GENERALITAT VALENCIANA
Conselleria d'Hisenda i Economia

Junta Superior de Contratación Administrativa
C/ Palau 12 entresuelo · 46003 València
961 613 072
secretaria_JSCA@gva.es

Ref.: SUB/SGJSCA/mvt
Asunto: Informe 5/2025

INFORME 5/2025, DE 15 DE OCTUBRE DE 2025. TRABAJADORES AUTÓNOMOS COMO EMPRESA DE NUEVA CREACIÓN DEL ART. 90.4 DE LA LCSP. ACREDITACIÓN.

ANTECEDENTES

En fecha 15 de septiembre de 2025 ha tenido entrada en la secretaria de la Junta por registro departamental solicitud de informe del IVAM, con el siguiente tenor literal:

*"*CONSULTA A LA JUNTA SUPERIOR DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA DE LA COMUNITAT VALENCIANA SOBRE EL CONCEPTO DE EMPRESA DE NUEVA CREACIÓN A LOS EFECTOS DE LA LEY 9/2017, DE 8 DE NOVIEMBRE, DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO (en adelante LCSP).

María L. Ayuso González-Montagut, Gerente del IVAM, en calidad de órgano rector del mismo, al amparo de lo establecido en el artículo 9.3 del Decreto 35/2018, de 23de marzo, del Consell, por el que se regula la Junta Superior de Contratación Administrativa, el Registro Oficial de Contratos de la Generalitat, el Registro de contratistas y empresas clasificadas de la Comunitat Valenciana y la Central de Compras de la Generalitat y se adoptan medidas respecto de la contratación centralizada, solicito de la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana la emisión de informe acerca de los extremos que, tras la exposición de los antecedentes, se enumeran.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Que en fecha 11 de junio de 2025 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público anuncio de licitación del servicio de gestión de redes sociales del IVAM (lote 1) y servicio de contenidos web y newsletter del IVAM (lote 2).

SEGUNDO.- Que, tras la tramitación del expediente, siguiendo las previsiones contenidas en la LCSP, la mesa de contratación por medio del acta de fecha 16 de julio de 2025 clasificó, por orden decreciente, las proposiciones presentadas. De modo, que habiendo sido aceptada dicha propuesta por el órgano de contratación, los servicios correspondientes requirieron en fecha 28 de julio de 2025 al licitador que presentó la mejor oferta del lote 2, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145 LCSP para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, presentase (entre otras) la documentación justificativa de las circunstancias a las que se refieren las letras a) a c) del apartado 1 del artículo 140 LCSP al no haberlo presentado con anterioridad, puesto que su proposición vino acompañada de declaración responsable y DEUC, ambos calificados de forma correcta por la mesa de contratación que no observó defectos subsanables.

Al respecto, cabe indicar que el licitador primer clasificado se encuentra dado de alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, aplicable a aquellas personas físicas que realicen de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra

CSV:2KSVB6RB:28RVTXEJ:12G2EXMX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=2KSVB6RB:28RVTXEJ:12G2EXMX

persona, una actividad económica o profesional a título lucrativo, den o no ocupación a trabajadores por cuenta ajena.

TECERO. - Que el apartado L.3 del anexo I (características particulares para la adjudicación de contratos administrativos de servicios mediante procedimiento abierto informadas por la Abogacía en fecha 4 de junio de 2025 para la contratación del lote 1 servicios de gestión de redes sociales del IVAM y lote 2 servicios de contenidos web y newsletter del IVAM), establecía lo siguiente:

“Cuando el contratista sea una empresa de nueva creación, entendiendo por aquella que tenga una antigüedad inferior a cinco años, su solvencia técnica se acreditará por el siguiente medio: (…)

En relación con el LOTE 2 Servicios de contenidos web y newsletter:

La integración del siguiente personal, con los siguientes títulos académicos y experiencia profesional, en el equipo responsable de la ejecución del contrato:

Al menos un responsable de la ejecución del contrato deberá estar en posesión del título de licenciado o graduado en Periodismo, Comunicación Audiovisual o equivalente y acreditar una experiencia profesional mínima de un año en la prestación de servicios de análoga naturaleza en museos o centros culturales públicos o privados. Además, el personal con tareas de redacción de textos, pudiendo ser la persona responsable del contrato, deberá contar con el título de valenciano nivel C1 y el título de inglés nivel B2 para garantizar la calidad y el cumplimiento de las normativas lingüísticas.

La solvencia técnica y profesional se acreditará mediante la presentación de fotocopias compulsadas de las titulaciones académicas del personal técnico encargado de la ejecución del contrato, titulaciones de idiomas así como mediante la presentación de certificados y otros medios con similar valor probatorio que acrediten su experiencia en la prestación de servicios de análoga naturaleza durante un plazo mínimo de un año, tanto en entidades de carácter público como privado.

A estos efectos, se considerarán servicios de igual o similar naturaleza:

- La gestión y generación de contenidos web, estrategias de email marketing, diseño y gestión de newsletter o boletines informativos, elaboración de informes de analítica web y tareas de captación de públicos a través de marketing online vinculadas a museos, salas de exposiciones y otros equipamientos similares de carácter cultural.

La solvencia técnica y profesional deberá mantenerse durante la vigencia del contrato.

MEDIOS MATERIALES:

− 1 ordenador
− 1 impresora
− 1 teléfono móvil con cámara principal con una resolución mínima 12 MP con grabación de vídeo Full HD (1080p) y una cámara frontal con una resolución mínima 8 MP”.

Esta previsión contenida en el pliego obedece a lo dispuesto en el artículo 90.4 LCSP en base al cual “en los contratos no sujetos a regulación armonizada, cuando el contratista sea una empresa de nueva creación, entendiendo por tal aquella que tenga una antigüedad inferior a cinco años, su solvencia técnica se acreditará por uno o varios de los medios a que se refieren las letras b) a i) anteriores, sin que

CSV:2KSVB6RB:28RVTXEJ:12G2EXMX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=2KSVB6RB:28RVTXEJ:12G2EXMX

en ningún caso sea aplicable lo establecido en la letra a), relativo a la ejecución de un número determinado de servicios".

Anexo X Modelo de declaración responsable del adjudicatario. Subcontrataciones, ubicación de los servidores, lugar de prestación de los servicios asociados a los mismos y y obligaciones del Esquema Nacional de Seguridad

2. Certificado C1 de inglés
3. Certificado servicios prestados en el IVAM
4. Certificado seguro
5. Declaración responsable de no variación de las condiciones inscritas en el ROLECE
6. Declaración responsable sobre el compromiso de renovación del seguro de responsabilidad civil
7. Declaración responsable sobre la constitución de la garantía definitiva
8. Certificado C1 de valenciano
9. Justificante impresora
10. Justificante móvil
11. Justificante portátil
12. Título licenciatura periodismo
13. Póliza seguro

Por tanto, el licitador que, como se ha comentado en el antecedente primero, se encuentra dado de alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, se ha acogido a la previsión contenida en el apartado 4 del artículo 90 LCSP en relación con el apartado L.3 del pliego de cláusulas administrativas regulador de la licitación, acreditando su solvencia técnica como si se tratase de una empresa de nueva creación al ser un alta en el censo correspondiente para las personas físicas inferior a cinco años.

QUINTO.- Que ante la falta de un concepto asimilable en la normativa tributaria y de seguridad social, y al no haber pronunciamiento alguno por parte de los órganos consultivos o jurisdiccionales competentes, se desconoce si los artículos 88, 89 y 90 de la LCSP al hacer mención del concepto de "empresa" únicamente pueden resultar de aplicación a personas jurídicas o si, por el contrario, pueden aplicarse también a un trabajador autónomo (persona física) cuyo alta en el censo correspondiente para las personas físicas sea inferior a cinco años, aunque esta cuestión no se haya previsto de forma expresa en los pliegos de cláusulas administrativas reguladores de la licitación.

Ante la ausencia de previsión específica aplicable a los trabajadores autónomos, se somete a dictamen de esa Junta Consultiva las siguientes cuestiones:

ÚNICA.- ¿Se debe entender el concepto de empresa previsto en los artículos 88, 89 y 90 LCSP como un concepto amplio en el sentido de unidad de organización dedicada a actividades industriales, mercantiles o de prestación de servicios con fines lucrativos, independientemente de su forma jurídica (constitución de una sociedad en base a lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital o realización de la actividad en régimen de trabajo autónomo -Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo-)?

En caso afirmativo se podría admitir a la licitadora por haber acreditado correctamente la solvencia técnica o profesional como autónoma profesional dada de alta en un plazo inferior a cinco años.

Por lo expuesto,

CSV:2KSVB6RB:28RVTXEJ:12G2EXMX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=2KSVB6RB:28RVTXEJ:12G2EXMX

SE SOLICITA A LA JUNTA SUPERIOR DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA DE LA COMUNITAT VALENCIANA que emita informe sobre los extremos consultados.
En València,
LA GERENTE
ÓRGANO RECTOR"

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Con carácter previo indicar que en la consulta formulada alude a la Gerente como órgano rector. Sobre este particular, de conformidad con el Art. 12.2.d de la Ley 1/2018, , de 9 de febrero, Reguladora de l'Institut Valencià d´Art Modern (IVAM), la gerente actúa como órgano de contratación no como consejo rector que está regulado en el Art. 5 de la citada ley como órgano superior de gobierno del IVAM

1. Nociones previas. Empresa o empresario y operador económico.

La consulta formulada por el Instituto Valenciano de Arte Moderno (en adelante IVAM) debe necesariamente ser resuelta desde el punto de vista del derecho comunitario de la contratación pública. Tratándose de un contrato de servicios consistente en de gestión de redes sociales del IVAM (lote 1) y servicio de contenidos web y newsletter del IVAM (lote 2), es necesario acudir a la Directiva 2014/24/UE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 26 de febrero de 2014 sobre contratación pública (en Adelante Directiva 2014/24/UE). Y ello radica en que el derecho comunitario de la contratación pública no alude al termino empresa, ni empresario , sino a un concepto más amplio ,cual es el de "operador económico"

Así el considerando 14 de la exposición de motivos incide en este concepto:

"Procede aclarar que el concepto de «operador económico» debe interpretarse en un sentido amplio a fin de que incluya a cualquier persona o entidad que ofrezca la ejecución de obras, el suministro de productos o la prestación de servicios en el mercado, independientemente de la forma jurídica que haya escogido para operar en él. Por consiguiente, las empresas, las sucursales, las filiales, las asociaciones, las sociedades cooperativas, las sociedades anónimas, las universidades, públicas y privadas, y otras formas de entidades distintas de las personas físicas deben estar todas ellas incluidas en el concepto de operador económico, sean o no «personas jurídicas» en todas las circunstancias."

Y le propio artículo 2 (Definiciones) en apartado 1.10 destaca:

"«*Operador económico»: una persona física o jurídica, una entidad pública, o una agrupación de tales personas o entidades, incluidas las agrupaciones temporales de empresas, que ofrezca en el mercado la ejecución de obras o una obra, el suministro de productos o la prestación de servicios."*

La misma Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) en su preámbulo alude a esta cuestión, como no podría ser de otra forma.

".. se trata de diseñar un sistema de contratación pública, más eficiente, transparente e íntegro, mediante el cual se consiga un mejor cumplimiento de los objetivos públicos, tanto a través de la satisfacción de las necesidades de los órganos de contratación, como mediante una mejora de las condiciones de acceso y participación en las licitaciones públicas de los operadores económicos."

CSV:2KSVB6RB:28RVTXEJ:12G2EXMX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=2KSVB6RB:28RVTXEJ:12G2EXMX

Pero es necesario profundizar en los preceptos de la LCSP para identificar está noción. Así el artículo 65.1 al regular las condiciones de aptitud establece

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 este punto debemos traer a colación la STS 2757/2021, de 21 de junio de 2021(ECLI:ES:TS:2021:275) dictada en recurso de casación que al resolver sobre un supuesto acumulación de solvencia de la UTEs y de integración de solvencia de con medios externos, y haciéndose eco de la Jurisprudencia comunitaria, incide en que el concepto de operador económico debe interpretarse en un sentido amplio y desde una perspectiva funcional y no formal. Es decir, de su capacidad para ejecutar y cumplir el contrato concreto.

Esto incluye personas físicas o jurídicas, entidades públicas, o agrupaciones de estas (como las UTEs), que ofrezcan servicios, obras o suministros en el mercado.Es decir, de su capacidad funcional para ejecutar y cumplir el contrato concreto.

Con ello queda patente que el término utilizado por la LCSP en los artículos relativos a la capacidad y solvencia al utilizar el término "empresario" o" empresa" deben estar referidos a operador económico.

2.- La solvencia de empresas de nueva creación.

El artículo 90 de la LCSP al regular los medios de acreditar la solvencia técnica o profesional en contratos de servicios dispone:

1. *"En los contratos de servicios, la solvencia técnica o profesional de los empresarios deberá apreciarse teniendo en cuenta sus conocimientos técnicos, eficacia, experiencia y fiabilidad, lo que deberá acreditarse, según el objeto del contrato, por uno o varios de los medios siguientes, a elección del órgano de contratación*:

Por tanto, alude al término empresario, concepto amplio tanto integrando a las personas físicas como jurídicas.

Tras citar los distintitos medios y, en aras a principio de libre concurrencia y el libre acceso a las licitaciones, el artículo 90.4 determina que *: "En los contratos no sujetos a regulación armonizada, cuando el contratista sea una empresa de nueva creación, entendiendo por tal aquella que tenga una antigüedad inferior a cinco años, su solvencia técnica se acreditará por uno o varios de los medios a que se refieren las letras b) a i) anteriores, sin que en ningún caso sea aplicable lo establecido en la letra a), relativo a la ejecución de un número determinado de servicios".*

Es de hacer notar la inconsistencia del término "contratista" utilizado por el texto legal, es francamente desacertado, dado que contratista define al operador económico que ha resultado adjudicatario y suscrito el correspondiente contrato.

La cuestión por dilucidar estriba en determinar si el término empresa de nueva creación hace referencia al término operador económico o al término empresa como unidad organizativa.

CSV:2KSVB6RB:28RVTXEJ:12G2EXMX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=2KSVB6RB:28RVTXEJ:12G2EXMX

El Reglamento (UE) nº 651/2014 de la Comisión Europea considera empresa toda entidad, independientemente de su forma jurídica, que ejerza una actividad económica, entendiendo por actividad económica la venta de productos o servicios a un precio dado o en un mercado directo o determinado.

En el derecho comunitario de la contratación pública, el término empresa a efectos de licitaciones decae frente al término operador económico. Concepto que abarca a personas físicas y jurídicas. Concepto , en su dimisión amplia, es decir, funcional, hace referencia a su capacidad técnica para ejecutar el contrato, siendo que esta es la interpretación que debe prevalecer, y que debe interpretarse juntamente con el artículo 90.1 de la LCSP al indicar que , la solvencia técnica o profesional de los empresarios deberá apreciarse teniendo en cuenta sus conocimientos técnicos, eficacia, experiencia y fiabilidad.

Entendido en sentido estricto el artículo 90.4 al referirse a la empresa de nueva creación como unidad organizativa , podría ir en contra del espíritu de los principios del derecho comunitario de la contratación pública, también consagrados en el artículo 1 de la LCSP e impidiendo el libre acceso a determinadas categorías de operadores económicos como son los trabajadores autónomos que no presten sus servicios a través de una unidad organizativa , definidos en la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo en su artículo 1, entre otros, como.. " *las personas físicas que realicen de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra persona, una actividad económica o profesional a título lucrativo, den o no ocupación a trabajadores por cuenta ajena"*

En este sentido la STS anteriormente reseñada en su Fundamento Jurídico Cuarto indica:

> *"Es cierto, como señalan las partes recurrentes en casación, que la normativa sobre contratación pública, tanto en el Derecho de la Unión Europea como en el plano de la legislación interna, tiene entre sus fines el de favorecer la libre concurrencia y el fácil acceso al procedimiento de contratación pública;*
>
> *De todo ello es consciente la sentencia que resolvió el recurso de apelación, ahora recurrida en casación, que cita expresamente la STJUE de 23 de diciembre de 2009 (asunto C-305/2008), en la que se establece como criterio interpretativo, referido allí a los artículos 47 y 48 de la anterior Directiva 2004/18 pero trasladable a la vigente Directiva 2014/24/UE de 26 de febrero de 2014, el de facilitar la participación de diversos licitadores ya que uno de los objetivos de las normas comunitarias en materia de contratos públicos es la apertura a la competencia más amplia posible, redundando en interés del Derecho Comunitario que se garantice la participación más amplia posible de licitadores*."

Por tanto, la LCSP define como empresa de nueva creación debe interpretarse como cualquier operador económico (incluido el trabajador autónomo descrito) que tenga menos de cinco años desde su constitución, siempre y cuando tenga la capacidad funcional exigida en el pliego.

En este caso la fecha de inicio de actividad deberá acreditarse mediante el modelo de declaración censal de actividad en España; regulada principalmente por la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria y su desarrollo reglamentario. Trámite mediante el cual las personas físicas o jurídicas comunican a la Agencia Tributaria el inicio, modificación o cese de una actividad económica, así como otros datos relevantes para el control fiscal. Así como el alta en el Regimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores Autónomos.

CSV:2KSVB6RB:28RVTXEJ:12G2EXMX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=2KSVB6RB:28RVTXEJ:12G2EXMX

También hay que hacer notar que un trabajador/a autónomo/a individual no tiene obligación de inscribirse en el Registro Mercantil, tal y como se prevé en los Arts. 18 del Código de Comercio y 87 del Reglamento del Registro Mercantil, aunque puede hacerlo de forma voluntaria si así lo desea, ya sea para proteger sus bienes personales como "emprendedor de responsabilidad limitada" o para facilitar ciertas operaciones comerciales.

Por último, indicar que sobre si se debe o no admitirse al licitador en cuestión , no corresponde a esta Junta manifestarse al respecto , puesto que ello está encomendado a la Mesa de contratación.

CONCLUSIONES

Los trabajadores autónomos que realicen de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra persona, una actividad económica o profesional a título lucrativo, den o no ocupación a trabajadores por cuenta ajena , pueden ser asimilados a empresas de nueva creación a los efectos de lo dispuesto en el art. 90.4 de la LCSP si a través de la declaración censal de actividades económicas y el alta en el Regimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores Autónomos, el inicio a su actividad es inferior a cinco años.

El presente Informe se emite al amparo de lo dispuesto en los artículos 2.1 y 9 del Decreto 35/2018, de 23 de marzo, del Consell, por el que se regula la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana, y tendrá carácter no vinculante. Por tanto, el órgano consultante podrá adoptar su decisión ajustándose o apartándose del criterio de la Junta, con la obligación de motivar su decisión en este último caso.

LA SECRETARIA

Firmado por Margarita Vento Torres, el 15/10/2025 13:09:09

Vº Bº DEL PRESIDENTE
SUBSECRETARIO DE HACIENDA Y ECONOMÍA

Firmado por Carlos Pablo Gracia Calandín, el 15/10/2025 16:28:41
Cargo: Subsecretario Cons. Hacienda y Economía

APROBADO POR EL PLENO DE LA JUNTA SUPERIOR DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA
en fecha 15 de octubre de 2025.

CSV:2KSVB6RB:28RVTXEJ:12G2EXMX URL de validación:https://www.tramita.gva.es/csv-front/index.faces?cadena=2KSVB6RB:28RVTXEJ:12G2EXMX