



**La Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado ha aprobado, en su sesión de 3 de abril de 2025, el siguiente informe:**

**Informe 49/2024**

**Materia: Imputación de la garantía incautada al pago de los trabajadores.**

## **ANTECEDENTES**

La Presidenta de la Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas ha dirigido consulta a esta Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado con el siguiente tenor:

*“La presidenta de la A.E. Consejo Superior de Investigaciones Científicas (en adelante CSIC) eleva consulta a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, órgano legitimado para ello en virtud del artículo 17 del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.*

### **Antecedentes.**

*El CSIC, es un organismo público que como tal está sometido a 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), en lo que a su contratación administrativa se refiere.*

*No es infrecuente en el marco de ejecución de contratos públicos que se adeude por los contratistas a los trabajadores el importe de sus salarios. Para salvaguardar los intereses de los trabajadores, se recoge en el art. 130.6 de la LCSP lo siguiente:*

*“En este caso, la Administración, una vez acreditada la falta de pago de los citados salarios, procederá a la retención de las cantidades debidas al contratista para garantizar el pago*



de los citados salarios, y a la no devolución de la garantía definitiva en tanto no se acredite el abono de éstos.”

**Pues bien, en caso de que se haya retenido la garantía definitiva por parte de la Administración, y si hubiese insolvencia, o falta de voluntad por parte de la empresa contratista en pagar los créditos salariales, una de las vías podría ser justamente pagar a los trabajadores con cargo a la garantía retenida.**

Pues bien, analizando el art. 110 de la LCSP sobre las responsabilidades a que están afectas las garantías, se señala en el apartado d) que responde **“de la incautación que puede decretarse en los casos de resolución del contrato**, de acuerdo con lo que en él o en esta Ley esté establecido.” Por su parte el art. 211, letra i) señala que es causa de resolución del contrato “el impago, durante la ejecución del contrato, de los salarios por parte del contratista a los trabajadores que estuvieran participando en la misma, o el incumplimiento de las condiciones establecidas en los Convenios colectivos en vigor para estos trabajadores también durante la ejecución del contrato.” (por tanto, relacionando estos dos últimos preceptos parece que la garantía retenida responde de la incautación en casos de resolución del contrato por impago de salarios).

Por último, el art. 212 señala que: “No obstante lo anterior, la resolución del contrato por la causa a que se refiere la letra i) del artículo 211.1 solo se acordará, con carácter general, a instancia de los representantes de los trabajadores en la empresa contratista; excepto cuando los trabajadores afectados por el impago de salarios sean trabajadores en los que procediera la subrogación de conformidad con el artículo 130 y el importe de los salarios adeudados por la empresa contratista supere el 5 por ciento del precio de adjudicación del contrato, en cuyo caso la resolución podrá ser acordada directamente por el órgano de contratación de oficio. “

Por lo que respecta a la Jurisprudencia hay que referir la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª, Sentencia de 3 Feb. 1998, Rec. 8683/1991, que rechaza imputar a la garantía el pago de salarios. En este sentido el F.D. 5º se menciona que: “Las sumas que se reclaman y que se pretende sean a cargo de la



*fianza constituida en su día por B., no dimanar del contrato celebrado entre la Diputación Provincial de Burgos con la empresa T., para la ejecución de las obras de reforma y ensanche de la Carretera Provincial BU-8221, cuyas obras se ejecutaron a plena satisfacción de la Diputación, como ya hemos repetido; sino del contrato que dicha empresa tuviese concertado con sus obreros, y cuyo incumplimiento se exigió por éstos en la vía laboral correspondiente y al amparo de la legislación laboral aplicable...”*

*Por tanto, en la sentencia se entiende que no se puede imputar a la fianza los pagos a los trabajadores, pues son a todos los efectos terceros a la relación contractual entre la Administración y el contratista. Pero es notorio que la ley que aplica la sentencia es la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de contratos de las Administraciones Públicas (Vigente hasta el 22 de junio de 2000), en cuyo art. 112 no se recoge el impago de salarios como causa de resolución del contrato, a diferencia de lo que ocurre en la vigente LCSP (art. 211 letra i).*

*Cuestión que se somete a informe por la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado.*

*Una vez analizado este marco jurídico y jurisprudencial, el CSIC plantea a la JCCE si es posible imputar a la garantía incautada el pago a los trabajadores, y en caso afirmativo, cómo proceder.”*

## **CONSIDERACIONES JURIDICAS**

1. La Presidenta de la Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas ha dirigido consulta a esta Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado al amparo de lo dispuesto en el artículo 17 del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre Régimen Orgánico y Funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, de acuerdo con el artículo 328 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).



En esta consulta pregunta si, de acuerdo con la LCSP y la jurisprudencia, es posible imputar a la garantía incautada el pago de los salarios debidos a los trabajadores por un empresario contratista del sector público y, en caso afirmativo, cómo proceder.

2. El escrito de consulta formula diversas consideraciones partiendo del supuesto de que no es infrecuente que, en el marco de la ejecución de los contratos públicos, se adeude por los contratistas a los trabajadores el importe de sus salarios. Para salvaguardar los intereses de los trabajadores, el artículo 130.6 de la LCSP prevé *“En este caso, la Administración, una vez acreditada la falta de pago de los citados salarios, procederá a la retención de las cantidades debidas al contratista para garantizar el pago de los citados salarios, y a la no devolución de la garantía definitiva en tanto no se acredite el abono de éstos”*.

Por otra parte, cita el escrito de consulta el supuesto de la incautación de la garantía que puede decretarse en los casos de resolución del contrato, de acuerdo con el artículo 110.d) de la LCSP, y la previsión, como causa de resolución del contrato en el artículo 211.1.i) de la LCSP, de *“El impago, durante la ejecución del contrato, de los salarios por parte del contratista a los trabajadores que estuvieran participando en la misma, o el incumplimiento de las condiciones establecidas en los Convenios colectivos en vigor para estos trabajadores también durante la ejecución del contrato”*, previéndose en el artículo 212 la forma de acordar la resolución.

Sobre esta base pregunta el CSIC, en el caso de que se haya retenido la garantía definitiva por parte de la Administración, si hubiese insolvencia, o falta de voluntad por parte de la empresa contratista en pagar los créditos salariales, si se podría pagar a los trabajadores con cargo a la garantía retenida.

La respuesta a la pregunta exige un análisis por separado de los preceptos citados, cada uno con su ámbito de aplicación específico.

3. El artículo 130 de la LCSP regula diferentes aspectos relativos a la subrogación de trabajadores en los contratos del sector público *“Cuando una norma legal un convenio*



*colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general, imponga al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales” de un contratista previo.*

Entre las cuestiones objeto de regulación, el apartado 6 de este precepto aborda el régimen de responsabilidad del contratista saliente respecto del pago de los salarios de los trabajadores afectados por la subrogación precisando que *“Asimismo, y sin perjuicio de la aplicación, en su caso, de lo establecido en el artículo 44 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, el pliego de cláusulas administrativas particulares siempre contemplará la obligación del contratista de responder de los salarios impagados a los trabajadores afectados por subrogación, así como de las cotizaciones a la Seguridad social devengadas, aún en el supuesto de que se resuelva el contrato y aquellos sean subrogados por el nuevo contratista, sin que en ningún caso dicha obligación corresponda a este último”*. Solamente en tal caso, como señala el último inciso de este precepto, se prevén garantías específicas, *“En este caso, la Administración, una vez acreditada la falta de pago de los citados salarios, procederá a la retención de las cantidades debidas al contratista para garantizar el pago de los citados salarios, y a la no devolución de la garantía definitiva en tanto no se acredite el abono de éstos”*.

Las importantes cuestiones suscitadas por el artículo 130 de la LCSP han sido objeto de análisis por esta Junta Consultiva en varios informes, como el 126/2018 o el 35/2019. En concreto, la cuestión de la garantía prevista en el inciso final del apartado 6 se aborda en el informe 126/2018, cuyo apartado VII señala lo siguiente:

*“El artículo 110 LCSP regula las responsabilidades a que están afectas las garantías en los contratos públicos incluyendo las penalidades impuestas al contratista conforme al artículo 192 de la presente Ley.*

*Por su parte, el último párrafo del artículo 130.6 LCSP señala que, en caso de incumplimiento acreditado de la obligación de pago de los salarios, la Administración procederá a la retención de las cantidades debidas al contratista*



*para garantizar el pago de los citados salarios, y a la no devolución de la garantía definitiva en tanto no se acredite el abono de éstos.*

*Las consecuencias establecidas sobre ambos preceptos son diferentes.*

*Conforme al primero de ellos resulta cristalino que la garantía definitiva responde de las penalidades impuestas por el órgano de contratación conforme al artículo 192 LCSP, al que se remite el 201. Es importante destacar que, en este caso, cualquier minoración en el importe de la garantía que tenga su origen en la imposición previa de una penalidad exige, conforme al artículo 109.2 LCSP, la posterior reposición o ampliación de la garantía. Esta es la manera de lograr que la medida sea realmente efectiva.*

*Conforme al segundo de los preceptos no se devolverá la garantía definitiva en tanto que no se acredite el abono de los salarios, lo que no implica la sujeción de la garantía a su pago a menos que se haya impuesto una penalidad. Además, incluso en el caso de la retención a que alude el artículo 130, sería evidente que ésta sólo alcanza a aquello que concretamente menciona, esto es, los salarios impagados a los trabajadores afectados por subrogación y las cotizaciones a la Seguridad Social devengadas, pero en ningún caso del ingreso de las retenciones a cuenta del IRPF”.*

Por su parte, el informe 35/2019, junto a la delimitación del alcance de la aplicación del artículo 130.6 de la LCSP en el sentido indicado (apartado VI), señala lo siguiente respecto a la responsabilidad de la entidad contratante en el pago de las obligaciones laborales (apartado VII):

*“Conforme a lo dispuesto en el artículo 130.6 LCSP es posible que a un caso como el descrito en la consulta resulte de aplicación el artículo 44 del ET (aplicando la responsabilidad solidaria del nuevo contratista) o que se aplique el régimen de responsabilidad previsto en el artículo 130.6 LCSP, de forma que el contratista inicial sea el que asuma la responsabilidad por los salarios impagados, sin que en ningún caso dicha obligación corresponda al nuevo.*

*Pues bien, en ambos casos es evidente que la responsabilidad del pago de las cantidades pendientes de abonar a los trabajadores no corresponde a la entidad*



*pública contratante porque, como hemos señalado, no deriva del contrato público sino de las relaciones laborales que les ligan con los dos contratistas involucrados en la subrogación”.*

De lo expuesto cabe deducir dos conclusiones:

- El inciso final del artículo 130.6 de la LCSP cubre la obligación del contratista de responder de los salarios impagados a los trabajadores afectados por subrogación, así como de las cotizaciones a la Seguridad Social devengadas, una vez terminado el contrato, medie o no causa de resolución del mismo, pero sólo resulta aplicable al supuesto de que proceda la subrogación de trabajadores regulada en dicho artículo.
- La no devolución de la garantía definitiva, en tanto que no se acredite el abono de los salarios que en dicho inciso se prevé, no implica la sujeción de la garantía a su pago a menos que se haya impuesto una penalidad, en cuyo caso responderá de las penalidades impuestas.

4. Por otra parte, el artículo 211.1.i) de la LCSP regula como causa de resolución del contrato, como novedad respecto a la legislación anterior, *“El impago, durante la ejecución del contrato, de los salarios por parte del contratista a los trabajadores que estuvieran participando en la misma, o el incumplimiento de las condiciones establecidas en los Convenios colectivos en vigor para estos trabajadores también durante la ejecución del contrato”*. Procede analizar, por lo tanto, cuál sería la situación de la fianza en el caso de que se efectúe una resolución por esta causa no concurriendo la subrogación de trabajadores prevista en el artículo 130 de la LCSP.

Cabe advertir en primer lugar, que, considerada esta causa de resolución como incumplimiento culpable del contratista, como señala el informe 16/2023, de 21 de marzo de 2024, de esta Junta Consultiva, procede la incautación de la garantía por el simple hecho de la ruptura del contrato por esta causa, con independencia de que existan o no daños que indemnizar a la Administración y de cuál sea su importe.



Sobre la procedencia de aplicar la garantía incautada al pago de los salarios de los trabajadores, el artículo 110 de la LCSP regula, como se ha visto, las responsabilidades a que están afectas las garantías en los contratos públicos, entre las cuales no está el pago de los salarios de los trabajadores. En su virtud, y como se ha razonado en los informes citados anteriormente, no procede abonar a los trabajadores los salarios adeudados con cargo a la garantía retenida, que no es responsabilidad de la entidad contratante.

En mérito a las anteriores consideraciones jurídicas la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado alcanza las siguientes

## **CONCLUSIONES**

- La no devolución de la garantía definitiva en tanto que no se acredite el abono de los salarios, prevista en el último inciso del artículo 130.6 de la LCSP, no implica la sujeción de la garantía a su pago.
- En el caso de que se produzca la resolución del contrato, al amparo de lo dispuesto en el artículo 211.1.i) de la LCSP, procederá la incautación de la garantía pero sin que pueda aplicarse la misma al pago de los salarios adeudados.