



CONSULTA 015/2025, de 24 de febrero de 2025. Modos de presentarse a una licitación: constitución en UTE, e integridad de la solvencia con medios externos; la subcontratación opera en fase de ejecución. La novación subjetiva del contrato.

### CONSULTA (discurso directo)

*“La cuestión que me planteo es que como en las licitaciones es necesario que la empresa que se presenta a la licitación tenga una determina solvencia económica, tengo entendido que tiene tres formas de hacerlo:*

- Acudir a la licitación en UTE por ejemplo de dos empresas*
- Acudir a la licitación una empresa que no tiene la solvencia económica necesaria respaldada de una declaración responsable de otra empresa del grupo que si la tenga.*
- Acudir a la licitación con la empresa que tenga solvencia económica solicitada con el IAE exigido y subcontratar a otra empresa para la ejecución del Servicio. En este caso la subcontratada no es necesario que reúna los requisitos de solvencia económica exigida no?*

*Y una última cuestión, cuando tú rellenas la solicitud de licitación e indicar que acudes en UTE con dos empresas, una vez adjudicada no se puede cambiar la forma de ejecutar ese contrato, es decir, tiene que prestar el servicio con la UTE, no puedes hacerlo mediante el método 2 que he expuesto en el que una empresa del grupo realiza una declaración responsable.”*



## RESPUESTA

Con carácter general, y de acuerdo con 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 (en adelante LCSP), podrán contratar con el sector público las personas físicas o jurídicas, siempre que dispongan de la aptitud necesaria para ello; es decir, deben tener plena capacidad de obrar, no estar incursas en alguna prohibición de contratar, y contar con la solvencia económica y financiera y técnica o profesional que se haya exigido en los pliegos que rijan el correspondiente procedimiento de contratación. Así lo determina el artículo 65 de la LCSP:

*“Solo podrán contratar con el sector público las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar, no estén incursas en alguna prohibición de contratar, y acrediten su solvencia económica y financiera y técnica o profesional o, en los casos en que así lo exija esta Ley, se encuentren debidamente clasificadas.*

(...)

Si una entidad carece de la solvencia necesaria para acudir a la licitación, la LCSP pone a su disposición dos alternativas: unirse a otras entidades para completar su solvencia, en UTE; integrar su solvencia con medios externos. No cabría la subcontratación como opción, tal y como sugiere la consultante, por los motivos que se expondrán más adelante.

Tal y como hemos señalado, las empresas pueden unirse para licitar, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 69 de la LCSP, que regula la capacidad para contratar con el sector público de las UTE, estableciendo lo siguiente:

*“1. Podrán contratar con el sector público las uniones de empresarios que se constituyan temporalmente al efecto, sin que sea necesaria la formalización de las mismas en escritura pública hasta que se haya efectuado la adjudicación del contrato a su favor.*

(...)“



Por otro lado, el artículo 24.1 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 (RGLCAP, en adelante), señala:

*“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”.*

De los citados artículos se infiere que puede contratar con el sector público la unión de empresarios que se constituye temporalmente con ese fin, y que la solvencia requerida quedaría constituida por la acumulación de la solvencia aportada por cada empresa integrante de la citada UTE.

Otra posibilidad es referirse a capacidades de otras entidades para completar la propia de la entidad licitadora que quiere acudir a un procedimiento de contratación; así lo reconoce la LCSP en su artículo 75, que en su apartado 1 establece:

*“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.*

También las UTE pueden integrar su solvencia con medios externos, tal y como dispone el citado precepto: *“En las mismas condiciones, los empresarios que concurran agrupados en las uniones temporales a que se refiere el artículo 69, podrán recurrir a las capacidades de entidades ajenas a la unión temporal”.*

En todo caso, y respecto de la integración con medios externos, hemos de advertir que la entidad que recurra a la solvencia de un tercero deberá acreditar un mínimo de solvencia para poder resultar adjudicataria del correspondiente contrato. Así lo ha señalado en diversas ocasiones el



Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, TACRC), entre otras, en su Resolución 448/2024, de 4 de abril, indica lo siguiente (el resaltado es nuestro):

*“(…) La principal conclusión que cabe alcanzar del análisis precedente es que **la integración de la solvencia por un tercero no supone que este sustituya de facto con la suya al del licitador.** “La jurisprudencia del TJUE apunta, con toda claridad, a la existencia de una colaboración, en la que el licitador suple las capacidades de las que no dispone, o de las que no lo hace de forma suficiente, con las de un tercero, que se compromete efectivamente con el buen fin del contrato. Así se deduce de expresiones (el subrayado es nuestro) como los de la STJUE de 4 de mayo de 2017 —C-387/14 “Esaprojekt”—, cuando hace referencia a la “suma de conocimientos y la experiencia de dos entidades que individualmente no disponen de las capacidades para ejecutar el contrato” o de la STJUE de 2 de junio de 2016 (C-27/15, “Pippo Pizzo”) cuando concluye que “[h]abida cuenta de la anteriores consideraciones, procede responder a la primera cuestión prejudicial que los artículos 47 y 48 de la Directiva 2004/18 deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una legislación nacional que autoriza a un operador económico a valerse de las capacidades de una o varias entidades terceras para satisfacer los requisitos mínimos de participación en un procedimiento de licitación que dicho operador sólo cumple parcialmente.*

*Esta es, por otro lado, la postura mantenida por este Tribunal cuando exige, **para que el licitador integre su solvencia con la de un tercero, que disponga de un “mínimo de solvencia”** (Resolución del Pleno 1131/2023 de 27 de octubre). Cuanto sea ese mínimo es ciertamente, una cuestión casuística, que corresponde al órgano de contratación dilucidar a partir tanto del grado de participación de los terceros (que debe observar el equilibrio que el propio significado del término “integrar”, “completar un todo con las partes que faltan”, en la segunda acepción del diccionario de la RAE o, incluso, más ilustrativamente a nuestros efectos, “dicho de diversas personas o cosas: constituir un todo” en su primera acepción) como del efectivo compromiso de estos en el cumplimiento del contrato. En definitiva, **el “mínimo de solvencia” del licitador ha de ser, en todo caso, suficiente para que este, de serle adjudicado el contrato, no sea, simplemente, una suerte de gestor o intermediario en el procedimiento de licitación***



***cuando no una mera pantalla que evite o dificulte la exigencia de responsabilidades a quien realice materialmente las prestaciones por sus actuaciones. (...)***”.

Esta exigencia se predica también respecto de las UTE que deciden acudir a integrar su solvencia con medios externos, pues, en estos casos, se requiere que, al menos una de las empresas integrantes de la unión acredite un mínimo de solvencia. Al respecto, el TACRC en su Resolución nº 1411/2023, analiza la integración de la solvencia (en este caso, técnica, pero lo mismo hay que entender respecto de la solvencia económica) con medios externos por parte de una UTE, y señala:

*“(...) Integrar es completar un todo con la parte que falta, por lo que, tal y como mantiene el órgano de contratación, es necesario que la UTE que formula la oferta disponga alguno de sus miembros de un mínimo de solvencia técnica, para poder acudir a la de un tercero completar la que le falta.*

*En el caso que nos ocupa, para poder hacer uso de la posibilidad de integrar el resto por medios externos, es necesario que una de las empresas integrantes de la UTE posea, al menos, en una parte mínima esa solvencia técnica.*

*(...)*

*Ahora bien, para acudir a la solvencia técnica de un tercero, resulta asimismo preciso que, al menos, una de las entidades que integran la UTE, cumpla requisitos mínimos de solvencia técnica, sin perjuicio de que esta pueda luego completarse a través de la integración, lo cual presupone la existencia de una mínima solvencia, aunque insuficiente.*

*Tengamos en cuenta que los requisitos de solvencia técnica tienen por objeto garantizar, prima facie, el buen fin del contrato, así como asegurar inicialmente que el futuro adjudicatario está en condiciones de hacer frente a las responsabilidades de todo orden que se deriven del mismo”.*

Finalmente, hemos de indicar, tal y como adelantábamos que la subcontratación no es un instrumento válido para completar la solvencia de una empresa. La subcontratación se regula en el artículo 215 de la LCSP, que establece que: *“El contratista podrá concertar con terceros la*



realización parcial de la prestación con sujeción a lo que dispongan los pliegos, salvo que conforme a lo establecido en las letras d) y e) del apartado 2.º de este artículo, la prestación o parte de la misma haya de ser ejecutada directamente por el primero”. Forma parte, pues, de la ejecución del contrato, cuando ya se ha seleccionado la mejor oferta y se ha elegido a la contratista que realizará la prestación que constituye su objeto. La solvencia, por otro lado, es un requisito previo con el que debe contar el operador económico para poder ser adjudicatario del correspondiente contrato. En apoyo de lo expuesto, es preciso traer a colación lo dispuesto por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, en su Informe 2/2018, de 13 de febrero (el resaltado es nuestro):

*“(…) Otra de las cuestiones genéricas que pueden extraerse de la solicitud de informe, es si en estos casos de integración de solvencia con medios externos es preciso que el tercero que completa la solvencia o los medios, ya sean personales o materiales, quede integrado como elemento subjetivo del contrato, en la medida en que completa la solvencia del licitador y por lo tanto forma parte del “operador económico” con el que contrata la administración.*

*(…)”*

*Así, en el Informe 23/2013 se abordó precisamente la **diferencia conceptual entre subcontratación e integración de solvencia con medios externos**, señalando que cuando se habla de **subcontratación nos situamos siempre en fase de ejecución**, siendo responsable de ésta frente a la Administración, únicamente el contratista; **siendo diferente la figura de la integración de solvencia por medios externos** que ampara una “suerte de subcontratación en fase de solvencia”, sin olvidar que en este supuesto se trata de **completar la solvencia, es decir, la capacidad para contratar con la administración** y por ello en este **caso esos medios externos deben formar parte del contrato, ya que constituyen junto al licitador, el contratista de la Administración.***

*(…)”*

Finalmente, concluye la Junta Consultiva que “Los medios externos que acreditan la solvencia de un licitador pasan a formar parte del concepto de “operador económico” que contrata con la administración y por ello deben estar integrados en el contrato.”



Por otra parte, el Informe 1/2021, de 16 de abril de 2021, del Pleno de la Junta Central de Contratación de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, que se refiere a la naturaleza y los efectos jurídicos de la subcontratación, señala que:

*“(...) En la subcontratación una empresa contrata a otra, para que ésta última realice parte de las prestaciones por las que la primera ha sido contratada directamente. A diferencia de la cesión de contrato, **el tercero subcontratista no se subroga en la posición jurídica del contratista**, que continuará siendo el responsable frente a la Administración de la correcta ejecución del objeto del contrato, incluidas las de aquellas prestaciones que hayan sido subcontratadas.*

*(...)”*

Así pues, y de acuerdo con la citada doctrina, los medios externos constituirían, junto con el licitador, el contratista de la Administración, pudiendo ésta exigir formas de responsabilidad conjunta entre la entidad que integra la solvencia y la que ha concurrido a la licitación, haciendo a aquélla participe en el contrato, como parte del mismo. Lo anterior supone que la entidad que acude a completar la solvencia de otra deba tener, al igual que esta última, aptitud y, por tanto, personalidad jurídica, para poder contratar con la Administración. De hecho, la propia LCSP, en su artículo 140.1.c), establece que *“En los casos en que el empresario recurra a la solvencia y medios de otras empresas de conformidad con el artículo 75 de la presente Ley, **cada una de ellas también deberá presentar una declaración responsable en la que figure la información pertinente para estos casos con arreglo al formulario normalizado del documento europeo único de contratación a que se refiere el artículo siguiente (...)**”* Es decir, la entidad que completa la solvencia también debe acreditar que dispone de los requisitos de capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar, al igual que la entidad licitadora, y de que los cumple en la fecha final de presentación de ofertas, pudiendo el órgano de contratación comprobar este extremo en cualquier momento del procedimiento.(...)

Asimismo, podemos observar que, cuando se habla de subcontratación, la responsabilidad frente a la Administración se requiere a la contratista, al encontrarnos, en este caso, en la fase de ejecución, mientras que la integración de solvencia por medios externos se exige como requisito de aptitud para poder celebrar un contrato con la Administración; es decir, para acreditar la solvencia necesaria y la capacidad del operador económico.



Dicho lo anterior, y en el caso de que la contratista decida subcontratar una parte de la prestación, aquélla deberá justificar suficientemente al órgano de contratación la aptitud de la subcontratista para ejecutar la parte subcontratada por referencia a los elementos técnicos y humanos de que dispone y a su experiencia, es decir, a la solvencia técnica (no la económica) exigible para ello (artículo 215.2.b) de la LCSP).

En cuanto a la última de las cuestiones que se plantean en la consulta: *cuando tu rellenas la solicitud de licitación e indicar que acudes en UTE con dos empresas, una vez adjudicada no se puede cambiar la forma de ejecutar ese contrato, es decir, tiene que prestar el servicio con la UTE, no puedes hacerlo mediante el método 2 que he expuesto en el que una empresa del grupo realiza una declaración responsable*, hemos de señalar que parece que se está refiriendo el consultante a la posibilidad de cambiar el sujeto que realice la prestación. Nos encontraríamos, por tanto, ante una modificación subjetiva del contrato, en la que se produce una sustitución de uno de los sujetos del mismo (el contratista) y la permanencia del objeto del contrato.

El artículo 203 de la LCSP, que regula la potestad de modificación del contrato, se refiere implícitamente, a la sucesión en la persona del contratista y a la cesión del contrato, como posibles modificaciones subjetivas del mismo. La regulación de la sucesión del contratista se recoge en el artículo 98 de la LCSP y la de la cesión del contrato en el artículo 214.

El artículo 98 de la LCSP establece lo siguiente:

*“1. En los casos de **fusión** de empresas en los que participe la sociedad contratista, continuará el contrato vigente con la entidad absorbente o con la resultante de la fusión, que quedará subrogada en todos los derechos y obligaciones dimanantes del mismo. Igualmente, en los supuestos de **escisión, aportación o transmisión de empresas o ramas de actividad de las mismas**, continuará el contrato con la entidad a la que se atribuya el contrato, que quedará subrogada en los derechos y obligaciones dimanantes del mismo, siempre que reúna las condiciones de capacidad, ausencia de prohibición de contratar, y la solvencia exigida al acordarse al adjudicación o que las diversas sociedades beneficiarias de las mencionadas operaciones y, en caso de subsistir, la sociedad de la que provengan el patrimonio, empresas o ramas segregadas, se responsabilicen solidariamente con aquellas de la ejecución del contrato. Si no pudiese producirse la subrogación por no reunir la entidad a la que se atribuya el contrato las*



*condiciones de solvencia necesarias se resolverá el contrato, considerándose a todos los efectos como un supuesto de resolución por culpa del adjudicatario.*

*A los efectos anteriores la empresa deberá comunicar al órgano de contratación la circunstancia que se hubiere producido.*

*Cuando como consecuencia de las operaciones mercantiles a que se refiere el párrafo primero se le atribuyera el contrato a una entidad distinta, la garantía definitiva podrá ser, a criterio de la entidad otorgante de la misma, renovada o reemplazada por una nueva garantía que se suscriba por la nueva entidad teniéndose en cuenta las especiales características del riesgo que constituya esta última entidad. En este caso, la antigua garantía definitiva conservará su vigencia hasta que esté constituida la nueva garantía.*

*2. Cuando el contratista inicial sea una unión temporal de empresas, se estará a lo establecido en el artículo 69”.*

Por su parte, el artículo 214 de la LCSP dispone:

#### **Artículo 214. Cesión de los contratos.**

*“1. Al margen de los supuestos de sucesión del contratista del artículo 98 y sin perjuicio de la subrogación que pudiera producirse a favor del acreedor hipotecario conforme al artículo 274.2 o del adjudicatario en el procedimiento de ejecución hipotecaria en virtud del artículo 275, **la modificación subjetiva de los contratos solamente será posible por cesión contractual**, cuando obedezca a **una opción inequívoca de los pliegos**, dentro de los límites establecidos en el párrafo siguiente.*

*A tales efectos, los pliegos establecerán necesariamente que los derechos y obligaciones dimanantes del contrato podrán ser cedidos por el contratista a un **tercero siempre que las cualidades técnicas o personales del cedente no hayan sido razón determinante de la adjudicación del contrato**, y de la cesión no resulte una restricción efectiva de la competencia en el mercado. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado 2, letra b), no podrá autorizarse la cesión a un tercero cuando esta suponga una alteración sustancial de las características del contratista si estas constituyen un elemento esencial del contrato.*



*Cuando los pliegos prevean que los licitadores que resulten adjudicatarios constituyan una sociedad específicamente para la ejecución del contrato, establecerán la posibilidad de cesión de las participaciones de esa sociedad; así como el supuesto en que, por implicar un cambio de control sobre el contratista, esa cesión de participaciones deba ser equiparada a una cesión contractual a los efectos de su autorización de acuerdo con lo previsto en el presente artículo. Los pliegos podrán prever mecanismos de control de la cesión de participaciones que no impliquen un cambio de control en supuestos que estén suficientemente justificados.*

*2. Para que los contratistas puedan ceder sus derechos y obligaciones a terceros, los pliegos deberán contemplar, como mínimo, la exigencia de los siguientes requisitos:*

*a) Que **el órgano de contratación autorice, de forma previa y expresa**, la cesión. Dicha autorización se otorgará siempre que se den los requisitos previstos en las letras siguientes. El plazo para la notificación de la resolución sobre la solicitud de autorización será de dos meses, transcurrido el cual deberá entenderse otorgada por silencio administrativo.*

*b) Que **el cedente tenga ejecutado al menos un 20 por 100 del importe del contrato** o, cuando se trate de un contrato de concesión de obras o concesión de servicios, que haya efectuado su explotación durante al menos una quinta parte del plazo de duración del contrato. No será de aplicación este requisito si la cesión se produce encontrándose el contratista en concurso aunque se haya abierto la fase de liquidación, o ha puesto en conocimiento del juzgado competente para la declaración del concurso que ha iniciado negociaciones para alcanzar un acuerdo de refinanciación, o para obtener adhesiones a una propuesta anticipada de convenio, en los términos previstos en la legislación concursal.*

*No obstante lo anterior, el acreedor pignoraticio o el acreedor hipotecario podrá solicitar la cesión en aquellos supuestos en que los contratos de concesión de obras y de concesión de servicios los pliegos prevean, mediante cláusulas claras e inequívocas, la posibilidad de subrogación de un tercero en todos los derechos y obligaciones del concesionario en*



*caso de concurrencia de algún indicio claro y predeterminado de la inviabilidad, presente o futura, de la concesión, con la finalidad de evitar su resolución anticipada.*

*c) Que el cesionario tenga capacidad para contratar con la Administración y la solvencia que resulte exigible en función de la fase de ejecución del contrato, debiendo estar debidamente clasificado si tal requisito ha sido exigido al cedente, y no estar incurso en una causa de prohibición de contratar.*

*d) Que la cesión se formalice, entre el adjudicatario y el cesionario, en escritura pública.*

*3. El cesionario quedará subrogado en todos los derechos y obligaciones que correspondieran al cedente”.*

De acuerdo con lo expuesto, solo cabrá la sustitución de la contratista en los supuestos de sucesión y de cesión del contrato, y siempre que se cumplan las prescripciones que la LCSP establece para cada uno de ellos en los preceptos indicados.

Visto lo anterior, podemos **concluir** lo siguiente:

- Para poder ser adjudicataria de un contrato es necesario tener plena capacidad de obrar, no estar incurso en alguna prohibición de contratar, y contar con la solvencia económica y financiera y técnica o profesional que se haya exigido en los pliegos que rijan el correspondiente procedimiento de contratación.
- Existen dos posibilidades para completar la solvencia exigida: participar en forma de UTE, o integrar la solvencia acudiendo a la de un tercero.
- La entidad que recurra a la solvencia de un tercero deberá acreditar un mínimo de solvencia para poder resultar adjudicataria del correspondiente contrato.
- La subcontratación no es un instrumento válido para completar la solvencia de una empresa, pues forma parte de la ejecución del contrato. La solvencia es un requisito previo con el que debe contar el operador económico para poder ser adjudicatario del correspondiente contrato.
- La subcontratación forma parte de la ejecución del contrato, no es un instrumento válido para completar la solvencia de una empresa, pues la solvencia es un requisito



previo con el que debe contar el operador económico para poder ser adjudicatario del correspondiente contrato.

- En el caso de que la contratista decida subcontratar una parte de la prestación, aquella deberá justificar suficientemente al órgano de contratación la aptitud de la subcontratista para ejecutar la parte subcontratada por referencia a los elementos técnicos y humanos de que dispone y a su experiencia, es decir, a la solvencia técnica (no la económica) exigible para ello.
- Solo cabe la modificación subjetiva del contrato en los supuestos de sucesión de la contratista y de cesión del contrato, en los términos exigidos en los artículos 98 y 214 de la LCSP

Finalmente, indicar que, sin perjuicio de lo señalado anteriormente, la presente respuesta a la consulta planteada tiene carácter meramente informativo y, en ningún caso, resulta vinculante.

**Es muy importante para el servicio InfocontrataCLM valorar la calidad de la atención que ofrecemos; para ello, ponemos a su disposición esta breve encuesta a la que podrá acceder haciendo clic en cualquiera de las caritas que aparecen a continuación. Estaríamos encantados de recibir su opinión para poder seguir mejorando. ¡Muchas gracias por su colaboración!**

## EL SERVICIO DE ASESORAMIENTO Y NORMALIZACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN