



CONSULTA 067/2025 de 23 de julio de 2025. Prohibición para contratar del artículo 71.1.g) de la LCSP. Apreciación directa por el órgano de contratación. Funciones de la mesa de contratación. ÓRGANO DE CONTRATACIÓN. CAPACIDAD, SOLVENCIA Y SUCESIÓN DEL CONTRATISTA/ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA PARA LA GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN.

CONSULTA (discurso directo)

“En una licitación de suministros mediante procedimiento abierto, se ha presentado una empresa (SL) de la que es público y notorio, pues así aparece en la declaración inicial de bienes publicado en el portal de transparencia de esta corporación, que el 25% de las participaciones corresponden a un concejal de la corporación que no forma parte del equipo de gobierno.

Consultado el ROLECE, se observa que también aparece inscrito a fecha actual como administrador solidario de dicha empresa.

El órgano de contratación por la cuantía es la Alcaldía, y el plazo de presentación de ofertas sigue abierto.

¿Estaría incurso dicha empresa en prohibición para contratar con esta Administración en virtud de lo previsto en el art. 71?1 g) de la LCSP al concejal de esta corporación a pesar de no ostentar dicho concejal funciones de gobierno? En caso afirmativo,

¿Debe la mesa de contratación, como órgano técnico auxiliar, verificar el cumplimiento de los requisitos de aptitud de los licitadores, y en su caso, pronunciarse sobre la existencia de prohibiciones de contratar y proponer al órgano de contratación su exclusión motivada al ser conocedora de tal situación, o debe excluir directamente de oficio a tal empresa una vez abierto el sobre de documentación administrativa?

O bien, ¿sería aconsejable requerirle por la mesa de contratación, subsanación previamente en el sentido de que acredite que la empresa no está incurso en prohibiciones de contratar, mediante la acreditación documental de que no posee más del 10% de participaciones de la misma y de que no es administrador de la misma?



Por el contrario, ¿podría la mesa abstraerse de tal situación y que sea el órgano de contratación el que se pronuncie sobre la prohibición en caso de resultar adjudicatario cuando la licitadora presentara la documentación prevista en el Pliego y en el art. 150.2 de la LCSP (escrituras, poderes, etc...), procediendo en ese momento a su exclusión y adjudicación al siguiente licitador?”

RESPUESTA

La consulta versa sobre la posible incursión en prohibición de contratar de una empresa por la causa prevista en el artículo 71.1.g) 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 (en adelante LCSP), que establece lo siguiente (el resaltado en negrita es nuestro):

“1. No podrán contratar con las entidades previstas en el artículo 3 de la presente Ley con los efectos establecidos en el artículo 73, las personas en quienes concurra alguna de las siguientes circunstancias:

g) Estar incurso la persona física o los administradores de la persona jurídica en alguno de los supuestos de la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado o las respectivas normas de las Comunidades Autónomas, de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas o tratarse de cualquiera de los cargos electivos regulados en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, en los términos establecidos en la misma.

La prohibición alcanzará a las personas jurídicas en cuyo capital participen, en los términos y cuantías establecidas en la legislación citada, el personal y los altos cargos a que se refiere el párrafo anterior, así como los cargos electos al servicio de las mismas.

(...)”.

En concreto, el consultante indica que ha tenido conocimiento de dos hechos que podrían



determinar la inclusión de una de las empresas licitadoras en la causa de prohibición señalada anteriormente, y ello respecto de la posible implicación en la empresa de uno de los concejales de la corporación que no forma parte del equipo de gobierno:

- La posesión del 25% de las participaciones de una de las empresas licitadoras.
- La condición de administrador solidario en esa empresa.

Dados los hechos expuestos, habrá que determinar si el concejal se encuentra en régimen de incompatibilidad para ejercer su cargo, derivado de su participación en una de las empresas licitadoras y, consecuencia de ello, cabría apreciar por el órgano de contratación la prohibición para contratar de una de las empresas licitadoras.

Partiendo del régimen de incompatibilidades que afectaría al concejal referido en la consulta, hemos de tener en cuenta lo dispuesto en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (en adelante: LOREG), cuyo artículo 178 establece que:

“1. Las causas e inelegibilidad a que se refiere el artículo anterior, lo son también de incompatibilidad con la condición de Concejal.

2. Son también incompatibles:

(...)

d) Los contratistas o subcontratistas de contratos, cuya financiación total o parcial corra a cargo de la Corporación Municipal o de establecimientos de ella dependientes”.

Por su parte, la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas, prevé en su artículo 12 las actividades que no podrá ejercer el personal incluido dentro de su ámbito de aplicación -también el de las Corporaciones Locales (artículo 2.1.c); entre ellas, y por lo que aquí interesa, las siguientes:

c) El desempeño, por sí o por persona interpuesta, de cargos de todo orden en Empresas o Sociedades concesionarias, contratistas de obras, servicios o suministros, arrendatarias o administradoras de monopolios, o con participación o aval del sector público, cualquiera que sea la configuración jurídica de aquéllas.

d) La participación superior al 10 por 100 en el capital de las Empresas o Sociedades a



que se refiere el párrafo anterior.

Sobre un supuesto de hecho similar se pronunció este servicio en la consulta 083/2024, de la que cabe extraer lo siguiente:

“(…)

Sobre la prohibición de contratar e incompatibilidad de los concejales, se ha pronunciado el Tribunal Supremo que, en su Sentencia de 31 de mayo de 2004 ha señalado que “(…) A los concejales les es aplicable la prohibición de contratar establecida en el artículo 20 e) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (actual artículo 71.1.g) de la LCSP), en cuanto cargo electivo de la Corporación municipal. Y con ello la Ley pretende evitar que, al mismo tiempo, se ejerza dicho cargo y se ostente la condición de contratista en una relación contractual con la corporación local a la que pertenece, y en la que, lógicamente, se darán las situaciones de intereses contrapuestos propias de los contratos bilaterales. Pero, también se establece la prohibición para evitar que exista, en realidad o en apariencia, un aprovechamiento del cargo para obtener la adjudicación del contrato. En puridad de principios, no estamos ante una incompatibilidad sino ante una prohibición para contratar fundada en razones de ‘moralidad pública’ para dar solución a los posibles conflictos de intereses, entre los públicos que representa el ayuntamiento a que se pertenece como concejal y los propios o privados; o, dicho en otros términos, la imposibilidad que resulta del precepto legal alcanza al concejal no solo para el ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones en una relación contractual ya constituida con la corporación local propia, sino, incluso, para la adquisición de la condición de contratista, pues se trata, asimismo, de garantizar que no existe un aprovechamiento del cargo para obtener el contrato en detrimento de los principios de publicidad, concurrencia e igualdad que rige la adjudicación de los contratos de las Administraciones públicas”.

Por su parte, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, en su Informe 6/10, de 23 de julio de 2010, señala: “(…) la incompatibilidad afecta a todos los que se encuentren en tal situación, aún cuando la participación en el capital de la persona jurídica sea muy escaso. En apoyo de esta tesis puede mencionarse el hecho de que la ley al declarar la incompatibilidad lo que está tratando de evitar es el conflicto de



intereses entre el cargo electo y la entidad en que él o sus familiares más próximos participan. Y ello porque cualquiera que sea el porcentaje de participación en el capital, es evidente que los intereses de las personas indicadas resultan directamente afectados y, además, de forma incompatible con los de la Corporación Municipal contratante.(...).

(...)”.

Del mismo modo, la propia JCCPE, en su Expediente 44/2021, sobre la prohibición de contratar de un concejal de la Corporación de cuyo pleno forma parte, tras exponer los mencionados artículo 71.1.g) de la LCSP y 178 de la LOREG, afirma lo siguiente:

“En consecuencia, desde el punto de vista subjetivo, en un supuesto como el que se plantea resultarían afectadas por la prohibición, en primer término, las personas físicas que en el momento de la licitación o de la adjudicación del contrato tuvieran la condición de concejales. Por tanto, no puede ser contratista ni subcontratista de un ayuntamiento un concejal que forme parte de la corporación municipal que financiará total o parcialmente, con recursos propios o de organismos de ella dependientes dicho contrato, por proscribirlo expresamente la normativa en vigor. (Cfr. Art. 178.2, d), de la LO 5/1985, de Régimen Electoral General, LOREG).

5. En segundo lugar, ha de abordarse el supuesto en que el adjudicatario o contratista sea una persona jurídica en cuyo capital participe un concejal de la corporación. Ha de aclararse que, tal como ya señalamos en el Informe 6/2010, en el supuesto de personas jurídicas en cuyo capital participen cargos electos de las entidades locales, dicha participación habrá de ser superior al 10 por 100 (artículo 12.1 b) de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas) para que pueda apreciarse la prohibición de contratar y que, en estos casos, por aplicación de lo dispuesto en el primer párrafo del Art. 71.1, g) LCSP, las personas jurídicas de las que sean administradores personas físicas en las que concurra la condición de concejal, estarán igualmente incursas en la prohibición de contratar sin que sea necesario que tal administrador tenga participación alguna en el capital social”.

(...) lo que determina que la alcaldesa o los concejales no puedan contratar con el Ayuntamiento, no es quién ostente la condición de órgano de contratación (que para este caso resultaría indiferente), sino el hecho de que la propia corporación contrate con una Fundación que tiene como miembros de su Patronato a la alcaldesa y a varios concejales del propio Ayuntamiento.



En este sentido, el mencionado Expediente 44/2021 de la JCCPE, establece (el resaltado es nuestro):

*“Similares argumentos resultan de aplicación para el caso en que el órgano de contratación sea el Pleno o el Alcalde, o aquellos en quienes se hubiere delegado la facultad para contratar o quienes les sustituyan, puesto que la Ley pone el acento en la doble condición de concejal del contratista o subcontratista y **de que sea la Corporación quien financie el contrato, dando por sentada la existencia de un conflicto de intereses**, circunstancia que, sin embargo, es necesario acreditar en el supuesto previsto en el párrafo 3º del artículo 71.1, g) de la LCSP, lo que evidencia que el legislador no dudó al prever una regulación distinta cuando las circunstancias lo exigen”.*

En el Expediente 44/2021 de la JCCPE, citado en la consulta que hemos traído a colación anteriormente, el órgano consultivo concluye (el resaltado en negrita es nuestro):

- *“Las personas físicas que en el momento de la licitación o de la adjudicación del contrato tuvieran la condición de concejales no podrán contratar ni subcontratar con la corporación municipal de la que formen parte, cuando el contrato sea financiado total o parcialmente con recursos propios de la citada entidad o de organismos de ella dependientes, en cualquier procedimiento de selección del contratista.*
- *En el supuesto de las personas jurídicas en cuyo capital participen cargos electos de las entidades locales, la prohibición de contratar y subcontratar en los términos antes citados se aplicará cuando dicha participación sea superior al 10 por 100.*
- *Las **personas jurídicas de las que sean administradores personas físicas en las que concurra la condición de concejal, estarán igualmente incursas en la prohibición de contratar y subcontratar en los términos citados, sin que sea necesario que el administrador tenga participación alguna en el capital social.***
- *La pertenencia del concejal al equipo de gobierno o a la oposición resulta irrelevante al no ser este el hecho determinante de la prohibición. De igual modo, carece de relevancia que el órgano de contratación sea el Pleno o el Alcalde, o aquellos en quienes se hubiere delegado la facultad para contratar o quienes les sustituyan, **dado que la prohibición da por sentado en esos supuestos la existencia de conflicto de intereses sin admitir prueba en contrario”.***



Por tanto, el hecho de que el concejal no forme parte del equipo de gobierno no es óbice para poder apreciar la causa de prohibición para contratar del artículo 71.1.g) de la LCSP, ya que el mero hecho de ser concejal de la corporación determina la condición de cargo electo al servicio de esta, que puede influir en la toma de decisiones de la misma. También resultaría irrelevante, a estos efectos, y por el mismo motivo, si el órgano de contratación es el Pleno o la Alcaldía.

Por otra parte, plantea el consultante cuál debe ser la actuación de la mesa de contratación en relación a la posible incursión en prohibición para contratar de la empresa. Para poder responder a esta cuestión, es preciso partir de lo dispuesto en el artículo 65 de la LCSP, que regula los requisitos a cumplir para poder resultar adjudicatarias de los correspondientes contratos (el resaltado es nuestro):

“Artículo 65. Condiciones de aptitud.

- 1. 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.*

(...)”

En relación a ello, y dentro de las funciones que corresponden a las mesas de contratación, el artículo 326 de la LCSP, en su segundo apartado, prevé, entre otras:

- a) La calificación de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos a que se refieren los artículos 140 y 141, y, en su caso, acordar la exclusión de los candidatos o licitadores que no acrediten dicho cumplimiento, previo trámite de subsanación.*

Entre los requisitos a que se refieren los artículos 140 y 141 de la LCSP, relativos a la presentación de la documentación acreditativa del cumplimiento de aquellos, figura, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 65 de la LCSP, el de no estar la empresa incurso en prohibición para contratar *por sí misma ni por extensión como consecuencia de la aplicación del artículo 71.3 de esta Ley*. A su vez, el artículo 72.1 de la LCSP establece la siguiente previsión respecto a la apreciación de la prohibición de contratar:



“1. Las prohibiciones de contratar relativas a las circunstancias contenidas en las letras c), d), f), g) (que es la que aquí nos ocupa) y h) del apartado 1 del artículo anterior, se apreciarán directamente por los órganos de contratación, subsistiendo mientras concurren las circunstancias que en cada caso las determinan”.

Teniendo en cuenta lo anterior, y atendiendo a lo planteado: *¿podría la mesa abstraerse de tal situación y que sea el órgano de contratación el que se pronuncie sobre la prohibición en caso de resultar adjudicatario cuando la licitadora presentara la documentación prevista en el Pliego y en el art. 150.2 de la LCSP (escrituras, poderes, etc...), procediendo en ese momento a su exclusión y adjudicación al siguiente licitador?*, hemos de responder negativamente a esta opción, dado que es función de la mesa comprobar, desde el momento de apertura del sobre relativo a la presentación de la documentación acreditativa de los requisitos previos, que las licitadoras reúnen los necesarios requisitos de aptitud para poder ser adjudicatarias de los correspondientes contratos, no pudiendo continuar en el procedimiento aquellas que no los reúnan, siendo función de la mesa de contratación evaluar dicha circunstancia y actuar en consecuencia; de lo contrario quedarían afectados los necesarios principios de igualdad y concurrencia que deben regir en toda licitación, al evaluar como una oferta más, que entra en el juego de la competición para conseguir el contrato, el de la empresa que podría incurrir en causa de prohibición para contratar, con lo que ello conlleva a efectos de clasificación, anormalidad de las ofertas, etc. Además, no podemos olvidar que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 39.2.a) de la LCSP, es nulo de pleno derecho el contrato celebrado con una empresa incurso en alguna de las prohibiciones para contratar señaladas en el artículo 71.

De este modo, si la mesa de contratación, en uso de sus funciones encomendadas legalmente, considerase que una de las licitadoras está incurso en prohibición para contratar, deberá ponerlo en conocimiento del órgano de contratación, que será el encargado de declarar la posible prohibición de contratar, previa audiencia a la interesada. En este sentido, y sobre un supuesto de hecho relacionado (aunque la prohibición para contratar esté basada en otra causa), la Resolución Nº 500/2022 del TACRC, obliga al órgano de contratación a conceder audiencia al interesado cuando aprecie la existencia de la prohibición para contratar:

“Por tanto, el órgano de contratación que aprecie la existencia de la prohibición de contratar establecida en el artículo 71.1.d) de la LCSP, deberá conceder audiencia al interesado para permitir que éste, en su caso, justifique que la deuda ha sido pagada,



aplazada, fraccionada o suspendida como consecuencia de su impugnación.

(...).

A mayor abundamiento, la solución apuntada no es incompatible con lo dispuesto en el artículo 72.1.a) de la LCSP, según el cual la prohibición de contratar dispuesta en el artículo 71.1.d) será apreciada directamente por el órgano de contratación, puesto que la circunstancia de que deba darse audiencia al interesado antes de adoptar una decisión definitiva, no hurta al órgano de contratación su competencia para apreciar la existencia de la prohibición de contratar”.

Y ello a pesar de que -tal y como indica el consultante- en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público (ROLECSP) conste como administrador de la misma el miembro de la corporación ya que, aunque los empresarios inscritos están obligados a poner en conocimiento del registro cualquier variación que se produzca en sus datos en él reflejados, lo cierto es que dicho registro no supone un requisito de acreditación único y exclusivo, pudiendo acreditarse por otros medios válidos. Sobre ello, el TACRC, en su Resolución nº 1100/2020, dispuso lo siguiente (el resaltado es nuestro):

“En efecto, aunque en el ROLECE figuraba un administrador único distinto al firmante, en trámite de subsanación se aportó escritura de nombramiento de éste como administrador único de la empresa. El ROLECE, de acuerdo con lo establecido en el artículo 96.1 de la LCSP, acredita frente a todos los órganos de contratación (...).

Pero ello no supone que sea un medio de prueba excluyente de cualquier otro. La escritura presentada prueba el nombramiento de la persona firmante del DEUC como administrador único, estando dicha escritura inscrita en el Registro Mercantil. Debió, por tanto, admitirse la subsanación”.

De esta manera, el órgano de contratación deberá requerir a la entidad licitadora para que aclare o justifique si realmente el miembro de la corporación tiene participación directa en la empresa, en los términos desarrollados anteriormente, antes de proceder a declararla en prohibición para contratar y a excluirla del procedimiento de contratación.

Por tanto, y como **conclusión** a todo lo anterior:



- La apreciación de la prohibición para contratar, en virtud de lo dispuesto en el artículo 71.1.g), lo será respecto de los concejales de la corporación, con independencia de que se trate de un miembro de la oposición y de que el órgano de contratación sea el alcalde, ya que en el supuesto en que se aprecia alguna incompatibilidad en aquellos, el citado precepto considera que existe un conflicto de interés que impediría la correspondiente formalización del contrato.
- La mesa de contratación, en uso de sus funciones encomendadas legalmente, calificará la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos por parte de las empresas licitadoras y, si apreciase una posible incursión en prohibición de contratar, elevará esta circunstancia al órgano de contratación para que decida sobre la misma.
- El órgano de contratación, antes de proceder a la exclusión de la licitadora, deberá darle audiencia para que aclare o justifique la participación o pertenencia del miembro de la corporación en la empresa licitadora.

Finalmente, indicar que 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. Estaríamos encantados de recibir su opinión para poder seguir mejorando. ¡Muchas gracias por su colaboración!

[Califique la respuesta a esta consulta](#)

EL SERVICIO DE ASESORAMIENTO Y NORMALIZACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN