serán comunicados directamente al órgano de contratación por la autoridad competente”.

Requisito mínimo de solvencia: Se debe acreditar haber prestado servicios en cualquiera de los tres últimos años del mismo tipo o naturaleza que corresponde al objeto del contrato (pupilaje a caballos y de escuelas deportivas) que, en cómputo anual acumulado en el año de mayor ejecución debe ser igual o superior al 70 % de los ingresos previstos anuales de este contrato (307.385,06). En caso de que el licitador haya prestado los servicios en centros propios, se admitirá la certificación correspondiente, en la que deberá figurar de manera expresa: el número de alumnos de las escuelas deportivas ecuestres, pupilaje de caballos y la cantidad anual total.

Modo de acreditación: Certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; si se trata de un sujeto privado, mediante un certificado expedido por éste o, a falta de este certificado, mediante una declaración responsable del empresario, debiendo justificar, en todo caso, suficientemente al órgano de contratación la causa que motiva la imposibilidad de acreditarlo por otro medio.

III. Las empresas de nueva creación, entendiéndose por tales aquellas con una antigüedad inferior a 5 años, acreditarán su solvencia económica, financiera y técnica, mediante el cumplimiento del siguiente requisito:

- *Acreditar que cualquiera de los administradores de la empresa de nueva creación o cualquiera de sus socios, ha ejercido el cargo de administrador o formado parte del accionariado de otras personas jurídicas que reúnan las condiciones de solvencia económica, financiera y técnica exigidas en el pliego; o bien, que, como persona física (administrador o socio), reúnen las citadas condiciones de solvencia económica, financiera y técnica.*

2. Los licitadores podrán acreditar la solvencia necesaria para celebrar el contrato basándose 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. Todo ello, en los términos y condiciones establecidos en el artículo 65 de la LCSP”.

Atendiendo a la regulación que hacen los pliegos y a la escritura de constitución de fecha 14 de julio de 2023, aportada al expediente por la recurrente, es evidente que nos encontramos ante una empresa de nueva creación, que no está en condiciones de reunir, por sí misma, las condiciones de solvencia, por lo que su acreditación debe hacerse en función de lo establecido en el apartado III de la cláusula transcrita, siendo la fórmula utilizada por la recurrente la de que *“cualquiera de sus socios, ha ejercido el cargo de administrador o formado parte del accionariado de otras personas jurídicas que reúnan las condiciones de solvencia económica, financiera y técnica exigidas en el pliego”.*

A estos efectos, la recurrente aportó, para justificar su solvencia, declaración responsable de su Administrador Único en la que se hace constar y después se acredita a través de las correspondientes escrituras, que una de las socias fundadoras de la mercantil recurrente figura como socia de la mercantil CLUB HÍPICO LAS ROZAS, S.L., a través de cuyas cuentas y declaración de prestación de

servicios similares, pretende la licitadora acreditar el cumplimiento de la solvencia exigida.

Procede por tanto, analizar si, de acuerdo con la documentación obrante en el expediente, la mercantil CLUB HÍPICO LAS ROZAS, S.L, a la que pertenecía una de las socias de la mercantil recurrente, reunía tales requisitos.

Inicialmente y a solicitud de la Mesa, en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP, la recurrente aportó, para justificar su solvencia, la siguiente documentación:

- Cuentas anuales correspondientes al ejercicio 2021 de Club Hípico Las Rozas S.L., de las que se desprende que la ratio entre activo corriente y pasivo corriente es igual o superior a la unidad.
- Cuentas anuales correspondientes al ejercicio 2021 de Club Hípico Las Rozas S.L. de las que se desprende que la cifra anual de negocios correspondiente al ejercicio 2021 fue de 216.181,76 €, y del ejercicio 2020 fue de 160.832,75 euros.
- Declaración responsable suscrita por D^a Beatriz Tello Sánchez del Águila, en representación de Club Hípico Las Rozas S.L., en la que declara: “Que la Sociedad Club Hípico Las Rozas, SL, lleva desde el año 1997 ejecutando la Concesión de la Escuela Municipal de Hípica de Las Rozas. Que durante todo este tiempo se ha venido desarrollando dicha Concesión sin incidentes. Que el número último de alumnos en la Escuela Municipal ha sido de aproximadamente 450 más un incremento de 40 o 50 los fines de semana. Que todos los ingresos de la sociedad Club Hípico Las Rozas, SL vienen de servicios relacionados con el objeto del Contrato de Servicio de pupilage a caballos y Servicio de Escuelas Deportivas. Que los ingresos por estos conceptos de la Sociedad Club Hípico Las Rozas, SL, han sido los siguientes:
 - Año 2019: 227.784,63 euros.
 - Año 2020: 160.832,75 euros.
 - Año 2021: 216.181,76 euros.

- Año 2022: 214.693,69 euros.

Constata este Tribunal del examen del expediente que en el BOE 232, de 28 de septiembre de 2023 se ha publicado Edicto de 20 de septiembre de 2023 en procedimiento civil número 405/2023, por el que se acuerda declarar en concurso voluntario a la mercantil CLUB HÍPICO LAS ROZAS, S.L.

Señala el artículo 2 del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la ley Concursal, que la declaración de concurso procederá en caso de insolvencia del deudor y que la solicitud de declaración de concurso presentada por el deudor deberá fundarse en que se encuentra en estado de insolvencia.

De lo anterior puede extraerse como conclusión, como señala el órgano de contratación que CLUB HÍPICO LAS ROZAS, S.L. no dispone de solvencia, económica, de modo que no puede la recurrente valerse de ella para sustituir la suya propia como empresa de nueva creación, no siendo necesario entrar en la valoración de la solvencia técnica aportada.

En lo concerniente a la integración de la solvencia, en fase de subsanación, con la de la de la mercantil EXEO SOLUCIONES LOGÍSTICAS S.L., este Tribunal comparte con el órgano de contratación que la introducción de dicha mercantil se produce de forma extemporánea, no habiendo sido recogida en el momento de presentación de ofertas a través del correspondiente DEUC.

En consecuencia con lo anterior, considera este Tribunal que de la documentación aportada se constata que la recurrente no reunía los requisitos de solvencia necesarios en el momento de presentar su oferta, lo cual se corrobora en fase de acreditación de los requisitos establecidos en los pliegos para empresas de nueva creación, procediendo la desestimación del recurso por entenderse ajustada a Derecho la exclusión de la recurrente.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid,

ACUERDA

Primero. - Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de CLUB HÍPICO MONTERROZAS, S.L, contra el acta de la mesa de contratación del Ayuntamiento de Las Rozas de Madrid, de fecha 22 de noviembre de 2023, por la que resulta excluida del procedimiento para la contratación de la concesión de servicio del Centro Hípico Las Rozas”, expediente 20230003CSP.

Segundo. - Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de la reclamación por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero. - Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.