



**Informe 24/2024, de 25 de juliol, de la Junta Consultiva de Contractació Pública de Catalunya (Comissió Permanent), sobre la prohibició de contractar per incompatibilitats del personal al servei de les administracions públiques**

## **ANTECEDENTS**

I. Des de l'Ajuntament de Barberà del Vallès s'ha sol·licitat l'informe d'aquesta Junta Consultiva de Contractació Pública sobre la concurrència eventual d'una prohibició de contractar per incompatibilitat per part d'una persona física, anterior contractista de l'Ajuntament.

D'acord amb l'article 4.5 del Decret 118/2023, de 27 de juny, pel qual s'estableix la composició i el règim jurídic de la Junta Consultiva de Contractació Pública de Catalunya, a l'escrit de petició s'adjunta l'informe del secretari de l'Ajuntament en el qual s'exposen els antecedents que motiven la petició d'informe i en concreten el supòsit de fet. Així, s'assenyala que el servei d'atenció psicològica per a dones que ofereix l'Ajuntament de Barberà del Vallès es prestava anteriorment mitjançant contracte administratiu subscrit entre l'Ajuntament i una persona física, la qual ha interposat una demanda en via jurisdiccional social per sol·licitar el reconeixement com a personal laboral fix de l'Ajuntament, i que, en la nova licitació del servei, aquesta persona ha presentat una sol·licitud de participació, la qual cosa ha suscitat a la Mesa de Contractació el dubte de quins efectes jurídics implica aquesta situació i si escau considerar que concorre la causa de prohibició de contractar establerta a l'article 71.1.g de la LCSP.

En aquest sentit, es planteja la consulta en els termes literals següents: "si caldria considerar que una empresa licitadora que, com a persona física, presenta oferta signada en un procediment obert de licitació d'un contracte de serveis (...) podria incórrer en una situació de prohibició de contractar amb la pròpia administració contractant, per causa d'incompatibilitat, d'acord amb el que estableix l'art. 71.1 apartat g) de la LCSP, si es dona el cas que aquesta mateixa persona física licitadora signant es postula alhora com a treballadora laboral que presta els seus serveis en aquesta mateixa administració que tramita el referit procediment de licitació, en haver formulat paral·lelament una demanda laboral contra la mateixa administració contractant".

II. D'acord amb els articles 3.1.a i 4.1.d del Decret 118/2023, de 27 de juny, aquesta Junta Consultiva informa sobre les qüestions que, en matèria de contractació pública, li sotmetin, entre altres, les entitats que integren l'Administració local a Catalunya. D'altra banda, l'article 11.1.a del Decret atribueix a la Comissió Permanent l'aprovació dels informes sobre les qüestions relatives a la interpretació de la normativa de contractació pública que li sotmetin les persones legitimades.

## CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

I. Tal com disposa l'article 65 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic (en endavant, LCSP), només poden contractar amb el sector públic les persones naturals o jurídiques, espanyoles o estrangeres que, a més de tenir plena capacitat d'obrar i acreditar la seva solvència econòmica i financera i tècnica o professional –si és el cas, mitjançant la classificació empresarial–, no estiguin incurses en prohibició de contractar. En aquest sentit, l'article 39 de la LCSP estableix que són nuls de ple dret, entre altres, els contractes subscrits per poders adjudicadors amb empreses incurses en prohibició de contractar i, per la seva banda, l'article 140.4 de la LCSP precisa que les circumstàncies relatives a la capacitat, solvència i absència de prohibicions de contractar de les empreses han de concórrer en la data final de presentació d'ofertes i subsistir en el moment de perfecció del contracte.

Així, és un requisit per contractar amb el sector públic l'absència de prohibicions de contractar les quals constitueixen impediments preventius, establerts en la normativa de contractació pública per poder participar en els procediments o resultar contractistes de les entitats del sector públic, per a determinades persones, físiques o jurídiques i públiques o privades, que hagin realitzat conductes o estiguin en una situació que es pugui considerar reprovable o il·lícita.<sup>1</sup>

En concret, la petició d'informe planteja l'aplicació a un determinat supòsit de fet de la prohibició de contractar recollida en l'article 71.1.g) de la LCSP, que consisteix a "estar incursa la persona física o els administradors de la persona jurídica en algun dels supòsits de la Llei 3/2015, de 30 de març, reguladora de l'exercici de l'alt càrrec de l'Administració General de l'Estat, o les respectives normes de les comunitats autònomes, de la Llei 53/1984, de 26 de desembre, d'incompatibilitats del personal al servei de les administracions públiques, o tractar-se de qualsevol dels càrrecs electius que regula la Llei orgànica 5/1985, de 19 de juny, del règim electoral general, en els termes que s'hi estableixen".<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> El Tribunal Suprem recorda en la [Sentència 1995/2015, de 18 de març](#), "la finalidad preventiva que doctrinalmente se suele atribuir a las prohibiciones de contratar: evitar, en aras de la debida tutela de los intereses públicos, la relación con la Administración de quienes hayan demostrado poca seriedad en su actividad empresarial; y conduce a concluir que tal prevención está justificada ante cualquier práctica empresarial defectuosa o reprochable, bien haya sido intencional bien negligente". A la finalitat preventiva i no sancionadora de les prohibicions de contractar s'al·ludeix també en l'Informe d'aquesta Junta Consultiva [12/2022, de 21 de desembre](#), en el qual es recorda que "el Tribunal Suprem, en la [Sentència de 31 de maig de 2007](#), si bé manifesta el caràcter no sancionador de les prohibicions de contractar, afirma que "al ser un acto limitativo de derechos, según la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1990, de 29 de marzo, deben aplicarse a estas prohibiciones ciertos principios y garantías propios del procedimiento sancionador", la qual cosa comporta la necessitat d'una interpretació restrictiva de les circumstàncies que les determinen.

<sup>2</sup> Es pot identificar l'antecedent d'aquesta causa de prohibició de contractar en el text articulat de la Llei de contractes de l'Estat de 1965, aprovat pel Decret 923/1965, de 8 d'abril, en l'article 4.6 del qual ja s'establí com un dels motius que impedia a tota persona natural o jurídica contractar amb l'administració la de "ser funcionario público dependiente de la Administración del Estado, de las Administraciones autónomas o de las Administraciones Locales". L'evolució d'aquesta prohibició en el seu pas a la Llei 13/1995, de 18 de maig, de contractes de les administracions públiques, va

En relació amb aquesta causa de prohibició de contractar convé recordar que en l'article 57 de la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrer, sobre contractació pública, s'estableixen els anomenats "motius d'exclusió" amb caràcter taxatiu, i que, tal com va assenyalar aquesta Junta en [l'Informe 1/2016, de 6 d'abril](#), la prohibició de contractar que s'analiza es correspon amb el motiu d'exclusió recollit en la Directiva relatiu a la concurrència d'un conflicte d'interès, si bé tal com s'ha transposat en el nostre dret intern, la mera concurrència d'un motiu d'incompatibilitat establert per la legislació per al personal que exerceixi alts càrrecs o que presti servei a les administracions públiques i per a les persones designades per càrrecs electes suposa la prohibició de contractar, sense que requereixi la comprovació de cap altre extrem –a diferència del que succeeix amb els casos d'extensió d'efectes de la incompatibilitat.<sup>3</sup>

En tot cas, com és sabut, aquesta causa de prohibició de contractar no conté una regulació material dels supòsits que inhabiliten per contractar amb el sector públic, sinó que remet a la legislació substantiva inclosa en diferents normes jurídiques i, pel que fa al supòsit de fet plantejat en la petició d'informe, cal atendre els motius establerts amb caràcter de normativa bàsica a la Llei 53/1984, de 26 de desembre, d'incompatibilitats del personal al servei de les administracions públiques (en endavant, Llei 53/1984) que inhabiliten per contractar al personal inclòs en el seu àmbit d'aplicació, com és el personal al servei de les corporacions locals, que comprèn el personal laboral –en l'àmbit de Catalunya aquest règim es regula, en uns termes similars, a la Llei 21/1987, de 26 de novembre, d'incompatibilitats del personal al servei de l'Administració de la Generalitat, que també és d'aplicació al personal al servei de les entitats locals catalanes.<sup>4</sup>

---

representar un canvi substancial en el seu abast, per precisar-se que tenir la condició de funcionari públic no era, per si mateix, el motiu per incórrer en aquesta causa de prohibició de contractar, en incloure's que es requeria, a més, la concurrència d'un supòsit d'incompatibilitat.

<sup>3</sup> Com també s'afirma en [l'Informe 31/15, de 13 de juliol de 2017](#), de la Junta Consultiva de Contractació Pública de l'Estat (JCCPE), la prohibició de contractar remet a qualsevol supòsit d'incompatibilitat establert en la Llei 53/1984 "sin que la referencia al conflicto de intereses pueda considerarse aplicable a este supuesto, de modo que la mera existencia de la incompatibilidad genera la prohibición de contratar". I, per la seva banda, en les resolucions [1261/2023, de 28 de setembre](#), i [336/2021, de 9 d'abril](#), del Tribunal Administratiu Central de Recursos Contractuals (TACRC), en les quals s'analiza la concurrència de prohibició de contractar en persones que pretenen participar en licitacions de l'administració en la qual presten serveis, no s'entra a analitzar la concurrència de conflicte d'interès en els termes de l'article 64 de la LCSP –si bé, per la pròpia delimitació de la incompatibilitat, sembla que efectivament el conflicte es donaria en tot cas. En canvi, pel que fa a l'extensió d'efectes de la prohibició per incompatibilitat a parents, tal com va indicar aquesta Junta Consultiva en [l'Informe 2/2018, de 20 d'abril](#), es produeix "sense que es requereixi en aquest cas la concurrència d'altres requisits addicionals, com els de la convivència afectiva o la 'notorietat' de la relació, sinó únicament el de concurrència de conflicte d'interessos previst expressament en la normativa de contractació pública".

<sup>4</sup> En la Resolució [336/2021, de 9 d'abril](#), el TACRC recorda que aquesta prohibició de contractar "no tiene otro fundamento último que el de garantizar que las Administraciones Públicas sirven con objetividad los intereses generales, conforme al artículo 103.1 de la Constitución, y tiene un carácter absoluto en el sentido de que la prohibición de contratar afecta a cualquiera de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, y cualesquiera que fueran los contratos del sector público de que se trate y la naturaleza jurídica del órgano de contratación en los términos omnicomprendidos recogidos en el artículo 3 de la LCSP". En el mateix sentit, [l'Informe 1/2024, de 4](#)

En concret, l'article 12.1 de la Llei 53/1984 recull les activitats privades que el personal al servei de les administracions públiques no pot exercir, entre les quals s'inclou la relativa a "el desenvolupament, per ell mateix o una persona interposada, de càrrecs de tot ordre en empreses o societats concessionàries, contractistes d'obres, serveis o subministraments, arrendatàries o administradores de monopolis, o amb participació o aval del sector públic, sigui quina sigui la configuració jurídica d'aquelles" (lletra c) i la participació superior al 10 per 100 en el capital de les empreses o societats esmentades (lletra d).

Cal recordar que, si bé la finalitat perseguida per la normativa d'incompatibilitats és prevenir que l'exercici d'un segon lloc de treball –una segona activitat pública o una activitat privada– pugui impedir o menyscabar el compliment estricte dels deures del personal al servei de l'administració pública o comprometre la seva imparcialitat o independència, la finalitat de les prohibicions de contractar és, com ja s'ha indicat, impedir preventivament l'accés a la contractació pública a determinades persones que hagin realitzat conductes o que estiguin en una situació que es pugui considerar reprobable o il·lícita.<sup>5</sup>

En el cas de la prohibició de contractar que s'analitza, el fet que la persona física o l'administradora de la persona jurídica estigui incursa en algun dels supòsits de la Llei 53/1984 pot impactar en la imparcialitat o la independència de la seva professionalitat, si bé la possible manca de neutralitat o objectivitat se circumscriu als casos en què la persona física pretén contractar, directament o per la via de la seva participació a títol personal en una persona jurídica, amb la mateixa administració en la qual presta serveis; de manera que, encara que no cal acreditar l'existència pròpiament de conflicte d'interès per apreciar la concurrència de la prohibició de contractar, sí que cal limitar l'apreciació de la prohibició a aquests supòsits.<sup>6</sup>

---

d'abril, la Junta Consultiva de Contractació Administrativa d'Aragó, recorda que "el fundamento de esta prohibición de contratar se encuentra en el principio de imparcialidad del artículo 103.3 de la Constitución Española (...) y que la jurisprudencia ha identificado con la exigencia de que el principio de imparcialidad que esta prohibición de contratar trata de salvaguardar preserve la «moralidad administrativa», en el sentido de que no basta con que la Administración contratante obre con total sometimiento a la legislación sobre contratación pública, sino que es preciso disipar toda duda sobre la corrección de la actuación administrativa".

<sup>5</sup> Tal com va assenyalar aquesta Junta Consultiva en els informes [5/2017, de 16 de maig](#) i [12/2022, de 21 de desembre](#) la finalitat específica de la prohibició de contractar per incompatibilitat és allunyar el risc de manca d'objectivitat en l'adjudicació dels contractes públics –que es dona quan una persona al servei d'una administració pública o un càrrec electiu que representa interessos públics vol contractar amb la corporació local en la qual treballa o de la qual és membre–, i preservar la neutralitat, la lliure concurrència i competència, la igualtat d'oportunitats i l'objectivitat i la legalitat en l'actuació de l'Administració. També el TACRC havia assenyalat, ja en la [Resolució 1090/2015, de 27 de novembre](#), que aquesta prohibició de contractar "no tiene por objeto asegurar la eficacia de este régimen de incompatibilidades sino garantizar la imparcialidad de los procedimientos de contratación, de manera que la prohibición sirva como un instrumento más para la efectividad de los principios de objetividad, igualdad de trato y transparencia".

<sup>6</sup> Aquesta delimitació, ja posada de manifest per aquesta Junta Consultiva en els informes [5/2017, de 16 de maig](#), i [12/2022, de 21 de desembre](#), citats, és coherent també amb el fet que l'article 12.1.a i b de la Llei 53/1984 estableixin, respectivament, la incompatibilitat respecte d'activitats privades del personal al servei de l'administració en "els assumptes en què estigui intervenint, hagi intervingut en els dos últims anys o hagi d'intervenir per raó del lloc públic" o en "empreses o entitats privades,

II. En el supòsit de fet descrit en la petició d'informe es planteja l'aplicació d'aquesta prohibició de contractar per incórrer en una incompatibilitat del personal al servei de les administracions públiques la persona física, anterior contractista de la corporació local, que, havent interposat una demanda en via jurisdiccional social per sol·licitar el reconeixement com a personal laboral fix de l'Ajuntament, presenta una sol·licitud de participació en la nova licitació del mateix servei. Al respecte cal assenyalar, en primer lloc, que no és possible la concurrència de la prohibició de contractar de l'article 71.1.g de la LCSP, ja que la persona física no es troba en l'àmbit d'aplicació de la Llei 53/1984 –ni de la Llei 21/1987, de 26 de novembre, d'incompatibilitats del personal al servei de l'Administració de la Generalitat doncs no se la pot considerar personal al servei de l'administració pública pel sol fet d'haver reclamat en via judicial el reconeixement d'aquesta condició.<sup>7</sup>

Al marge de la incongruència que suposaria el fet d'impedir-li l'accés a la licitació per incompatibilitat al mateix temps que no se li ha reconegut la condició de personal al servei de l'administració, com s'ha dit en la consideració jurídica anterior, l'absència de prohibicions de contractar ha de concórrer en la data final de presentació d'ofertes i subsistir en el moment de perfecció del contracte, només en cas que se li reconegués aquesta condició de personal laboral de l'Ajuntament amb caràcter previ a la perfecció del contracte caldria valorar la possible concurrència de la prohibició, d'acord amb el que s'ha assenyalat en la consideració jurídica anterior. Certament, el reconeixement de la condició de personal al servei de l'Administració amb posterioritat a la formalització del contracte i l'eventual prohibició que se'n derivés, no tindria afectació sobre el contracte ja perfeccionat –sens perjudici de les conseqüències que en derivessin de conformitat amb el règim d'incompatibilitats.<sup>8</sup>

---

sempre que la seva activitat estigui directament relacionada amb les que gestioni el departament, organisme o entitat en què presti els seus serveis el personal afectat". En aquest mateix sentit, el TACRC va assenyalar, ja en la Resolució 1090/2015, de 27 de novembre, citada, que "el alcance de la prohibición de contratar (...) debe referirse al supuesto de incompatibilidad de las personas previstas en la ley 53/1984, de 26 de diciembre, respecto de la Administración que celebra el contrato, sin que sea exigible el control de la incompatibilidad respecto de cualquiera de las Administraciones de las que resulte aplicable esta ley (...)".

<sup>7</sup> La delimitació entre una relació contractual i una relació laboral en el marc d'un contracte públic de serveis no sempre resulta senzilla. En la [Sentència 1208/2022, d'1 de juliol](#), el Tribunal Superior de Justícia d'Andalusia recopila la doctrina del Tribunal Suprem al respecte i exposa que el contracte públic de serveis "en manera alguna puede amparar la contratación (...) de personas individuales para realizar un actividad prestada en régimen de estricta dependencia y en los términos configuradores de la relación de trabajo" i afegeix que "cuando [la Llei 30/2007, de 30 d'octubre, de contractes del sector públic] está exigiendo que las personas físicas o jurídicas que pretendan optar a ser adjudicatarias de un contrato administrativo deberán acreditar 'solvencia económica, financiera y técnica o profesional', está pensando en una organización empresarial que tenga capacidad de alcanzar el objeto del contrato y no en un trabajador que se inserta en la organización de la Administración empleadora para llevar a cabo una tarea profesional del tipo que sea".

<sup>8</sup> Així ho han assenyalat diversos òrgans consultius específics en matèria de contractació pública, com aquesta Junta Consultiva [l'Informe 14/2012, de 30 de novembre](#), en afirmar que "quan la causa de prohibició de contractar esdevé una vegada perfeccionat el contracte, no n'invalida l'adjudicació ni

Sobre la base de les consideracions anteriors, la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Pública formula les següents

## **CONCLUSIONS**

**I.** La prohibició de contractar recollida en l'article 71.1.g de la LCSP no conté una regulació material dels supòsits que inhabiliten per contractar amb el sector públic, sinó que remet a la normativa sobre incompatibilitats de les persones que ocupin càrrecs electes i del personal que exerceixi alts càrrecs o que estigui al servei de les administracions públiques, en aquest darrer cas quan la persona física licitadora pretengui contractar, directament o per la via de la seva participació a títol personal en una persona jurídica, amb la mateixa administració en la qual treballa o de la qual és membre, de manera que escaigui allunyar el risc de manca d'objectivitat en l'adjudicació del contracte públic i sigui necessari preservar la neutralitat, la lliure concurrència i competència, la igualtat d'oportunitats i l'objectivitat i la legalitat en l'actuació de l'Administració.

**II.** No és possible la concurrència de la prohibició de contractar de l'article 71.1.g de la LCSP en cas que la persona física no es trobi en l'àmbit d'aplicació de la Llei 53/1984 –ni de la Llei 21/1987, de 26 de novembre, d'incompatibilitats del personal al servei de l'Administració de la Generalitat–, i no es pot considerar a una persona física com a personal al servei de l'administració pública pel sol fet d'haver reclamat en via judicial el reconeixement d'aquesta condició.

**Barcelona, 25 de juliol de 2024**

---

la formalització, ni té cap efecte en el contracte (...)” i la JCCPE en [l'Informe 22/2016, de 10 d'octubre de 2018](#).