



Solvencia técnica del subcontratista

CONSULTA

La empresa XX ha resultado adjudicataria de una subcontrata para el cambio de luminarias en la localidad de XX por un importe de XX € del contrato que tiene el Ayuntamiento de XX con la empresa XX para el cambio de alumbrado público.

La empresa XX, apenas ha realizado trabajos de cambio de luminarias, sino que principalmente ha realizado trabajos de pintado, reparaciones, arreglo de canalones, etc. Todo ello, se puede consultar en el documento entrada nº 12986 - 05/10/2021 - XX. dentro del expediente 718523Z de la Sede Electrónica del Ayuntamiento de XX.

Tal como se puede ver en la documentación que aporta la empresa para justificar la solvencia técnica de la subcontratación tan solo han hecho dos trabajos de cambio de luminarias. Estos dos trabajos se hicieron mediante subcontrataciones por lo que desconocemos el importe de la subcontratación y solo conocemos el importe total del contrato.

El primer trabajo que presenta XX es para cambio de luminarias en el Municipio de XX. Como se puede observar en la documentación que aportan, se trata de un contrato de cambio de alumbrado público adjudicado a la empresa XX. por valor de XX € (Sin impuestos). En este caso XX fue subcontratado por la adjudicataria por un importe que no han precisado en la solvencia técnica y cuyos trabajos se realizaron desde el mes de diciembre de 2020 hasta junio de 2021.

El segundo trabajo que presenta XX es para cambio de luminarias en el Municipio de XX (XX). Como se puede observar en la documentación que aportan, se trata de un contrato de cambio de alumbrado público adjudicado a la empresa XX por un importe de XX € (Sin impuestos). En este caso, al igual que el anterior, XX fue subcontratado por la adjudicataria por un importe que no han precisado en la solvencia técnica y cuyos trabajos se realizaron entre los meses de mayo y agosto de 2021. Cabe precisar que la subcontratación de XX por XX se realizó el 19 de junio de 2021. Este dato nos parece pertinente dado que se aportó una solvencia técnica de una obra que ni siquiera había acabado en el momento que se hace la subcontratación.

En base a lo expuesto anteriormente y a la documentación del expediente 718523Z de la Sede Electrónica del Ayuntamiento de XX, solicitamos al Portal de Contratación Pública de Castilla – La Mancha información sobre la siguiente cuestión ¿La documentación aportada por XX sobre la



XX para el cambio de luminarias dentro del CONTRATACIÓN SERVICIOS ENERGÉTICOS DEL ALUMBRADO PÚBLICO para el Ayuntamiento de XX es suficiente para acreditar la solvencia técnica de XX en dicho contrato?.”

RESPUESTA

En relación con la citada consulta, indicar que el régimen de la subcontratación encuentra su regulación en los artículos 215 y siguientes 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 lo sucesivo). El artículo 215 que establece lo siguiente:

“1. 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.

(...)

2. La celebración de los subcontratos estará sometida al cumplimiento de los siguientes requisitos:

*a) Si así se prevé en los pliegos, los licitadores deberán indicar en la oferta la parte del contrato que tengan previsto subcontratar, señalando su importe, y el **nombre o el perfil empresarial, definido por referencia a las condiciones de solvencia profesional o técnica, de los subcontratistas a los que se vaya a encomendar su realización.***

*b) En todo caso, el contratista deberá comunicar por escrito, tras la adjudicación del contrato y, a más tardar, cuando inicie la ejecución de este, al órgano de contratación la intención de celebrar los subcontratos, señalando la parte de la prestación que se pretende subcontratar y la identidad, datos de contacto y representante o representantes legales del subcontratista, y **justificando suficientemente la aptitud de este para ejecutarla por referencia a los elementos técnicos y humanos de que dispone y a su experiencia, y acreditando que el mismo no se encuentra incurso en prohibición de contratar de acuerdo con el artículo 71.***



El contratista principal deberá notificar por escrito al órgano de contratación cualquier modificación que sufra esta información durante la ejecución del contrato principal, y toda la información necesaria sobre los nuevos subcontratistas.

En el caso que el subcontratista tuviera la clasificación adecuada para realizar la parte del contrato objeto de la subcontratación, la comunicación de esta circunstancia será suficiente para acreditar la aptitud del mismo.

La acreditación de la aptitud del subcontratista podrá realizarse inmediatamente después de la celebración del subcontrato si esta es necesaria para atender a una situación de emergencia o que exija la adopción de medidas urgentes y así se justifica suficientemente.

(...)”.

Según refiere el artículo, será la contratista principal quien deba definir las condiciones de solvencia profesional o técnica de las subcontratistas a las que vaya a encomendar su realización, justificándolo suficientemente. En este sentido se expresa la cláusula 24 del PCAP de referencia -relativa a la subcontratación- al establecer, en su inciso final, lo siguiente:

*“El adjudicatario, previa autorización del Órgano de Contratación, podrá subcontratar, señalando la parte de la prestación que se pretende subcontratar y la identidad del subcontratista, **justificando suficientemente la aptitud de este para ejecutarla**” (el resaltado es nuestro).*

En la misma línea se pronunció la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, en su expediente 60/2019:

*“(…) sin perjuicio de que, como señala el artículo 215.2 b) LCSP, cuando se inicie la ejecución del contrato, el **contratista haya de justificar suficientemente** al órgano de contratación la **aptitud del 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 exigible para ello**” (el resaltado es nuestro).*



Por ello, la acreditación de la solvencia exigida a las subcontratistas, deberá justificarse por parte de las contratistas en los mismos términos que se establezca para ellas en los pliegos que rigen el contrato, pero de manera proporcional a la parte que va a ser subcontratada.

Sentado lo anterior, cabe centrarse en el aspecto relativo a la solvencia técnica o profesional. De esta manera, el punto 3 de la cláusula 6 del PCAP, que lleva por rúbrica “Acreditación de la solvencia técnica”, señala que:

“Para la acreditación de la solvencia técnica o profesional habrán de cumplirse los siguientes requisitos:

- Relación de los principales trabajos de características similares al objeto del contrato y de presupuesto análogo realizados en los últimos cinco años que incluya importe, fechas y beneficiarios públicos o privados de los mismos.*
- Se exige acreditar que el número de contratos de Servicios Energéticos firmados en los cinco últimos años, o en ejecución los últimos cinco años aunque hayan sido firmados anteriormente, de características y tipología similares al objeto del contrato, y con un presupuesto cada uno de ellos por un importe superior a 2.000.000 euros, de forma que la suma de todos ellos sea igual o superior a 10.000.000 00 Euros.*
- En casos de UTE se ponderará cada certificado con el porcentaje de participación en la UTE. Se incluirá en consecuencia el tanto por ciento (%) de participación, en el caso de que la adjudicación haya sido a una UTE. No se tendrán en consideración aquellos trabajos en los que la participación en la UTE sea inferior a un 20%.*

De los documentos adjuntos a la consulta, se extrae que para la acreditación de la solvencia técnica por parte de la subcontratista se aportaron diferentes trabajos. La entidad consultante alega que, de todos los trabajos presentados por la empresa, tan solo dos se corresponderían con el objeto de la subcontratación (esto es, cambio de luminarias). En este sentido, el párrafo segundo del apartado a) del artículo 90.1 de la LCSP, establece que:



“Para determinar que un trabajo o servicio es de igual o similar naturaleza al que constituye el objeto del contrato, el pliego de cláusulas administrativas particulares podrá acudir además de al CPV, a otros sistemas de clasificación de actividades o productos como el Código normalizado de productos y servicios de las Naciones Unidas (UNSPSC), a la Clasificación central de productos (CPC) o a la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE), que en todo caso deberá garantizar la competencia efectiva para la adjudicación del contrato. En defecto de previsión en el pliego se atenderá a los tres primeros dígitos de los respectivos códigos de la CPV. La Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado podrá efectuar recomendaciones para indicar qué códigos de las respectivas clasificaciones se ajustan con mayor precisión a las prestaciones más habituales en la contratación pública”.

En la misma línea se pronuncia el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su Resolución 1147/2020:

“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 del OC, que expone con detenimiento los motivos por los que, a su juicio, los servicios a los que se refiere la oferta de la ahora recurrente no son similares a los que se licitan, ni sirven, por lo tanto, para acreditar esta solvencia.

Así, si se exige este requisito en el pliego es precisamente para acreditar esa experiencia específica, más allá de una experiencia general en materia de asistencia social, precisamente por las peculiaridades del alojamiento de personas con discapacidad intelectual, lo que justifica la exigencia de acreditación de dicha solvencia”.

Por su parte, de los dos trabajos que la entidad consultante considera que sí se corresponden con el objeto del contrato, se trata de subcontrataciones donde no está definido el importe económico de las mismas. En este sentido el artículo 90 de la LCSP exige, respecto a los servicios o trabajos realizados, que se debe indicar *el importe, la fecha y el destinatario, público o privado de los mismos*. Añadiendo que se acreditará, *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.

Por tanto, en el caso que nos ocupa, observamos que en la documentación aportada por la contratista, aunque hay constancia de ese certificado (emitido por un sujeto privado), el mismo no reúne todos los requisitos que exige el artículo 90 de la LCSP en tanto no figura el importe por el que se han realizado los servicios.

Por último, en lo atinente a lo que indica la entidad consultante en su escrito, sobre la no finalización de la ejecución de uno de los trabajos que la contratista presenta para acreditar la solvencia técnica de la subcontratista, el TACRC en la propia Resolución 1147/2020, antes mencionada, analiza esta cuestión, e indica:

“(…) Observamos que la norma habla de servicios o trabajos realizados, algo que interpreta el OC en el sentido de que el contrato tiene que estar ejecutado, mientras que la mercantil recurrente entiende que se tienen que valorar los servicios realizados dentro de contratos que están aún en ejecución.

Tal y como se pone de manifiesto en el informe del OC, este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse sobre esta cuestión en la resolución 493/2017, de 8 de junio, en la que resolvíamos un recurso planteado contra una adjudicación en la que se aceptaron certificados de buena ejecución correspondientes a servicios en ejecución no finalizados. Señalamos entonces: “Considera el recurso que solo pueden ser tenidos en cuenta a efecto de acreditación de la experiencia los servicios ejecutados y no los que están en ejecución. Es correcta, con carácter general, la apreciación que realiza el recurso, pero el principio de proporcionalidad exige una mayor matización, precisamente para no obstaculizar el acceso a la contratación.

(…)

Resulta claro que la mera adjudicación de un contrato no constituye experiencia, y es en ese sentido en el que se pronuncia el informe 5/2006 de la JCCA. También parece claro que, en un contrato de obra, será su completa finalización lo que acredite el resultado. Pero en los contratos de servicios, en los que la prestación se prolonga a lo largo de



diversos años un certificado de buena ejecución referido a anualidades de servicios ya ejecutados aun cuando el contrato no haya finalizado en toda su extensión, pueden resultar admisibles por tener cabida en la expresión del pliego.

(...)

Tampoco parece que, siendo admisible la experiencia por servicios ejecutados en contratación privada que por sí no está sujeta a plazos, se requiera la finalización de los mismos para poder ser tenida en cuenta.

(...)

Pues bien, como en aquel caso, en el que ahora nos ocupa, a juicio de este Tribunal, sí deben tomarse en consideración los servicios realizados en virtud de contratos en los que la prestación se prolonga a lo largo de varios años, siempre que la mercantil licitadora aporte el correspondiente certificado de buena ejecución. Y ello en la medida en que, siendo innegable que la mera adjudicación del contrato no constituye experiencia, también lo es que, una vez que por parte de las entidades contratantes se emite el correspondiente certificado de buena ejecución, transcurrido un tiempo razonable para apreciar que efectivamente el contrato se está ejecutando debidamente, se está acreditando la experiencia a la que se refieren la LCSP y el propio PCAP”.

Por todo ello, para que un trabajo pueda acreditarse como servicio, debe estar ejecutado, es decir, tiene que haber finalizado. No obstante, existe una matización respecto a contratos plurianuales o que puedan ser ejecutados por fases en los que puede acreditarse la solvencia parcial de los trabajos realizados hasta el momento. Concluye el TACRC con esta apreciación: **“...la toma en consideración de los servicios realizados en un contrato en ejecución no depende en modo alguno de la voluntad del órgano contratante en aquéllos, que ha tenido que emitir el certificado de buena ejecución, sino que es el OC del contrato que se está licitando quien debe valorar si, a la vista de las circunstancias concurrentes (la duración de los servicios realizados, en el sentido de que sea suficiente para acreditar la experiencia, el importe de los contratos y los certificados de buena ejecución) ha quedado acreditada la experiencia que se exige en el PCAP. Ahora bien, como venimos exponiendo, no procede negar la concurrencia de ese requisito de solvencia con base en que los contratos están en ejecución (...)”** (el resaltado es nuestro).



Teniendo en cuenta lo anterior, y considerando que, tal y como indica la Junta de Andalucía en su Informe 17/2008, de 8 de diciembre: *“En todo caso será el órgano de contratación el que deberá valorar la aptitud del subcontratista a la vista de las justificaciones que aporte el contratista principal”*, corresponderá al órgano de contratación valorar, atendiendo a la documentación presentada por la contratista, la acreditación de la solvencia técnica de la subcontratista. Para ello, deberá tener en cuenta que los trabajos o servicios presentados guarden relación con la naturaleza de la prestación que haya sido objeto de subcontratación. En todo caso, la certificación o declaración de estos trabajos o servicios que haya sido aportada para la citada acreditación, deberá indicar el **importe**, fecha y destinatario de los mismos, y deberá referirse, con las matizaciones expuestas (contratos plurianuales o que puedan ser ejecutados por fases), a servicios que ya hayan **finalizado** en el momento de la certificación o declaración.

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



CONSULTA

“CONSULTA SOBRE SOLVENCIA TÉCNICA EN LA SUBCONTRATACIÓN.

En relación a la consulta que realicé con número de referencia 014/2023 quisiera solicitarles una serie de aclaraciones:

1. En base en lo expuesto de sobre la solvencia exigida a la subcontratista en la propuesta se expone que:

“Por ello, la acreditación de la solvencia exigida a las subcontratistas, deberá justificarse por parte de las contratistas en los mismos términos que se establezca para ellas en los pliegos que rigen el contrato, pero de manera proporcional a la parte que va a ser subcontratada.”

Sentado lo anterior, cabe centrarse en el aspecto relativo a la solvencia técnica o profesional. De esta manera, el punto 3 de la cláusula 6 del PCAP, que lleva por rúbrica “Acreditación de la solvencia técnica”, señala que:

“Para la acreditación de la solvencia técnica o profesional habrán de cumplirse los siguientes requisitos:

- Relación de los principales trabajos de características similares al objeto del contrato y de presupuesto análogo realizados en los últimos cinco años que incluya importe, fechas y beneficiarios públicos o privados de los mismos.*
- Se exige acreditar que el número de contratos de Servicios Energéticos firmados en los cinco últimos años, o en ejecución los últimos cinco años, aunque hayan sido firmados anteriormente, de características y tipología similares al objeto del contrato, y con un presupuesto cada uno de ellos por un importe superior a 2.000.000 euros, de forma que la suma de todos ellos sea igual o superior a 10.000.000,00 euros.*
- En casos de UTE se ponderará cada certificado con el porcentaje de participación en la UTE. Se incluirá en consecuencia el tanto por ciento (%) de participación, en el caso de que la adjudicación haya sido a una UTE. No se tendrán en consideración aquellos trabajos en los que la participación en la UTE sea inferior a un 20%.”*



Puesto que se desconoce el importe de las subcontrataciones que utilizan para poder acreditar la solvencia técnica de XX ¿Está justificando suficientemente la solvencia técnica la adjudicataria de la subcontrata a criterio de Portal de Contratación Pública de Castilla – La Mancha?

2. *Cabe recalcar que la subcontratación es un contrato de obra no un contrato de servicio. En concreto se trata de un contrato de obra para el cambio de luminarias. En base a la Resolución 1147/2020 del TACRC:*

“Resulta claro que la mera adjudicación de un contrato no constituye experiencia, y es en ese sentido en el que se pronuncia el informe 5/2006 de la JCCA. También parece claro que, en un contrato de obra, será su completa finalización lo que acredite el resultado.”

A mayor abundamiento, no se trata de un contrato de servicio cuya prestación se prolonga al largo de los años como si pasa con la adjudicataria, sino que los dos contratos de la subcontratada, que aporta la adjudicataria, son contratos de obra con principio y final.

En relación a lo expuesto ¿El contrato de obras que no había terminado antes de hacer la subcontratación sirve para justificar la solvencia técnica?

3. *Teniendo en cuenta que el órgano de contratación, el Pleno del Ayuntamiento de XX, no ha podido valorar la acreditación de la solvencia técnica de la subcontratación puesto que fue informado dos meses después de la ejecución de la misma como se puede comprobar en Libro de Subcontratación que adjuntamos anteriormente. ¿Qué garantías hay de que esté suficientemente demostrada la solvencia técnica de la subcontrata si el órgano de contratación no ha podido valorar la aptitud del subcontratista puesto que se le comunicó dos meses después de la ejecución y la adjudicataria no aportó los importes de los trabajos realizados que guardan relación con la naturaleza del subcontrato?*



En base a lo expuesto anteriormente y a la documentación del expediente XX de la Sede Electrónica del Ayuntamiento de XX, solicitamos al Portal de Contratación Pública de Castilla – La Mancha información sobre las tres cuestiones planteadas”.

RESPUESTA

En relación con la citada consulta, analizaremos una a una las preguntas planteadas:

1. “Puesto que se desconoce el importe de las subcontrataciones que utilizan para poder acreditar la solvencia técnica de XX ¿Está justificando suficientemente la solvencia técnica la adjudicataria de la subcontrata a criterio de Portal de Contratación Pública de Castilla – La Mancha?”

Para responder a esta pregunta, nos reiteramos en la contestación dada en la ‘Consulta 014/2023’ en la que se indicó, tras analizar el artículo 90 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 lo sucesivo), que con la documentación aportada por la contratista no se reúnen todos los requisitos exigidos por el mencionado artículo 90 de la LCSP, en tanto no figura el importe por el que se han realizado los servicios.

Esta misma respuesta serviría para el caso de que estemos ante una subcontratación calificada como contrato de obras (tal y como señala en su consulta) ya que, el artículo 88 de la LCSP exige, respecto a la relación de las obras ejecutadas, que los certificados indicarán: **“el importe, las fechas y el lugar de ejecución de las obras...”**.

Por tanto, según la documentación y los hechos conocidos por este servicio, faltaría uno de los elementos a tener en cuenta (el importe económico) para que la solvencia técnica de la subcontratista quedara acreditada y pudiera ser valorada por el órgano de contratación.



2. “¿El contrato de obras que no había terminado antes de hacer la subcontratación sirve para justificar la solvencia técnica?”

Tal y como señaló el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución nº 1147/2020 (que ya fue analizada en la consulta de referencia), para un contrato de obra **“será su completa finalización lo que acredite el resultado”**.

En este sentido, para acreditar la solvencia en un contrato de obras, y a diferencia de contratos de servicios que se prolonguen a lo largo de diversos años (en los que estaríamos ante una posible excepción), los trabajos deben haber finalizado. Así se recoge también en el artículo 88 de la LCSP cuando señala, como medio de acreditación: **“relación de las obras ejecutadas en el curso de los cinco últimos años...”**.

3. “¿Qué garantías hay de que esté suficientemente demostrada la solvencia técnica de la subcontrata si el órgano de contratación no ha podido valorar la aptitud del subcontratista puesto que se le comunicó dos meses después de la ejecución y la adjudicataria no aportó los importes de los trabajos realizados que guardan relación con la naturaleza del subcontrato?”

En cuanto al momento para acreditar la solvencia de la subcontratista, el artículo 215.2 de la LCSP establece lo siguiente:

“2. La celebración de los subcontratos estará sometida al cumplimiento de los siguientes requisitos:

a) Si así se prevé en los pliegos, los licitadores deberán indicar en la oferta la parte del contrato que tengan previsto subcontratar, señalando su importe, y el nombre o el perfil empresarial, definido por referencia a las condiciones de solvencia profesional o técnica, de los subcontratistas a los que se vaya a encomendar su realización.



*b) En todo caso, el contratista deberá comunicar por escrito, **tras la adjudicación del contrato y, a más tardar, cuando inicie la ejecución de este**, al órgano de contratación la intención de celebrar los subcontratos, señalando la parte de la prestación que se pretende subcontratar y la identidad, datos de contacto y representante o representantes legales del subcontratista, y **justificando suficientemente la aptitud de este para ejecutarla** por referencia a los elementos técnicos y humanos de que dispone y a su experiencia, y acreditando que el mismo no se encuentra incurso en prohibición de contratar de acuerdo con el artículo 71.*

El contratista principal deberá notificar por escrito al órgano de contratación cualquier modificación que sufra esta información durante la ejecución del contrato principal, y toda la información necesaria sobre los nuevos subcontratistas.

En el caso que el subcontratista tuviera la clasificación adecuada para realizar la parte del contrato objeto de la subcontratación, la comunicación de esta circunstancia será suficiente para acreditar la aptitud del mismo.

La acreditación de la aptitud del subcontratista podrá realizarse inmediatamente después de la celebración del subcontrato si esta es necesaria para atender a una situación de emergencia o que exija la adopción de medidas urgentes y así se justifica suficientemente.

(...)”.

Así las cosas, la contratista debería haber comunicado al órgano de contratación la parte que pretendía subcontratar, así como la justificación de la aptitud de la subcontratista para llevarla a cabo, tras la adjudicación del contrato y, a más tardar, cuando inicie la ejecución de este.

Por su parte, las consecuencias del incumplimiento de las condiciones establecidas referentes a la subcontratación, se establecen en el apartado tercero del artículo 215 de la LCSP:

“3. La infracción de las condiciones establecidas en el apartado anterior para proceder a la subcontratación, así como la falta de acreditación de la aptitud del subcontratista o



de las circunstancias determinantes de la situación de emergencia o de las que hacen urgente la subcontratación, tendrá, entre otras previstas en esta Ley, y en función de la repercusión en la ejecución del contrato, alguna de las siguientes consecuencias, cuando así se hubiera previsto en los pliegos:

a) La imposición al contratista de una penalidad de hasta un 50 por 100 del importe del subcontrato.

b) La resolución del contrato, siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos en el segundo párrafo de la letra f) del apartado 1 del artículo 211”

No obstante, y tal y como se infiere del artículo mencionado, para poder llevar a cabo alguna de estas acciones, se deben de haber previsto en los pliegos que rigen el contrato.

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

SERVICIO DE ASESORAMIENTO Y NORMALIZACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE
CONTRATACIÓN