

IAS 2023

IX: LA FASE DE EJECUCIÓN DEL CONTRATO





La Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación (OIReScon) tiene como finalidad velar por la correcta aplicación de la legislación y, en particular, promover la concurrencia y combatir las ilegalidades, en relación con la contratación pública, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 332 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

Este Módulo fue aprobado por el Pleno de la OIReScon en su reunión celebrada el día 27 de noviembre de 2023, de acuerdo con el apartado 9 del citado artículo 332 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre. La información contenida en este documento puede ser utilizada y reproducida en parte o en su integridad citando que procede de la Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación.

Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación
Avda. General Perón, 38 - 5.ª Planta - 28020 Madrid – Tel. +34 91 349 14 60
E-mail: oficinaindependientersc@hacienda.gob.es
Web: <https://www.regulaciondelcontratacion.gob.es>

ABREVIATURAS/SIGLAS

Abreviatura/Sigla	Entidad/Unidad/Denominación
AAPP	Administraciones Públicas
CPV	Vocabulario Común de Contratación Pública
DA	Disposición Adicional
IAS	Informe Anual de Supervisión
LCSP	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
OIReScon	Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación
PBL	Presupuesto Base de Licitación
PC. de la C. de Madrid	Plataforma de Contratación de la Comunidad de Madrid
PC. de la Junta de Andalucía	Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía
PCAP	Pliego/s de Cláusulas Administrativas Particulares
PLACSP	Plataforma de Contratación del Sector Público
PSCP de Cataluña	Plataforma de servicios de contratación pública de Cataluña
Pyme/s	Pequeña/s y mediana/s empresa/s
SARA	Sujeto a regulación armonizada
SIMAP	Sistema de información para los contratos públicos de la Unión Europea (information system for public procurement)
VEC	Valor Estimado del Contrato

Introducción.	5
Primera parte: Las modificaciones contractuales.	9
I. Marco normativo de la modificación contractual.	9
II. Metodología .	16
III. Resultado de la supervisión de las modificaciones contractuales .	18
1. Supervisión del resultado de los anuncios de modificaciones contractuales publicados y su adecuación a los artículos 203 y siguientes de la LCSP.	18
2. La supervisión del objeto de los anuncios de modificación publicados.	20
3. Modificaciones contractuales previstas y no previstas por el PCAP.	22
4. Supervisión de las causas de las modificaciones contractuales no previstas en el PCAP.	23
5. Tipo de procedimiento del contrato que se modifica.	27
6. El tipo de tramitación de los contratos que han sido objeto de modificaciones contractuales en el 2022 .	30
7. CPV de los contratos que han sido objeto de modificaciones contractuales en el 2022.	32
8. La existencia de ofertas anormalmente bajas en los contratos iniciales posteriormente modificados en el año 2022.	34
IV. Conclusiones .	38
V. Recomendaciones .	39
Anexo. Antecedentes normativos de la modificación contractual.	40
Segunda Parte. La subcontratación .	42
I. Marco normativo de la subcontratación en materia de contratación pública.	42
II. Metodología y estructura.	47
III. La subcontratación en el 2022. Resultado del análisis de la información publicada.	48
1. El uso de la subcontratación en la contratación del sector público.	48
2. El control del pago a los subcontratistas o proveedores.	51
3. El pago directo a subcontratistas y proveedores .	60

IV. Conclusiones .	64
V. Recomendaciones .	65
Anexo. Antecedentes normativos de la subcontratación en materia de contratación pública.	67

Introducción

La ausencia de información sobre la fase de ejecución es un hecho que ha venido señalándose en diferentes ámbitos. Esta Oficina lo ha puesto de manifiesto en múltiples ocasiones, siendo la más reciente el Módulo V “*El principio de publicidad y transparencia en contratación pública*” de este Informe Anual de Supervisión (IAS). En él, se ha constatado nuevamente que la fase de ejecución es una de las fases de la que menos información se dispone en todas las plataformas de contratación del sector público, siendo la misma escasa y desigual. Sin embargo, éste es uno de los aspectos que más interés suscita entre los ciudadanos.

La fase de ejecución de los contratos es aquella en la que debe verificarse el correcto cumplimiento del objeto prestacional contratado, por lo que resulta de vital importancia contar con una adecuada información sobre su seguimiento y control, si bien son escasas las cuestiones que durante dicha fase se someten a publicidad y se dan a conocer a los ciudadanos.

La fase de ejecución del contrato es sobre la que existe menos obligaciones de publicidad en la LCSP y sobre la que hay menos información publicada.

A pesar de la escasa información publicada sobre esta fase, parece evidente la necesidad de evaluar el control efectuado por parte del órgano de contratación en la fase de ejecución de los contratos, de manera que se asegure el correcto cumplimiento y seguimiento de los mismos, así como el análisis de los medios de que disponen para hacerlo.

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) incluye una serie de prerrogativas y obligaciones que permiten al órgano de contratación llevar a cabo determinadas actuaciones de control e inspección, con el objetivo de que el contrato se ejecute correctamente.

En tal sentido, cabe destacar y recordar la figura del **responsable del contrato**¹, cuyo nombramiento es obligatorio para el órgano de contratación (artículo 62 de

¹ Cabe destacar en este sentido la [Recomendación \(UE\) 2017/1805 de la Comisión, de 3 de octubre de 2017, “Sobre la profesionalización de la contratación pública. Construir una arquitectura para la profesionalización de la contratación pública”](#), de manera que esa profesionalización debiera abarcar todas las fases de la contratación, incluida la de ejecución.

la LCSP²), que es quien asume las funciones de supervisar la ejecución, adoptar las decisiones y dictar las instrucciones necesarias con el fin de asegurar la correcta realización de la prestación pactada, dentro del ámbito de facultades que aquellos le atribuyan. Igualmente le corresponde, respecto a los contratos de servicios que impliquen el desarrollo o mantenimiento de aplicaciones informáticas, adoptar las medidas necesarias para la programación de anualidades durante el período de ejecución (artículo 308.3 de la LCSP). Del mismo modo deberá, en los casos en que se produjera un retraso en la ejecución del contrato, informar si el retraso fue producido por motivos imputables al contratista (artículo 195.2 de la LCSP). Y asumirá la función de interpretación en los contratos de servicios (artículo 311.1 de la LCSP). Respecto a esta figura, llama la atención que no existan unos requisitos formales en el nombramiento del responsable del contrato que garanticen que no existen conflictos de interés, ni mecanismos que aseguren la transparencia en relación con dicho nombramiento (salvo que se indique en el pliego). De igual forma sorprende que no se exija que esta figura disponga de una cualificación técnica determinada.

El responsable del contrato (artículo 62 de la LCSP) es quien asume las funciones de supervisar la ejecución del contrato.

Por otro lado, durante la fase de ejecución de los contratos, además de otras cuestiones, lo más importante es comprobar el cumplimiento por parte del contratista de la prestación principal del contrato, con los estándares de calidad técnica convenidos, el respeto a las condiciones especiales de ejecución, la adscripción en su caso de los medios materiales y personales a los que se hubiere comprometido, o el cumplimiento de la normativa en materia de subcontratación en el supuesto de que ésta tuviera lugar.

² “1. Con independencia de la unidad encargada del seguimiento y ejecución ordinaria del contrato que figure en los pliegos, los órganos de contratación deberán designar un responsable del contrato al que corresponderá supervisar su ejecución y adoptar las decisiones y dictar las instrucciones necesarias con el fin de asegurar la correcta realización de la prestación pactada, dentro del ámbito de facultades que aquellos le atribuyan. El responsable del contrato podrá ser una persona física o jurídica, vinculada a la entidad contratante o ajena a él.

2. En los contratos de obras, las facultades del responsable del contrato serán ejercidas por el Director Facultativo conforme con lo dispuesto en los artículos 237 a 246.

3. En los casos de concesiones de obra pública y de concesiones de servicios, la Administración designará una persona que actúe en defensa del interés general, para obtener y para verificar el cumplimiento de las obligaciones del concesionario, especialmente en lo que se refiere a la calidad en la prestación del servicio o de la obra.”

En este marco, los órganos de contratación cuentan con herramientas que pueden utilizar en caso de incumplimiento, tales como la imposición de penalidades o la resolución del contrato. Dichas actuaciones han de llevarse a cabo de acuerdo a los procedimientos establecidos.

En otro orden de cosas, pero siempre dentro de la fase de ejecución del contrato, actualmente la información sobre subcontratación sigue siendo escasa, tal y como se ha expuesto por esta Oficina en los IAS 2019, 2020, 2021 y 2022. De hecho, una de las conclusiones en todos ellos es la ausencia de información al respecto.

Igualmente, durante la fase de ejecución de los contratos, podemos encontrarnos con situaciones en las que hayan de llevarse a cabo revisiones de precios, reajustes de anualidades, así como posibles modificaciones del contrato.



Fuente: elaboración propia OIReScon

En definitiva, sería deseable que, además de obtener información en relación con aspectos concretos tales como la recepción de un contrato o las resoluciones de los mismos, pudiera facilitarse el acceso a información relativa a los procesos internos y actuaciones que tienen lugar durante la fase de ejecución de los contratos para poder hacer el seguimiento y evaluación de la gestión llevada a cabo y poder identificar posibles ámbitos de mejora y necesidades de las entidades públicas para el correcto desempeño de sus actuaciones en esta fase.

Primera parte:
Las modificaciones
contractuales

Primera parte: Las modificaciones contractuales.

I. Marco normativo de la modificación contractual.

Una de las tradicionales prerrogativas reconocidas a la Administración en el ordenamiento jurídico en materia de contratación pública es la potestad y ejercicio del *ius variandi* como un sujeto privilegiado frente a la otra parte contractual, si bien el ejercicio de tal potestad ha sufrido en los últimos años grandes variaciones en su regulación³ como consecuencia, tanto de la transposición de las Directivas europeas⁴ sobre la materia, como de la necesidad de acotar y limitar las modificaciones contractuales.

La regulación actual de la modificación se encuentra en la LCSP, principalmente en los artículos 203 a 207, en la que se diferencia la modificación contractual *strictu sensu* de otros tipos de figuras que varían objetiva o subjetivamente el contrato celebrado.

³ Se recogen los antecedentes normativos de la figura de la modificación contractual en el [Anexo](#).

⁴ La [Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión](#) (Directiva 2014/23/UE), la [Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE](#) (Directiva 2014/24/UE) y la [Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE](#) (Directiva 2014/25/UE).

Delimitación de la modificación contractual frente a otras figuras de variación.

Fuente: elaboración propia OIReScon

A lo largo de todo su articulado, esta norma marca un nuevo punto de inflexión en la regulación de la modificación contractual, de la que cabe destacar, entre otras novedades, el anuncio de modificación del apartado 3 del artículo 207⁵ (si bien su publicidad ya se exigía en la normativa relativa a la transparencia), la obligatoriedad de incluir su justificación en el perfil del contratante, o su inclusión como objeto de recurso especial en materia de contratación.

⁵ El contenido del citado anuncio se regula en el Anexo III "Información que debe figurar en los anuncios", letra A, sección 10 de la LCSP.

La modificación contractual del artículo 203 de la LCSP



Fuente: Elaboración propia OIReScon

En definitiva, la regulación actual está encaminada a constituir un mejor mecanismo de control en torno a la figura de la modificación contractual. Dicha figura ha sido utilizada en ocasiones de forma errónea como una vía alternativa a la ampliación *contra legem* del presupuesto base de licitación (PBL) y/o precio de adjudicación⁶, de las prestaciones que originalmente constituían el contrato, o para evitar una nueva contratación. De ahí la necesidad de acotar las causas que legitiman la modificación contractual quedando reducidas a:

- a) Cuando así se haya previsto en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP).
- b) Excepcionalmente, cuando sea necesario realizar una modificación que no esté prevista en el PCAP, siempre y cuando se cumplan las condiciones que establece el artículo 205 de la LCSP.

⁶ El riesgo de la modificación en este supuesto consiste en la presentación, por parte de los licitadores de una oferta con una baja económica, en ocasiones arriesgada, contando con la posibilidad de modificar el contrato durante su ejecución y compensar así el coste y el precio ofertado, incidiendo todo ello de manera directa en el menoscabo del principio de competencia y concurrencia de los licitadores.

Indica la propia norma que “en cualesquiera otros supuestos, si fuese necesario que un contrato en vigor se ejecutase en forma distinta a la pactada, deberá procederse a su resolución y a la celebración de otro bajo las condiciones pertinentes, en su caso previa convocatoria y sustanciación de una nueva licitación pública (..)”.

En esta línea, la LCSP establece en los artículos 204⁷ y 205⁸, respectivamente, las circunstancias y causas que deben concurrir para que la modificación contractual se considere ajustada a derecho.

⁷ “1. Los contratos de las Administraciones Públicas podrán modificarse durante su vigencia hasta un máximo del veinte por ciento del precio inicial cuando en los pliegos de cláusulas administrativas particulares se hubiere advertido expresamente de esta posibilidad, en la forma y con el contenido siguientes:

- a) La cláusula de modificación deberá estar formulada de forma clara, precisa e inequívoca.
- b) Asimismo, en lo que respecta a su contenido, la cláusula de modificación deberá precisar con el detalle suficiente: su alcance, límites y naturaleza; las condiciones en que podrá hacerse uso de la misma por referencia a circunstancias cuya concurrencia pueda verificarse de forma objetiva; y el procedimiento que haya de seguirse para realizar la modificación. La cláusula de modificación establecerá, asimismo, que la modificación no podrá suponer el establecimiento de nuevos precios unitarios no previstos en el contrato.

La formulación y contenido de la cláusula de modificación deberá ser tal que en todo caso permita a los candidatos y licitadores comprender su alcance exacto e interpretarla de la misma forma y que, por otra parte, permita al órgano de contratación comprobar efectivamente el cumplimiento por parte de los primeros de las condiciones de aptitud exigidas y valorar correctamente las ofertas presentadas por estos.

2. En ningún caso los órganos de contratación podrán prever en el pliego de cláusulas administrativas particulares modificaciones que puedan alterar la naturaleza global del contrato inicial. En todo caso, se entenderá que se altera ésta si se sustituyen las obras, los suministros o los servicios que se van a adquirir por otros diferentes o se modifica el tipo de contrato. No se entenderá que se altera la naturaleza global del contrato cuando se sustituya alguna unidad de obra, suministro o servicio puntual.”

⁸ “1. Las modificaciones no previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares o que, habiendo sido previstas, no se ajusten a lo establecido en el artículo anterior, solo podrán realizarse cuando la modificación en cuestión cumpla los siguientes requisitos:

- a) Que encuentre su justificación en alguno de los supuestos que se relacionan en el apartado segundo de este artículo.
- b) Que se limite a introducir las variaciones estrictamente indispensables para responder a la causa objetiva que la haga necesaria.

2. Los supuestos que eventualmente podrían justificar una modificación no prevista, siempre y cuando esta cumpla todos los requisitos recogidos en el apartado primero de este artículo, son los siguientes:

a) Cuando deviniera necesario añadir obras, suministros o servicios adicionales a los inicialmente contratados, siempre y cuando se den los dos requisitos siguientes:

1.º Que el cambio de contratista no fuera posible por razones de tipo económico o técnico, por ejemplo que obligara al órgano de contratación a adquirir obras, servicios o suministros con características técnicas diferentes a los inicialmente contratados, cuando estas diferencias den lugar a incompatibilidades o a dificultades técnicas de uso o de mantenimiento que resulten desproporcionadas; y, asimismo, que el cambio de contratista generara inconvenientes significativos o un aumento sustancial de costes para el órgano de contratación.

En ningún caso se considerará un inconveniente significativo la necesidad de celebrar una nueva licitación para permitir el cambio de contratista.

2.º Que la modificación del contrato implique una alteración en su cuantía que no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas conforme a este artículo, del 50 por ciento de su precio inicial, IVA excluido.

b) Cuando la necesidad de modificar un contrato vigente se derive de circunstancias sobrevenidas y que fueran imprevisibles en el momento en que tuvo lugar la licitación del contrato, siempre y cuando se cumplan las tres condiciones siguientes:

1.º Que la necesidad de la modificación se derive de circunstancias que una Administración diligente no hubiera podido prever.

2.º Que la modificación no altere la naturaleza global del contrato.

3.º Que la modificación del contrato implique una alteración en su cuantía que no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas conforme a este artículo, del 50 por ciento de su precio inicial, IVA excluido.

c) Cuando las modificaciones no sean sustanciales. En este caso se tendrá que justificar especialmente la necesidad de las mismas, indicando las razones por las que esas prestaciones no se incluyeron en el contrato inicial.

Una modificación de un contrato se considerará sustancial cuando tenga como resultado un contrato de naturaleza materialmente diferente al celebrado en un principio. En cualquier caso, una modificación se considerará sustancial cuando se cumpla una o varias de las condiciones siguientes:

1.º Que la modificación introduzca condiciones que, de haber figurado en el procedimiento de contratación inicial, habrían permitido la selección de candidatos distintos de los seleccionados inicialmente o la aceptación de una oferta distinta a la aceptada inicialmente o habrían atraído a más participantes en el procedimiento de contratación.

En todo caso se considerará que se da el supuesto previsto en el párrafo anterior cuando la obra o el servicio resultantes del proyecto original o del pliego, respectivamente, más la modificación que se pretenda, requieran de una clasificación del contratista diferente a la que, en su caso, se exigió en el procedimiento de licitación original.

2.º Que la modificación altere el equilibrio económico del contrato en beneficio del contratista de una manera que no estaba prevista en el contrato inicial.

En todo caso se considerará que se da el supuesto previsto en el párrafo anterior cuando, como consecuencia de la modificación que se pretenda realizar, se introducirían unidades de obra nuevas cuyo importe representaría más del 50 por ciento del presupuesto inicial del contrato.

Igualmente establece la norma que las modificaciones contractuales no previstas en el PCAP sean obligatorias para el contratista, si bien limita esta obligación a que la propia modificación no suponga, aislada o conjuntamente, más del 20% del precio inicial del contrato. En aquellos casos en que la modificación no sea obligatoria, la norma condiciona la modificación a la expresa conformidad del adjudicatario tal y como establece el artículo 206 de la LCSP.

Dada su innegable relevancia y los riesgos que su inadecuada aplicación pueden conllevar, se incluye su supervisión en los IAS que esta Oficina realiza, como parte de la supervisión de la fase de ejecución de los contratos.

3.º *Que la modificación amplíe de forma importante el ámbito del contrato.*

En todo caso se considerará que se da el supuesto previsto en el párrafo anterior cuando:

(i) El valor de la modificación suponga una alteración en la cuantía del contrato que exceda, aislada o conjuntamente, del 15 por ciento del precio inicial del mismo, IVA excluido, si se trata del contrato de obras o de un 10 por ciento, IVA excluido, cuando se refiera a los demás contratos, o bien que supere el umbral que en función del tipo de contrato resulte de aplicación de entre los señalados en los artículos 20 a 23.

(ii) Las obras, servicios o suministros objeto de modificación se hallen dentro del ámbito de otro contrato, actual o futuro, siempre que se haya iniciado la tramitación del expediente de contratación”.

Las modificaciones contractuales previstas y no previstas en el PCAP – artículo 204 y 205 de la LCSP

Modificaciones previstas en el PCAP - Artículo 204 de la LCSP

- Igual o <20% del precio inicial.
- Cláusula clara, precisa e inequívoca.
- Debe determinar su alcance, límites y naturaleza.
- Las circunstancias que la motivan deben poder verificarse de forma objetiva.
- No implica nuevos precios unitarios.
- No puede alterar la naturaleza global del contrato inicial.

Modificaciones no previstas en el PCAP "estrictamente indispensables" - artículo 205 de la LCSP

- Prestaciones adicionales en las que no se pueda cambiar al contratista y no exceda del 50% del precio inicial.
- Circunstancias imprevisibles, que no altere la naturaleza global del contrato y no exceda del 50% de su precio inicial, IVA excluido.
- Modificaciones no sustanciales debidamente justificadas.

Fuente: elaboración propia OIReScon

II. Metodología

El trabajo desarrollado se ha centrado en determinar, en los contratos celebrados por los poderes adjudicadores, las modificaciones contractuales celebradas en los **contratos de obras sujetos a regulación armonizada (SARA)** durante el año 2022, con especial enfoque en las no previstas.

Las modificaciones objeto de estudio son, por tanto, las reguladas en los artículos 203 y siguientes de la LCSP, dejando al margen otro tipo de novaciones o modificaciones como las prórrogas, revisión de precios, sucesión en la persona del contratista, cesión del contrato o ampliación del plazo de ejecución, las cuales presentan otros regímenes específicos regulados en otros puntos de la LCSP.

Las plataformas de contratación del conjunto del sector público de las que se ha extraído información han sido la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP), a través de sus datos abiertos, y aquellas plataformas de contratación autonómicas que disponen de buscador, bien por la fecha de la modificación en sí o por la fecha de publicación del anuncio, quedando excluidas la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía⁹ (PC. de la Junta de Andalucía) y la Plataforma de Contratación de la Comunidad de Madrid¹⁰ (PC. de la C. de Madrid), que no disponen de dicha opción de búsqueda. En cuanto la Plataforma de servicios de contratación pública de Cataluña (PSCP de Cataluña), esta [ofrece una información específica de las modificaciones de los contratos de obras](#), si bien, tal información omite el número de expediente y no se vincula con la publicación del contrato inicial, lo cual impide su localización con seguridad, motivo por el cual se ha decidido no incluirlo en el análisis.

En el siguiente punto se recoge el análisis de las siguientes cuestiones a partir de los datos obtenidos:

- Constatar si los anuncios de modificaciones publicados corresponden realmente a las modificaciones contractuales previstas en los artículos 203 y siguientes de la LCSP.

⁹ La PC. de la Junta de Andalucía no permite buscar modificaciones. Sobre esta cuestión, la Dirección General de Contratación de la Consejería de Economía, Hacienda y Fondos Europeos de la Junta de Andalucía ha elaborado la [Instrucción 3/2023](#), sobre diversos aspectos relativos a la publicación en la PC. de la Junta de Andalucía, donde explica cómo debe inscribirse una modificación en la Plataforma.

¹⁰ En el caso de la PC. de la C. de Madrid, no hay posibilidad de ver las modificaciones salvo accediendo a cada contrato y comprobar si en la sección “ejecución del contrato” consta alguna modificación.

- Comprobar la naturaleza de las modificaciones contractuales verificadas en el 2022, constatando si se trata de modificaciones previstas por el PCAP o si, por el contrario, son no previstas.
- Enumerar y constatar las causas de las modificaciones contractuales no previstas en los PCAP.
- Supervisar cuál es el procedimiento en el que se producen más modificaciones contractuales (con el fin de averiguar si este factor es relevante).
- Constatar el tipo de tramitación de los contratos con modificaciones contractuales.
- Analizar los CPV de los contratos que han sido objeto de modificaciones en 2022.

Para la identificación, clasificación y análisis de los CPV se han tenido en cuenta las [notas explicativas](#) de la división 45 relativas a los trabajos de construcción realizada por [SIMAP](#) (Sistema de información para los contratos públicos de la Unión Europea).

- Comprobar si en los contratos iniciales que han sido modificados, el adjudicatario estuvo incurso en el procedimiento de justificación de oferta con valores supuestamente anormales, regulado en el artículo 149 de la LCSP.

Por último, debe tenerse en cuenta que los contratos objeto de análisis en este Módulo se refieren a la tipología de obras mientras que en los años precedentes se han analizado las modificaciones contractuales de los contratos de servicios y suministro de CPV seleccionados. Por ello, no puede hablarse propiamente de una comparación en términos similares.

No obstante lo anterior, se ha considerado enriquecedor para el análisis poner en común los resultados de años anteriores con los obtenidos en este informe, puesto que muestran las realidades de las modificaciones contractuales en las diferentes tipologías de contrato. En consecuencia, el tratamiento de esta puesta en común debe considerarse siempre con la cautela que le corresponde.

III. Resultado de la supervisión de las modificaciones contractuales

1. Supervisión del resultado de los anuncios de modificaciones contractuales publicados y su adecuación a los artículos 203 y siguientes de la LCSP.

Como puede verse en la tabla de datos que se incluye a continuación, se han supervisado un total de 177 publicaciones de modificaciones contractuales de los contratos de obras objeto de estudio descritos en el epígrafe anterior.

Se aprecia en dicha tabla y en la gráfica circular, que las publicaciones que sí son modificaciones contractuales, en los términos del artículo 203 y siguientes de la LCSP, alcanzan un 88,14%, mientras que las que no lo son constituyen un 11,86%.

Modificación 203 LCSP	Nº Contratos modificados
Sí	156
No	21
Total	177

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon



Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon.

Comparando porcentualmente con los años anteriores, se observa la consolidación del aumento de las modificaciones contractuales que sí lo eran, pasando del 36,74% de 2020, al 78,26% de 2021, y a un 88,14% en este año 2022 analizado en el actual IAS. No obstante, debe considerarse esta puesta en común de los datos interanuales teniendo en cuenta los matices descritos en el apartado de Metodología puesto que las actuaciones de supervisión sobre las modificaciones contractuales en los IAS 2021 y 2022 se realizaron sobre CPV concretos de servicios y suministros y diferentes entre sí, efectuándose este año sobre los contratos de obras, y no sobre CPV concretos, aspecto que puede ser determinante en los resultados arrojados (razón por la cual se señalan en la tabla con un color diferenciado).

En los siguientes tabla y gráfico se puede ver de manera clara esta evolución:

Año	Sí Modificación 203 LCSP	%	No Modificación 203 LCSP	%	Sin datos	%	Total	%
2022	156	88,14%	21	11,86%	-	-	177	100,00%
2021	540	78,26%	149	21,59%	1	0,14%	690	100,00%
2020	176	36,74%	292	60,96%	11	2,30%	479	100,00%

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon



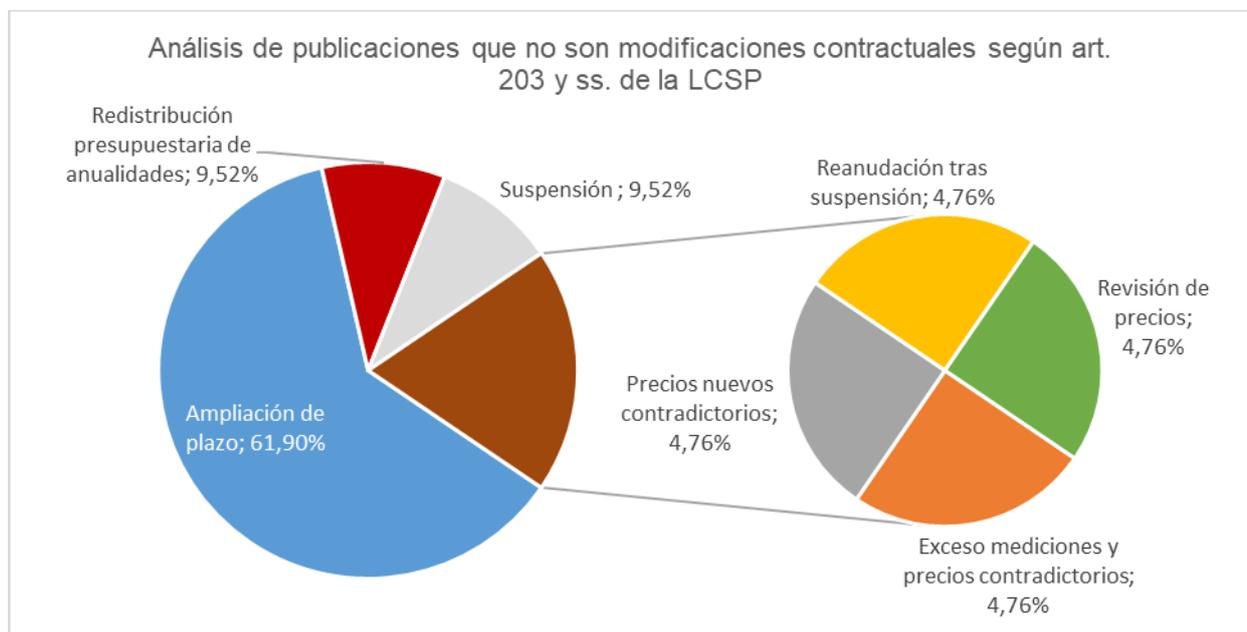
Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

2. La supervisión del objeto de los anuncios de modificación publicados.

Según el análisis efectuado, cuyo resultado se recoge en la tabla inferior, respecto a las 21 publicaciones totales que no son modificaciones de acuerdo con los artículos 203 y siguientes de la LCSP se han detectado un total de 13 ampliaciones de plazo, que suponen un 61,90% del total (y un 7,34% del total de publicaciones de modificaciones).

Objeto “real” de la modificación publicada	Nº publicaciones
Ampliación de plazo	13
Redistribución presupuestaria de anualidades	2
Suspensión	2
Exceso mediciones y precios contradictorios	1
Precios nuevos contradictorios	1
Reanudación tras suspensión	1
Revisión de precios	1
Total	21

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon.



Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

Este dato confirma mejores datos en este aspecto, tanto desde el punto de vista porcentual (bajando del 21,59% al 11,86%), como sobre todo en el número de modificaciones en términos absolutos, que pasa de 149 en el año 2021 a 21 en el año 2022, lo que pudiera indicar que las modificaciones realizadas en los contratos de obras analizados se publican mayoritariamente de forma correcta.

Debe recordarse en este punto, que el análisis de las modificaciones contractuales en el IAS 2022 sobre la contratación del año 2021 se realizó sobre CPV diferentes de contratos de suministros y servicios lo que, evidentemente, impacta en la comparación interanual.

A pesar de lo anterior, se ha considerado de interés ver la puesta en común con los dos años anteriores y se observa en este sentido la semejanza con los datos de los IAS anteriores. En la siguiente tabla se detalla:

Evolución publicaciones que no son modificaciones contractuales según art. 203 y ss. de la LCSP	2020	2021	2022
Ampliación de plazo	28	12	13
Redistribución presupuestaria de anualidades		2	2
Suspensión		2	2
Exceso mediciones y precios contradictorios			1
Precios nuevos contradictorios			1
Reanudación tras suspensión		2	1
Revisión de precios			1
Prórroga ¹¹	263	130	
Rectificación error en documento de formalización		1	
Sucesión en la persona del contratista	1		
Total	292	149	21

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon.

¹¹ Al tratarse de contratos de obras en los que no cabe prórroga no se destaca este dato.

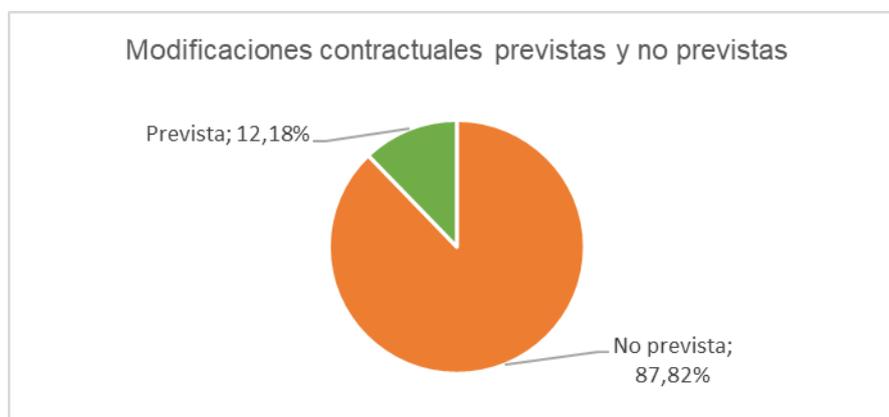
3. Modificaciones contractuales previstas y no previstas por el PCAP.

Respecto a si las modificaciones contractuales publicadas estaban previstas o no en los pliegos que regían su licitación, del análisis efectuado se ha constatado que se han producido un total de **156 modificaciones contractuales** en los términos de los artículos 203 y siguientes de la LCSP, de las cuales 19 son previstas y 137 no previstas.

Modificaciones contractuales	Nº. de modificaciones
No prevista	137
Prevista	19
Total	156

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon.

Trasladando la información a términos porcentuales, se observa en la gráfica circular que las modificaciones contractuales realizadas en su mayoría no estaban previstas en el PCAP, representando un 87,82%. Por otra parte, las modificaciones previstas suponen el 12,18%, lo que denota el bajo grado de planificación de las posibles eventualidades en la contratación, especialmente en su ejecución, por parte del órgano responsable.



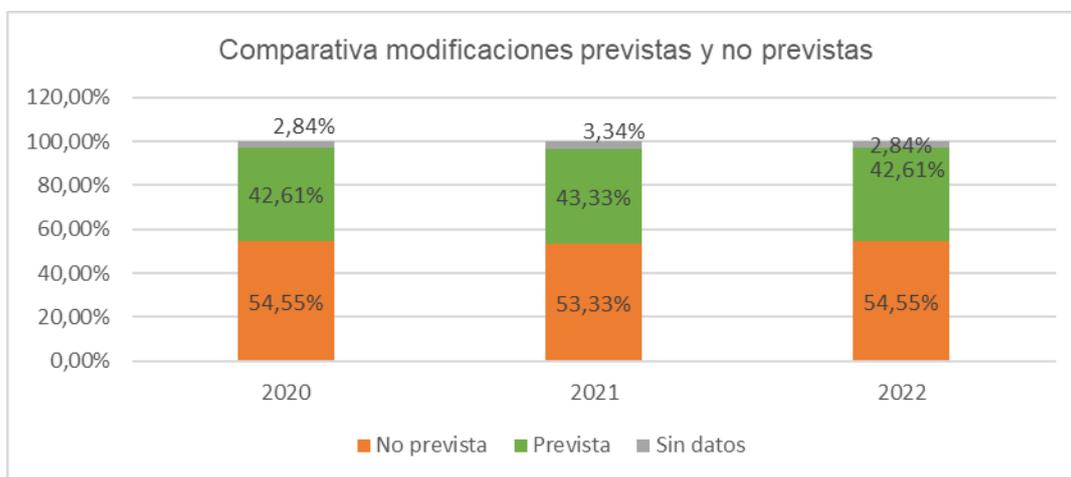
Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon.

En el 2022, el 87,82% de las modificaciones de los contratos de obras SARA no estaban previstas en sus pliegos.

En la siguiente tabla y gráfico porcentual se observan los datos de estos últimos años, en los que el porcentaje de contratos en los que no estaba prevista su modificación era estable y muy inferior al de este informe, sin dejar de ser superior al número de modificaciones previstas¹².

Modificaciones contractuales	2020	2021	2022
No previstas	96	288	137
Previstas	75	234	19
Sin datos	5	18	
Total	176	540	156

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon.



Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon.

4. Supervisión de las causas de las modificaciones contractuales no previstas en el PCAP.

En el artículo 205.1 de la LCSP se establecen cuáles son los requisitos que deben darse en las modificaciones contractuales no previstas en el PCAP o que,

¹² Como se ha mencionado anteriormente, las actuaciones de supervisión sobre las modificaciones contractuales en los IAS 2021 y 2022 se realizaron sobre CPV concretos de servicios y suministros y diferentes entre sí, efectuándose este año sobre los contratos de obras SARA, no sobre CPV concretos, aspecto que puede ser relevante en la comparación de los resultados obtenidos con los de años anteriores.

habiendo sido previstas, no se ajusten a lo establecido en el artículo 204 de la misma norma:

Supuestos del artículo 205.2 de la LCSP – Sólo por las variaciones estrictamente indispensables

<p>Cuando sea necesario añadir obras, suministros o servicios adicionales siempre que</p>	<ul style="list-style-type: none"> • No fuera posible cambio de contratista • No se exceda del 50% del precio inicial (sin IVA)
<p>Circunstancias sobrevenidas e imprevisibles</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Imposible prever por la Administración • No se altere la naturaleza del contrato • No se exceda del 50% del precio inicial (sin IVA)
<p>Modificaciones no sustanciales: justificación de la necesidad</p>	

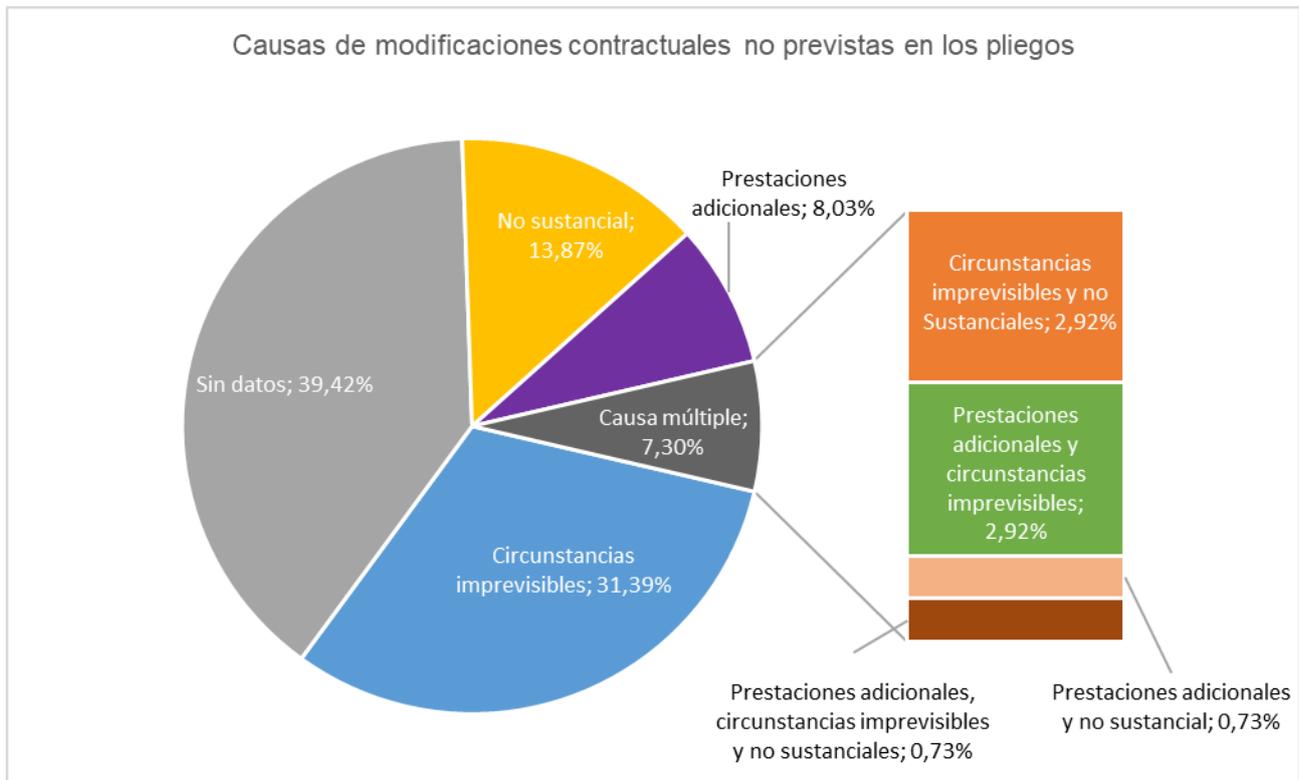
Fuente: elaboración propia OIReScon.

Teniendo en cuenta la citada regulación, a continuación, se muestra la tabla con el número total de modificaciones no previstas realizadas:

Causas de las modificaciones no previstas en el PCAP	Nº de contratos modificados
Circunstancias imprevisibles	43
Sin datos	54
No sustancial	19
Prestaciones adicionales	11
Causa múltiple ¹³	10
Total	137

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

¹³ Cuando la justificación de la modificación se basa en dos o en las tres situaciones indicadas en el artículo 205.2 de la LCSP.



Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

De las causas tasadas en el art. 205.2 de la LCSP anteriormente citado, destaca la relativa a circunstancias imprevisibles, con el 31,39%. No obstante, por encima de esta causa **prevalecen las modificaciones de las cuales no existen datos suficientes publicados, con un 39,42%**.

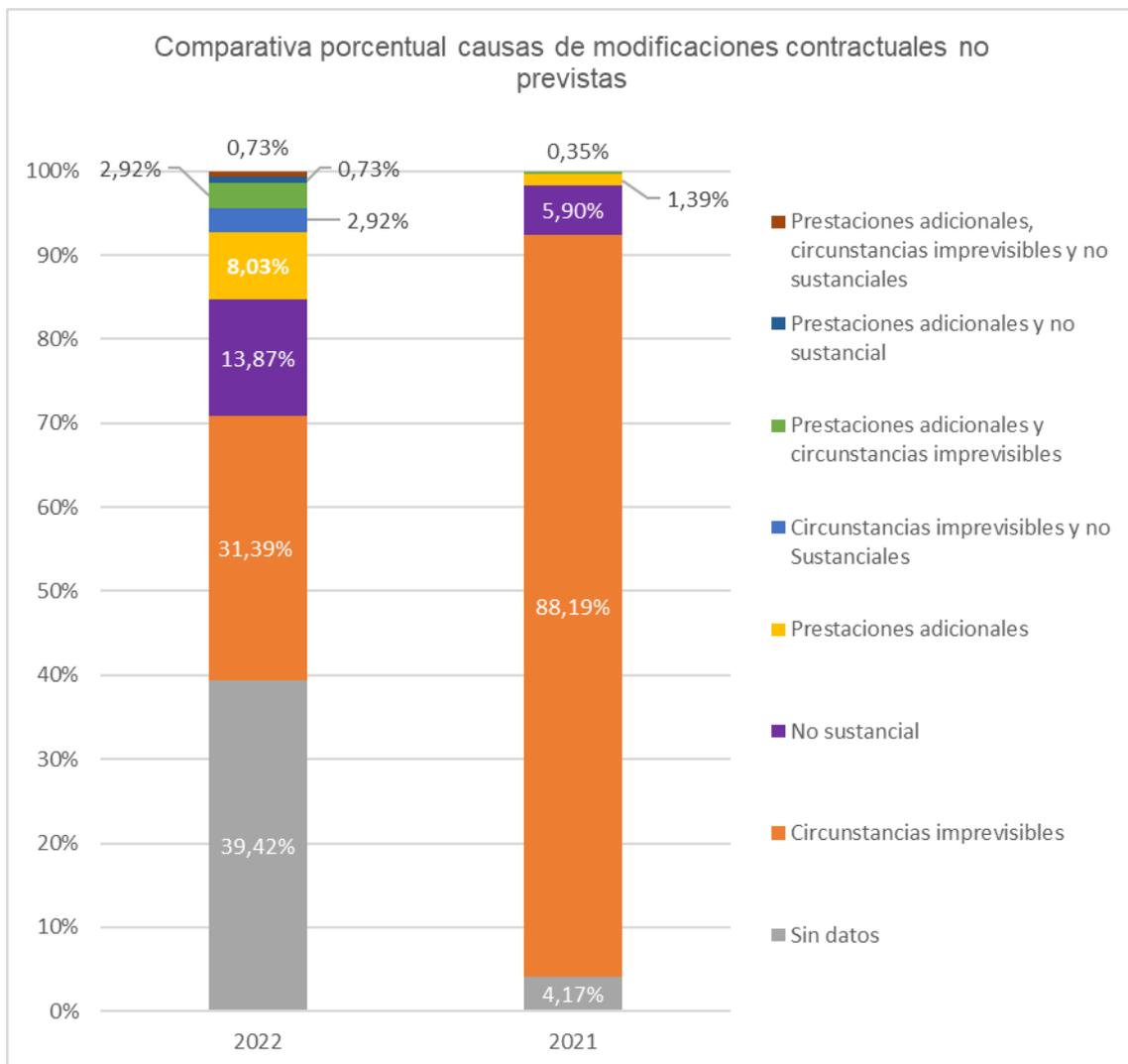
Las modificaciones cuya información no está disponible o que no especifica la causa concreta en los anuncios consultados asciende al 39,42%.

En comparación con los datos del IAS 2022, en los que se analizaban las modificaciones de los CPV 18 y 90 de servicios y suministros, en este IAS 2023, en el que se analizan las modificaciones de los contratos de obras, destaca el distinto recurso a la modificación por causas imprevisibles, siendo el 88,19% en el caso de los contratos de servicios y suministros en el año 2021 mientras que en el caso de los contratos de obras en el año 2022 fueron tan solo del 31,39%.

En cambio, las modificaciones sin causa justificada sí son más numerosas en los contratos de obras.

Causa	2021	2022	Diferencia
Sin datos	12	54	42
Circunstancias imprevisibles	254	43	-211
No sustancial	17	19	2
Prestaciones adicionales	4	11	7
Circunstancias imprevisibles y no Sustanciales		4	4
Prestaciones adicionales y circunstancias imprevisibles	1	4	3
Prestaciones adicionales y no sustancial		1	1
Prestaciones adicionales, circunstancias imprevisibles y no sustanciales		1	1
Total	288	135	-151

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon



Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

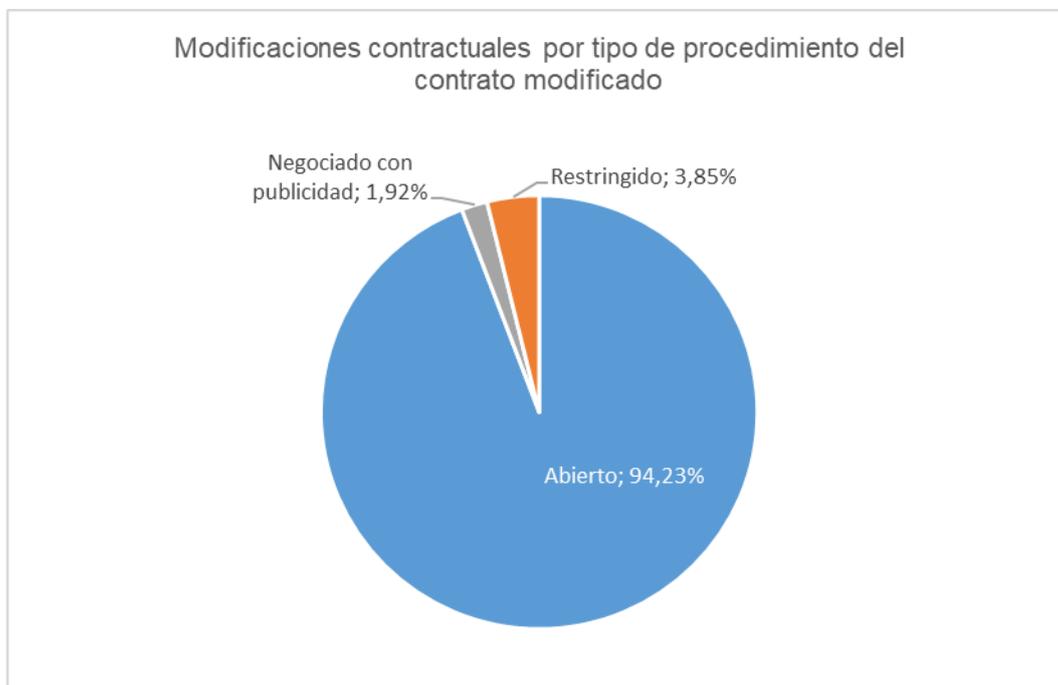
5. Tipo de procedimiento del contrato que se modifica.

En lo que se refiere al tipo de procedimiento utilizado en el contrato objeto de la modificación contractual, en la tabla que se incluye a continuación se refleja cómo se reparten las 156 modificaciones contractuales de acuerdo al artículo 203 y siguientes de la LCSP.

Tipo de procedimiento	Nº de contratos modificados
Abierto	147
Restringido	6
Negociado con publicidad	3
Total	156

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

En la siguiente gráfica se muestra la distribución de los procedimientos respecto del total de modificaciones detectadas:



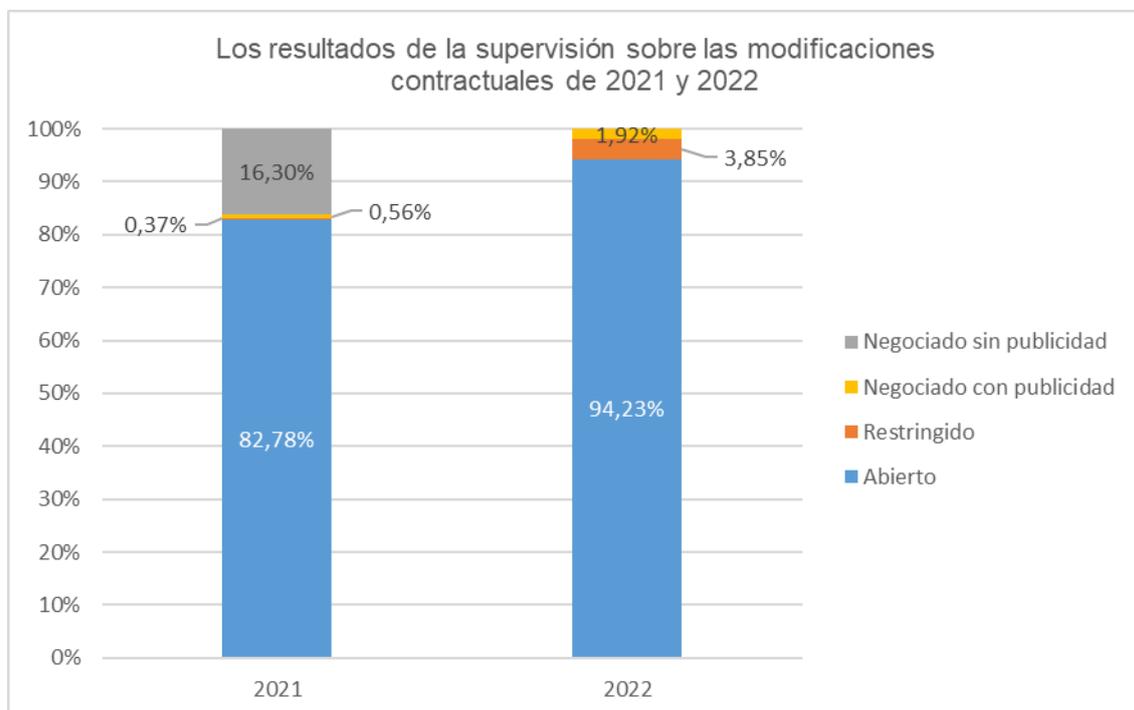
Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon.

En la siguiente tabla se expone la diferencia en comparación con el tipo de procedimiento seguido en los contratos modificados en el año 2021, teniendo presente siempre la diferente tipología de contratos analizados respecto a 2022 (siendo en 2021 contratos de servicios y suministros de CPV concretos y en 2022 contratos de obras):

Tipo de procedimiento	2021	2022
Abierto	447	147
Restringido	2	6
Negociado con publicidad	3	3
Negociado sin publicidad	88	0
Total	540	156

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

No obstante, dada la diferencia en número de modificaciones analizadas respecto al IAS 2022, esta comparativa en relación con el tipo de contrato modificado se pueda ver con más claridad en el siguiente gráfico porcentual:



Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

Estos datos reflejan la notable diferencia porcentual de los contratos licitados por procedimiento abierto (del 82,78% de los contratos modificados de servicios y suministros analizados en 2021 al 94,23% de los contratos modificados de obras en 2022) y, en menor medida de los restringidos y los negociados con publicidad. En el lado opuesto estarían los negociados sin publicidad, no detectándose ninguna modificación contractual cuyo contrato inicial estuviera tramitado

mediante este procedimiento. Los datos anteriores deben interpretarse teniendo en cuenta que el procedimiento abierto (incluida la modalidad de abierto simplificado) tuvo en el ejercicio 2021 un peso de 71,94%¹⁴ respecto del total de la contratación en España.

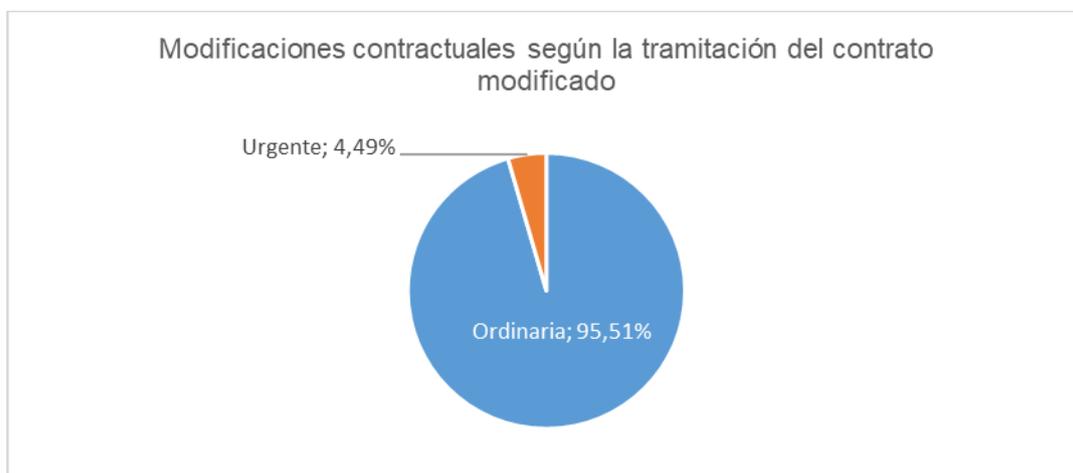
6. El tipo de tramitación de los contratos que han sido objeto de modificaciones contractuales en el 2022

Otro de los extremos analizados ha sido la tramitación mediante la cual se realizó el expediente de contratación del contrato original modificado.

En la tabla y gráfico que se incluye a continuación se refleja cómo se reparten las 156 modificaciones contractuales identificadas de acuerdo al artículo 203 y siguientes de la LCSP por tipo de tramitación, prevaleciendo la tramitación ordinaria.

Tipo de tramitación	Nº contratos modificados
Ordinaria	149
Urgente	7
Total	156

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon



Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

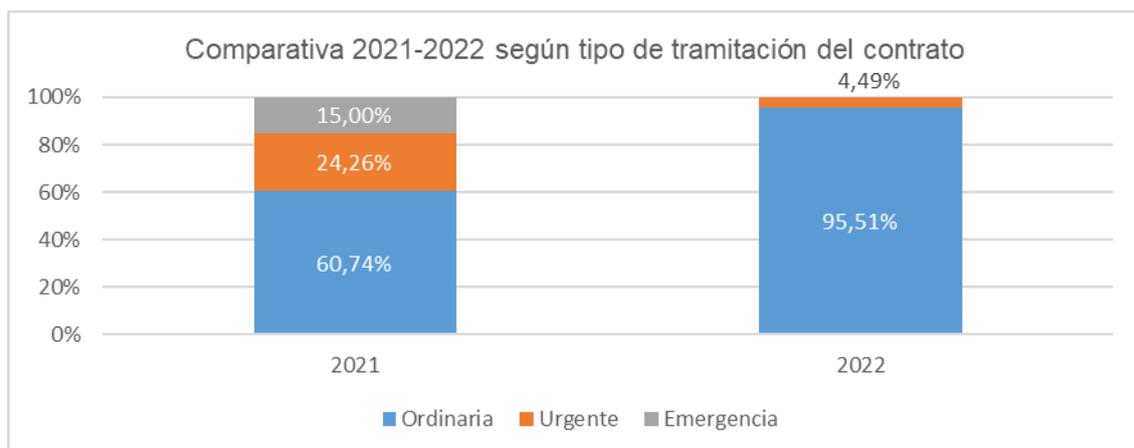
¹⁴ Página 28 del [Módulo I: "las cifras de la contratación pública en el 2021"](#), del IAS 2022

Cabe precisar que no se ha detectado ninguna modificación contractual de contratos tramitados por la vía de emergencia¹⁵.

Si se quisieran poner en común estos datos con los obtenidos en el año precedente analizados en el IAS 2022, se puede ver como el peso de los contratos modificados tramitados por vía de urgencia era mayor en el caso de los contratos de servicios y suministros, tal y como se muestra en la tabla y gráfica siguiente:

Tipo de tramitación	2021	2022
Ordinaria	328	149
Urgente	131	7
Emergencia	81	0
Total	540	156

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon



Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

¹⁵ Se recuerda que en anteriores análisis se ha debido considerar la tramitación de emergencia como un tipo de tramitación por la configuración dada en las distintas plataformas de contratación del conjunto del sector público a pesar de que, como se ha insistido por esta Oficina en el [Informe Especial de Supervisión de los contratos tramitados por vía de emergencia publicado en marzo de 2021](#), esta no es una tramitación alternativa, como pudiera serlo la tramitación ordinaria o urgente, sino un procedimiento excepcional, tal y como se deriva de los antecedentes normativos de tal figura.

En el año 2022 la gran mayoría de modificaciones en contratos de obras han sido con tramitación ordinaria (95,51%). El resto de los contratos modificados fueron tramitados como urgentes (4,49% por el 24,26% de 2021), desapareciendo las modificaciones en contratos de emergencia (representando el 15,00% de los contratos modificados en 2021¹⁶). Los datos anteriores deben interpretarse teniendo en cuenta que la tramitación ordinaria tuvo en el ejercicio 2021 un peso de 66,49% respecto del total de la contratación en España.

7. CPV de los contratos que han sido objeto de modificaciones contractuales en el 2022.

Como ya se ha mencionado, en este IAS 2023 el análisis de las modificaciones contractuales realizadas en 2022 se ha delimitado a un tipo contractual, el contrato de obras, a diferencia de los IAS precedentes, donde se realizaba a partir de CPV concretos en los contratos de servicios y de suministro.

En un mayor análisis de los contratos de obras objeto de modificación, en la siguiente tabla se detallan a **nivel división**¹⁷, es decir, se identifican por los dos primeros dígitos los CPV a los que pertenecen los contratos modificados objeto de análisis en este IAS 2023¹⁸:

CPV	Nº de contratos
45 - Trabajos de construcción	156

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon.

Evidentemente, el 100% de los contratos analizados corresponden al CPV 45 – “Trabajos de construcción”, por lo que es necesario descender a un mayor detalle con el fin de identificar el tipo de obras que han sido objeto de modificación en más ocasiones. Por ello, se ha procedido a realizar el desglose dentro del CPV 45 a **nivel clase**, es decir, se realiza la identificación por los cuatro primeros dígitos del código. En este desglose se incluyen todos los CPV identificados en cada contrato, de tal forma que se han contabilizado las veces que, en los pliegos

¹⁶ No obstante, hay que indicar que estos contratos de emergencia modificados en 2021 tienen origen en contratos de emergencia habidos en 2020 o el propio 2021, celebrados en el marco de la pandemia Covid-19, como se indica en el IAS 2022.

¹⁷ Según el Reglamento (CE) Nº 2195/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de noviembre de 2002 por el que se aprueba el Vocabulario común de contratos públicos (CPV). [Clasificación CPV \(Comision Procurement Vocabulary\)](#).

¹⁸ Dentro de este análisis hay contratos que engloban varios CPV, correspondiendo a servicios o suministros secundarios del CPV principal, motivo por el cual no han sido objeto de análisis.

de los 156 contratos modificados y supervisados, se alude o se mencionan estos CPV, siendo el resultado el siguiente:

Código CPV¹⁹	Descripción	Nº. de veces que el CPV se incluye en los pliegos
4523	Trabajos de construcción de tuberías, líneas de comunicación y líneas de conducción eléctrica, de autopistas, carreteras, aeródromos y vías férreas; trabajos de explanación.	62
4521	Trabajos de construcción de inmuebles.	57
4522	Obras de ingeniería y trabajos de construcción.	28
4511	Trabajos de demolición de inmuebles y movimiento de tierras.	25
4500	Trabajos de construcción.	17
4545	Otros trabajos de acabado de edificios.	12
4531	Trabajos de instalación eléctrica.	7
4520	Trabajos generales de construcción de inmuebles y obras de ingeniería civil.	6
4540	Acabado de edificios.	5
4525	Trabajos de construcción de plantas, de instalaciones para la minería y la industria y de edificios relacionados con la industria del gas y del petróleo.	4
4530	Trabajos de instalación en edificios.	4
4550	Alquiler de maquinaria y equipo de construcción y de ingeniería civil con maquinista.	3
4524	Trabajos de construcción para proyectos hidráulicos.	2
4535	Instalaciones mecánicas.	2
4526	Trabajos de techado y otros trabajos de construcción especializados.	1
4542	Trabajos de instalación de carpintería de madera.	1
4544	Trabajos de pintura y acristalamiento.	1

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

En un análisis más exhaustivo de los CPV anteriormente indicados, destaca el CPV 45233000-9 (Trabajos de construcción, cimentación y pavimentación de autopistas y carreteras) en número de contratos, formando parte de 15 de ellos. También es reseñable el CPV 45210000-2 (Trabajos de construcción de inmuebles), presente en 4 contratos distintos.

¹⁹ De acuerdo a lo establecido en el apartado de metodología del presente informe relativo a los CPV.

A la vista de los datos, las modificaciones realizadas en los contratos de obras SARA durante 2022 estaban en un mayor número relacionados con autopistas, carreteras, aeródromos y vías férreas.

8. La existencia de ofertas anormalmente bajas en los contratos iniciales posteriormente modificados en el año 2022.

Por primera vez como actuación de supervisión, se han analizado los contratos modificados, desde la perspectiva de la supuesta incursión del adjudicatario del contrato inicial en valores anormalmente bajos en su oferta (y, por tanto, haber sido objeto del procedimiento del artículo 149 de la LCSP) en el momento de licitarse.

La finalidad de tal actuación es comprobar, en su caso, una posible relación entre la modificación y la supuesta oferta anormalmente baja, de tal modo que pudiera reflejar, en su caso, bien una presupuestación incorrecta de la obra en cuestión, y/o una inadecuada sustanciación del procedimiento de justificación previsto en el artículo 149 de la LCSP.

Esta actuación se ha realizado a partir de los 2 CPV cuyos contratos han sufrido más modificaciones en el año 2022 de acuerdo con el análisis del apartado anterior²⁰:

- 4523-Trabajos de construcción de tuberías, líneas de comunicación y líneas de conducción eléctrica, de autopistas, carreteras, aeródromos y vías férreas; trabajos de explanación.
- 4521-Trabajos de construcción de inmuebles.

En consecuencia, se han analizado **88 contratos** (46 contratos del CPV 4523, 41 contratos del 4521 y 1 que contiene ambos CPV²¹) , en los que constan 104 modificaciones.

²⁰ Se da el caso en que un mismo contrato ha sufrido más de una modificación. No obstante, la modificación referente para nuestro análisis es la efectuada en el 2022.

²¹ Se da el caso que en varios contratos se incluyen materias de varios CPV de la clase 4523 o CPV de la clase 4521, contándose únicamente como un contrato, de ahí que no coincida el número con el de la tabla de CPV desglosado en clases.

CPV	Nº. de contratos
4523- Trabajos de construcción de tuberías, líneas de comunicación y líneas de conducción eléctrica, de autopistas, carreteras, aeródromos y vías férreas; trabajos de explanación.	46
4521- Trabajos de construcción de inmuebles.	41
Ambos CPV:	
4523- Trabajos de construcción de tuberías, líneas de comunicación y líneas de conducción eléctrica, de autopistas, carreteras, aeródromos y vías férreas; trabajos de explanación y	1
4521- Trabajos de construcción de inmuebles.	
Total	88

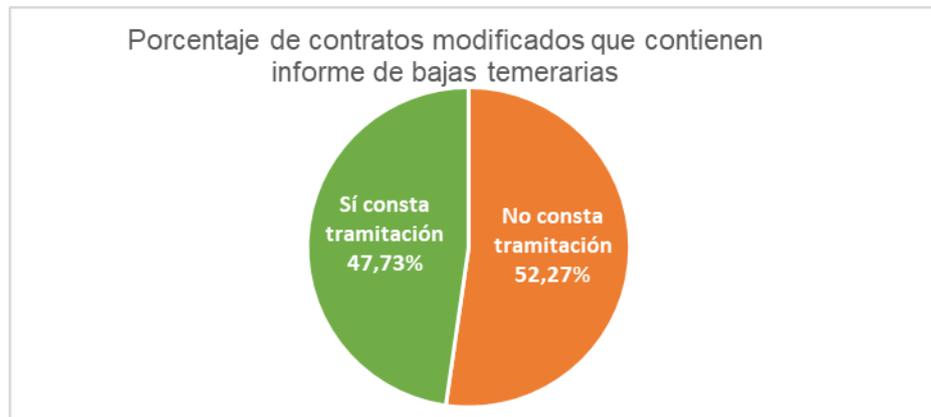
Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon.

En primer lugar, se ha procedido a constatar si en los 88 contratos anteriores, se tramitó el procedimiento del artículo 149 de la LCSP por haberse producido ofertas con valores supuestamente anormales durante su tramitación. En este sentido, se ha comprobado que 42 contratos de los 88 han incorporado este informe en la documentación publicada en sus perfiles²²:

Publicación en el perfil del informe del procedimiento 149 de la LCSP	Nº. de contratos
No consta tramitación del procedimiento del artículo 149 de la LCSP	46
Sí consta tramitación del procedimiento del artículo 149 de la LCSP	42
Total	88

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon.

²² Cabe recordar en este punto, que la publicación de los informes relativos a la justificación de la oferta con supuestos valores anormales es de obligada publicación de acuerdo con el artículo 63 de la LCSP.



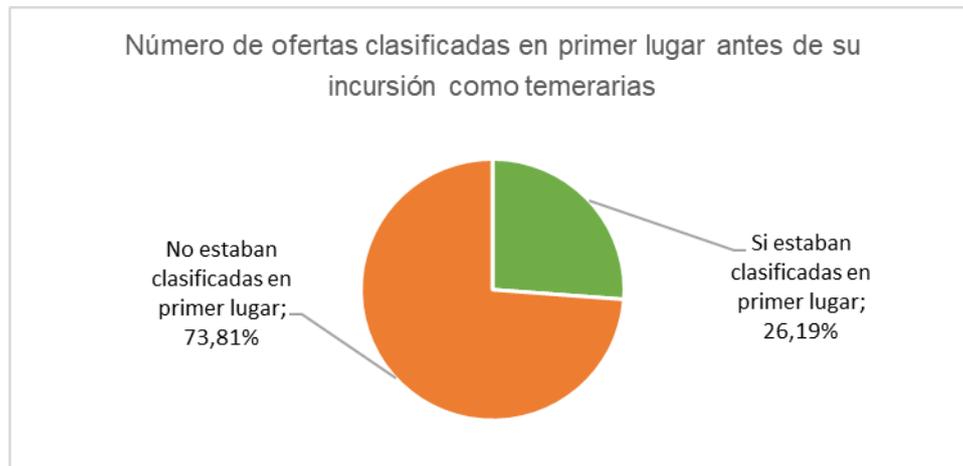
Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

A la vista de los datos, en el 47,73% de los contratos con los CPV que más modificaciones sufrieron en el año 2022, se tramitaron procedimientos dirigidos a la justificación de ofertas con valores anormales.

De acuerdo con el análisis de la documentación disponible en las plataformas de contratación, en 11 de los 42 contratos con informe referente a ofertas incursas en baja temeraria, la oferta en presunción de valores anormales estaba clasificada en primer lugar tras la primera valoración.

Clasificación de la oferta incursa	Nº de contratos
En primer lugar	11
En posición distinta	31
Total	42

Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon



Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

De los 11 contratos mencionados, **en 2 de ellos la adjudicación recayó en un licitador cuya oferta previamente contenía valores supuestamente anormales que fueron objeto del procedimiento del artículo 149 de la LCSP.** En estos dos casos indicados los licitadores, de acuerdo a la documentación publicada, justificaron adecuadamente su oferta, siendo finalmente aceptada por la Administración.

En estos 2 contratos, las modificaciones que posteriormente se hicieron en el año 2022 no estaban previstas en el PCAP. En uno de los contratos, las modificaciones identificadas se sustentan en el artículo 205.2.a) y c) de la LCSP. En el otro contrato, son compensaciones económicas que obedecen a alteraciones extraordinarias e imprevisibles de los precios de los materiales de obra pública²³.

Si bien es cierto que las modificaciones contractuales conllevan una variación en el importe total del contrato, no parece, a la vista de la documentación analizada que haya habido relación entre la oferta inicialmente hecha y que incurrió en presunción de anormalidad y la modificación contractual operada en el año 2022.

²³ Dichas alteraciones devienen de la [Ley 3/2021, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Extremadura para el año 2022](#) y con arreglo a los criterios de aplicación referidos en [Circular 2/2022, de 9 de junio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Extremadura, para la aplicación de las medidas contempladas en los supuestos de alteración extraordinaria e imprevisible de los precios de los materiales de la obra pública por la Disposición Adicional decimoquinta de la Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Extremadura para 2022.](#)

IV. Conclusiones

A la vista de los resultados de la supervisión realizada se extraen las siguientes conclusiones:

- En primer lugar, se ha comprobado un adecuado uso del tipo de publicación de la modificación contractual en este tipo de contratos. Así, el 88,14% de las publicaciones de modificaciones contractuales de los contratos de obras supervisados, sí son realmente modificaciones de acuerdo al artículo 203 y siguientes de la LCSP.
- Destaca, por otro lado, el importante peso de las modificaciones no previstas en los pliegos que rigen la licitación de los contratos de obras modificados, constituyendo el 87,82% de los contratos SARA de obras del 2022 supervisados en este informe.
- No obstante lo anterior, al igual que sucedía en los análisis de IAS anteriores en los contratos de servicios y de suministros con la figura de la prórroga contractual, se identifica cierta confusión entre la ampliación de plazo y la modificación contractual en lo que a la publicación de ambos trámites se refiere.
- Los contratos de tramitación ordinaria tienen un peso preeminente en los contratos modificados en el 2022 (95,51%), siendo los de urgencia residuales y sin que haya constancia de contratos celebrados por el trámite de emergencia.
- En cuanto a la posible relación entre la existencia de valores anormales en la oferta adjudicataria y la modificación posterior del contrato, se ha observado que de los 88 contratos modificados analizados de los CPV 4523 y 4521, las ofertas adjudicatarias que estuvieron incursas en el procedimiento del artículo 149 de la LCSP por presentar valores supuestamente anormales, representan el 2,27%. De este bajo porcentaje pudiera deducirse por la documentación a la que se ha podido acceder, que no ha habido relación de causalidad entre las modificaciones contractuales y las ofertas incursas en presunción de anormalidad.

V. Recomendaciones

Como primer aspecto a destacar, sería conveniente que todas las plataformas de contratación del conjunto del sector público estuvieran adecuadamente configuradas para permitir reflejar el detalle de la información y justificación de la modificación contractual, punto esencial para el seguimiento y evaluación del contrato y para comprobar su oportunidad y legalidad.

Se insiste, por tanto, en que resulta esencial que la información de las modificaciones esté completa y esté disponible, ya no solo para el ciudadano desde un punto de vista de la transparencia exigida por la norma sino, sobre todo, para los órganos contratantes, los operadores económicos del sector, potenciales licitadores o adjudicatarios de estos contratos, y para el control y la supervisión en la contratación pública.

De igual modo, se realizan las siguientes recomendaciones a la vista de las conclusiones y de la supervisión realizada:

- En primer lugar, se recomienda en el caso de las modificaciones no previstas, y a la vista del alto porcentaje de modificaciones sin información, justificar lo indicado en el artículo 205 de la LCSP, destacando la causa que da lugar a la modificación.
- Se recomienda que la diversidad de causas de modificación contractual que permite la LCSP tenga su reflejo en las plataformas de contratación del conjunto del sector público, con el fin de mejorar en la calidad de la información ofrecida y su accesibilidad, así como el seguimiento y control de los contratos públicos.
- Finalmente, se recomienda que la información publicada de las modificaciones pueda ser incluida en los datos abiertos, en formato abierto y reutilizable, ofrecidos tanto por PLACSP como por el resto de las plataformas de contratación autonómicas.

Anexo. Antecedentes normativos de la modificación contractual

Norma	Regulación
<u>Decreto de 9 de enero de 1953 por el que se aprueba el Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales</u>	Se incluye una regulación detallada en los artículos 53 y 54 e igualmente se incluyen los contratos de servicios. Aspecto este último reseñable teniendo en cuenta que la normativa del siglo XIX y principios del XX sólo aludían a contratos de obras.
<u>Ley 198/1963, de 28 de diciembre, de Bases de Contratos del Estado</u>	La modificación contractual está orientada a los contratos de obras con un amplio margen en su aplicación, acotándola únicamente por los <i>“límites que establezca el ordenamiento jurídico”</i> .
<u>Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas</u>	Mínima regulación de la figura en el artículo 102 indicando que <i>“una vez perfeccionado el contrato, el órgano de contratación sólo podrá introducir modificaciones por razón de interés público en los elementos que lo integran, siempre que sean debidas a necesidades nuevas o causas imprevistas, justificándolo debidamente en el expediente”</i> .
<u>Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas</u>	Se regula en el artículo 101.3, en la que se sigue observando la orientación inequívoca de la modificación al contrato de obras.
<u>Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público</u>	La <u>Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios</u> provoca una reconfiguración de varios aspectos de la modificación contractual. No obstante, el gran cambio se produce en la Disposición final 16ª de la <u>Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible</u> por la que se modificaba esta norma, introduciendo los artículos 92 <i>bis</i> a 92 <i>quinquies</i> que supusieron una auténtica innovación.
<u>Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.</u>	La regulación de la modificación contractual (artículo 105) se mantiene en idénticos términos que la Ley 30/2007, de 30 de octubre.

Fuente: Elaboración propia OIReScon

Segunda parte: La subcontratación

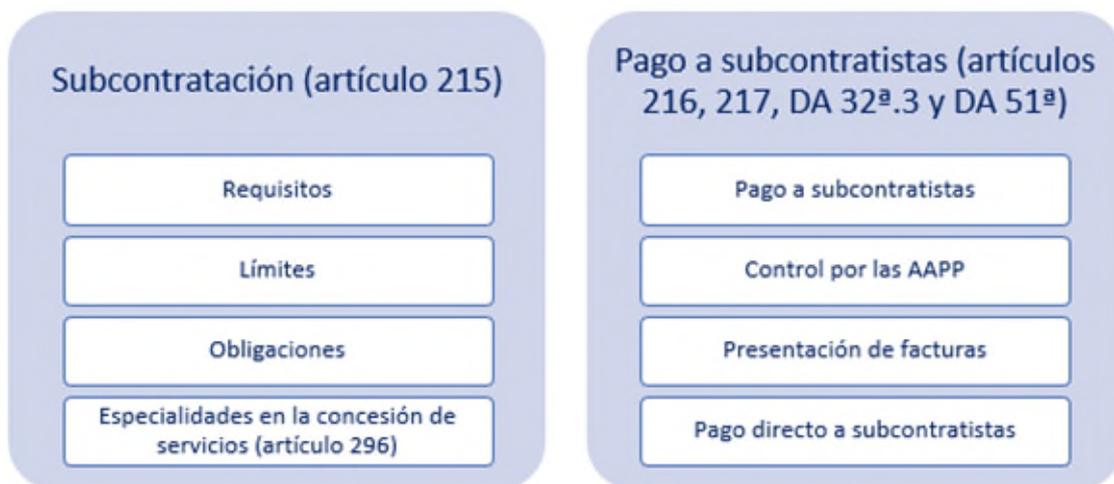
Segunda Parte. La subcontratación

I. Marco normativo de la subcontratación en materia de contratación pública.

La subcontratación en nuestro ordenamiento jurídico actual no es novedosa. Ya en 1965 se pueden identificar antecedentes normativos de tal figura, cuya regulación ha evolucionado de una manera remarcable²⁴.

Actualmente, el artículo 71 de la Directiva 2014/24/UE establece el marco común de la subcontratación para todos los Estados miembros.

La transposición de la misma se lleva a cabo por la LCSP que establece el actual marco regulatorio de la subcontratación:



Fuente: Elaboración propia OIReScon

El artículo 215 de la LCSP establece los requisitos y límites de la subcontratación que, a grandes rasgos, se describen a continuación:

- Debe preverse en los pliegos.
- Adicionalmente a lo anterior y si así se dispone en los pliegos, los licitadores deberán indicar en su oferta la parte del contrato que tengan previsto subcontratar, señalando su importe y el nombre o el perfil empresarial.

Si finalmente el adjudicatario subcontratase una parte diferente o con un subcontratista diferente a los indicados en la oferta, no podrá celebrarse

²⁴ Se incorpora en el [Anexo](#) los antecedentes normativos de la figura de la subcontratación.

la subcontratación hasta que no hayan pasado 20 días desde que se realizó la notificación a la Administración aportando las justificaciones a las que alude la siguiente letra.

- c) En todo caso debe existir una comunicación del adjudicatario a la Administración, bien tras la adjudicación, bien cuando se vaya a iniciar la ejecución, en la que se refleje la intención de celebrar subcontratos. En esta comunicación, el adjudicatario incluirá:
 - a. La parte de la prestación que se pretende subcontratar.
 - b. La identidad y datos de contacto del subcontratista.
 - c. Una justificación suficiente relativa a la aptitud del subcontratista para ejecutar la parte subcontratada.
 - d. Una acreditación relativa a que el subcontratista no se encuentra incurso en prohibición de contratar de acuerdo con el artículo 71 de la LCSP.

Asimismo, y en el caso de que esta información variase a lo largo de la ejecución del contrato, el contratista deberá informar a la Administración de los cambios habidos.

- d) En los contratos de carácter secreto o reservado, o en aquellos cuya ejecución deba ir acompañada de medidas de seguridad especiales o cuando lo exija la protección de los intereses esenciales de la seguridad del Estado, se requerirá siempre autorización expresa del órgano de contratación.
- e) En determinados contratos²⁵, el órgano de contratación podrá establecer en los pliegos que determinadas tareas críticas no puedan ser objeto de subcontratación, debiendo incluirse su justificación en el expediente.

El incumplimiento de estos requisitos tendrá las siguientes consecuencias, dependiendo de la repercusión en la ejecución del contrato y si así se hubiese previsto en los pliegos:

- a) La imposición de penalidades al contratista (de hasta un 50% del importe subcontratado) y,
- b) La resolución del contrato siempre y cuando se cumpla lo establecido en el artículo 211.1.f) de la LCSP²⁶.

²⁵ De conformidad con el artículo 75.4 de la LCSP.

²⁶ “*Que figuren enumeradas de manera precisa, clara e inequívoca en los pliegos o en el documento descriptivo, no siendo admisibles cláusulas de tipo general*”.

En la regulación de la subcontratación en la LCSP permanece el carácter de contrato privado de los subcontratos, así como la responsabilidad exclusiva del contratista de la unidad del objeto del contrato frente a la Administración.

De otra parte, el artículo 216²⁷ de la LCSP establece el marco y límites al pago a los subcontratistas cuando lo sean de contratos públicos. En este sentido se establecen indicaciones y límites respecto al plazo en que deba tener lugar el pago, los intereses y demora adicionales que correspondan cuando el plazo se incumpla o el uso de la factura electrónica.

Destaca el artículo 217 de la LCSP, en el que se establece la posibilidad de comprobación de los pagos a los subcontratistas por parte de las Administraciones Públicas (AAPP). En este sentido, si así se indica en los pliegos y en el anuncio de licitación y si la Administración contratante así lo solicitase, el contratista:

- Deberá remitir una relación detallada de aquellos subcontratistas o suministradores y de las condiciones de subcontratación o suministro de cada uno de ellos que guarden una relación directa con el plazo de pago.
- Asimismo, deberán aportar, también a solicitud del órgano de contratación, el justificante de cumplimiento de los pagos una vez terminada la prestación dentro de los plazos de pago legalmente establecidos²⁸.

²⁷ Recientemente modificado por la [Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas](#). Como novedad, cabe destacar que se incluye la obligación de retener la garantía definitiva en determinados casos de incumplimiento de los plazos de pago: “Asimismo, en los contratos sujetos a regulación armonizada y, además, en aquellos cuyo valor estimado sea igual o superior a dos millones de euros, cuando el subcontratista o suministrador ejercite frente al contratista principal, en sede judicial o arbitral, acciones dirigidas al abono de las facturas una vez excedido el plazo fijado según lo previsto en el apartado 2, el órgano de contratación, sin perjuicio de que siga desplegando todos sus efectos, procederá a la retención provisional de la garantía definitiva la cual no podrá ser devuelta hasta el momento en que el contratista acredite la íntegra satisfacción de los derechos declarados en la resolución judicial o arbitral firme que ponga término al litigio, y siempre que se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 111 de la presente ley.”

²⁸ De acuerdo con la modificación de la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, en los contratos de obras deberá aportarse el pago a los subcontratistas en cada certificación de obra. No se hace mención, en dicha modificación, a la forma de certificación en los contratos de servicios.

Estas obligaciones se consideran condiciones especiales de ejecución con las consecuencias que ello conlleva, además de la posible imposición de penalidades, o en su caso obligación, si así se indica en los pliegos (pudiendo responder por esto la garantía definitiva). De hecho, la modificación realizada por la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas, introduce un nuevo apartado 3 en el artículo 217 que establece que *“sin perjuicio de lo previsto en los apartados anteriores, procederá en todo caso la imposición de penalidades al contratista cuando, mediante resolución judicial o arbitral firme aportada por el subcontratista o por el suministrador al órgano de contratación quedara acreditado el impago por el contratista a un subcontratista o suministrador vinculado a la ejecución del contrato en los plazos previstos en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, y que dicha demora en el pago no viene motivada por el incumplimiento de alguna de las obligaciones contractuales asumidas por el subcontratista o por el suministrador en la ejecución de la prestación. La penalidad podrá alcanzar hasta el cinco por ciento del precio del contrato, y podrá reiterarse cada mes mientras persista el impago hasta alcanzar el límite conjunto del 50 por ciento de dicho precio. La garantía definitiva responderá de las penalidades que se impongan por este motivo”*.

Es en esta materia donde se introduce una novedad esencial por la LCSP en lo que a subcontratación y al pago a subcontratistas se refiere, ya que lo que hasta ahora había sido una opción para el órgano de contratación se transforma en una obligación en el caso de que se haya llevado a cabo la subcontratación de al menos el 30% del precio del contrato en contratos de obras y servicios con un valor estimado (VEC) que supere los 5.000.000 de euros. No debe olvidarse en este sentido que el ámbito de tal obligación se puede ver ampliado si así se acordase mediante Orden de la Ministra de Hacienda, a propuesta de la OIReScon, previo informe de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.

Por último, el actual régimen jurídico de la subcontratación se completa con lo establecido en la disposición adicional (DA) 51ª de la LCSP en la que se establece la posibilidad de prever en los pliegos el pago directo al subcontratista por parte del órgano de contratación, tal y como permite el artículo 71 de la Directiva 2014/24/UE. En este sentido, se indica que estos pagos se entenderán realizados por cuenta del contratista principal.



Fuente: Elaboración propia OIReScon

II. Metodología y estructura.

En la realización de esta actuación de supervisión se ha utilizado como fuente de información los datos abiertos referidos a los contratos SARA de los perfiles integrados en PLACSP, de ámbito local, autonómico y estatal. Esto ha sido posible puesto que el dato de la subcontratación se incluye en las plataformas de contratación como dato estructurado, siendo, por lo tanto, uno de los campos incluidos en los archivos ofrecidos en formato abierto y reutilizable.

Sin embargo, no han podido agregarse los datos de los servicios de información o plataformas autonómicas, puesto que el dato del porcentaje de subcontratación (o su cuantificación) no está disponible, ni en los datos abiertos que estas plataformas ofrecen, ni se incorpora en los datos abiertos de la información agregada de dichas plataformas a PLACSP.

La dificultad que esta Oficina ha encontrado en este análisis sigue siendo la baja calidad de la información disponible, como se ha reiterado en varias ocasiones.

Si bien es cierto que el campo y el dato de la subcontratación se ofrece en formato abierto y reutilizable, éste no está cumplimentado por el órgano de contratación en la mayoría de los casos, impidiendo dar una imagen real de la subcontratación en la contratación pública.

Con las limitaciones expuestas, desde esta Oficina se ha procedido, no obstante, al análisis de la información disponible.

Este análisis se ha estructurado a partir de la propia configuración que la LCSP hace de la figura de la subcontratación analizada en el anterior apartado, esto es, en primer lugar, la subcontratación y el uso y presencia de esta en los contratos públicos, en segundo lugar, el control de los pagos a subcontratistas y suministradores y, en tercer lugar, el pago directo a los subcontratistas.

III. La subcontratación en el 2022. Resultado del análisis de la información publicada.

1. El uso de la subcontratación en la contratación del sector público.

En primer lugar, se ofrece en los siguientes cuadros y gráfica el porcentaje de subcontratación máximo permitido a nivel de licitación (por expediente de contratación licitado, independientemente de la división en lotes), en los ejercicios 2017, 2018, 2019, 2020, 2021 y 2022 de aquellos contratos SARA.

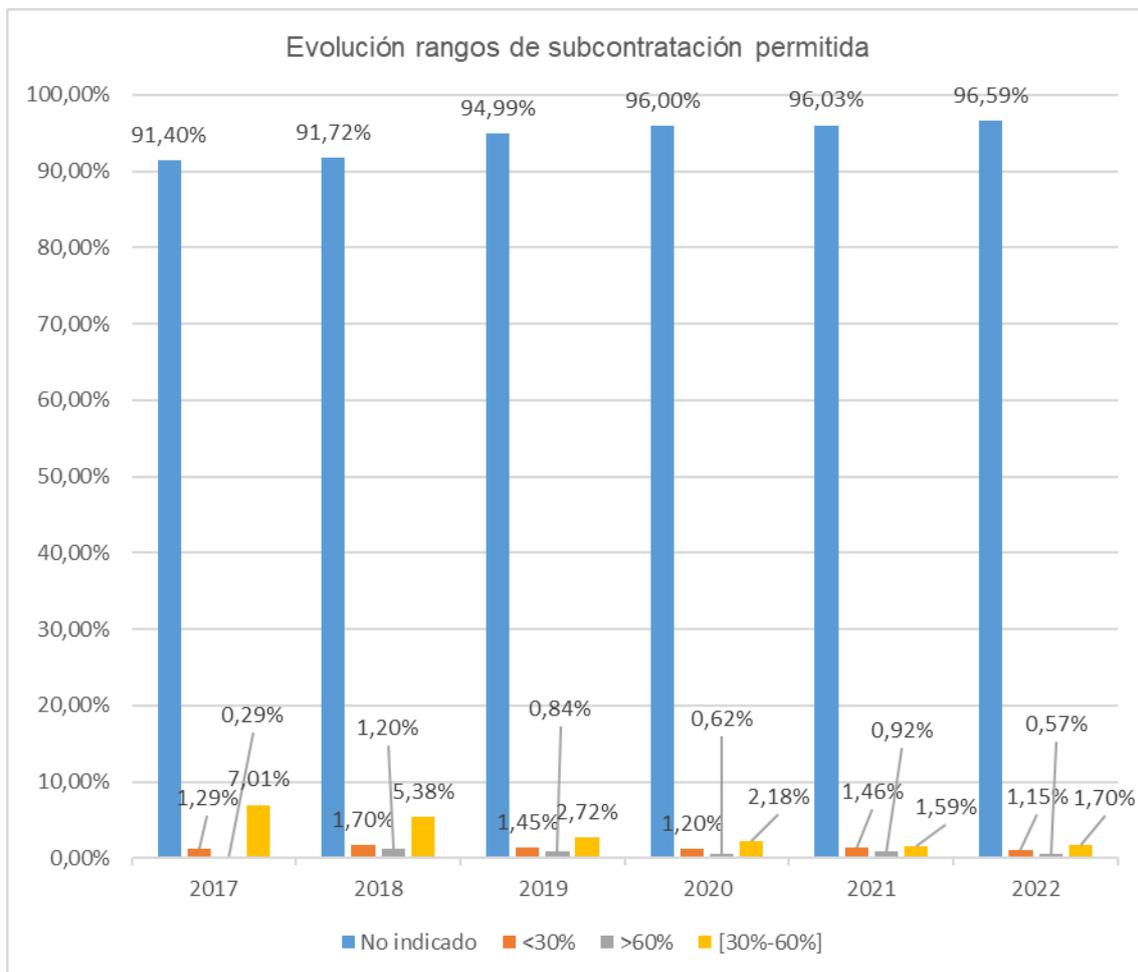
Nº. de contratos

Anualidad	No indicado	Subcontratación de 0% a 30%	Subcontratación de 30% a 60%	Subcontratación superior al 60%	Total
2017	3.753	53	288	12	4.106
2018	5.729	106	336	75	6.246
2019	8.855	135	254	78	9.322
2020	9.692	121	220	63	10.096
2021	11.320	172	187	109	11.788
2022	13.327	158	234	79	13.798
Total	52.676	745	1.519	416	55.356

Porcentaje de contratos

Anualidad	No indicando	Subcontratación De 0 a 30%	Subcontratación De 30 a 60%	Subcontratación superior al 60%
2017	91,40%	1,29%	7,01%	0,29%
2018	91,72%	1,70%	5,38%	1,20%
2019	94,99%	1,45%	2,72%	0,84%
2020	96,00%	1,20%	2,18%	0,62%
2021	96,03%	1,46%	1,59%	0,92%
2022	96,59%	1,15%	1,70%	0,57%
Total	95,16%	1,35%	2,74%	0,75%

Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon



Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon.

La primera evidencia continúa siendo la desproporcionada cantidad de licitaciones de las cuales no se tiene información sobre la subcontratación, cuyo porcentaje no solo se mantiene, sino que sigue aumentando respecto a los anteriores IAS. Así, el porcentaje de licitaciones de las que no se tiene datos, en relación a su subcontratación, aumenta en el 2022 al 96,59%, esto es, 13.327 licitaciones en la cuales no es que no haya subcontratación permitida, sino que no se ha indicado expresamente en PLACSP no pudiendo explotarse dicha información de manera automática, debiendo hacerse, en su caso, un análisis individualizado pliego por pliego.

El número de contratos en los que no se sabe si hay o no subcontratación aumenta cada año, alcanzando en el 2022 el 96,59% de todos los contratos SARA (13.327 contratos).

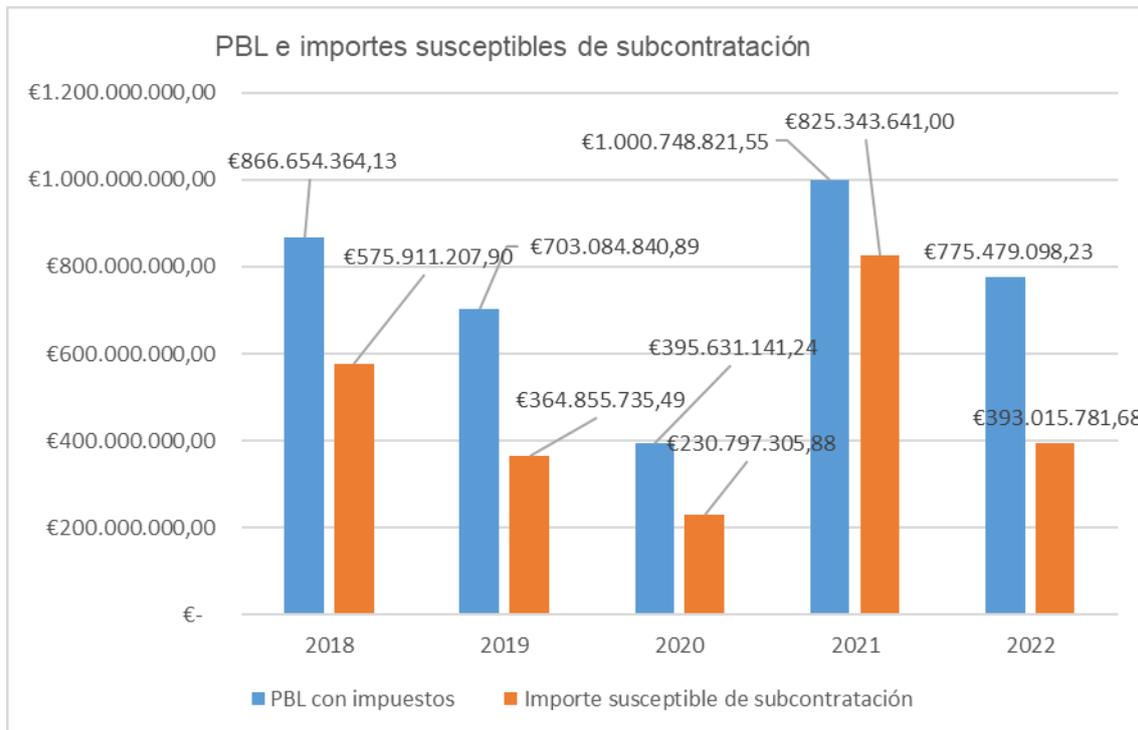
Sin embargo, sí se puede confirmar el cambio en la tendencia observada en el IAS 2020 en relación con el porcentaje de subcontratación, en el caso de que éste dato se hubiese consignado. Tal tendencia consistía en los años 2017 y 2018 en que, si la subcontratación se indicaba, el órgano de contratación optaba claramente por un porcentaje alto de subcontratación, entre el 30 y el 60%. Pues bien, dicha tendencia o indicador ha cambiado, distribuyéndose en 2019, 2020, 2021 y 2022 más uniformemente según el porcentaje de subcontratación señalado.

De otra parte, no hay que olvidar la perspectiva económica. Según datos abiertos de PLACSP, el PBL de los expedientes de contratación SARA en 2022 y objeto de análisis cuyas convocatorias permiten un porcentaje de subcontratación de al menos el 30%, asciende a **775.479.098,23 €**, mientras que la parte del PBL cuya subcontratación se posibilita expresamente (por encima del 30%) es de **393.015.781,68 €**.

Comparando los resultados de este estudio con los de anteriores ejercicios, se puede observar que lo que parecía un cambio de tendencia en el año 2021, no se ha consolidado, tratándose de un comportamiento puntual, ya que en el año 2022 se vuelve a niveles similares a los pre pandémicos.

Año	PBL con impuestos	Importe susceptible de subcontratación
2018	866.654.364,13 €	575.911.207,90 €
2019	703.084.840,89 €	364.855.735,49 €
2020	395.631.141,24 €	230.797.305,88 €
2021	1.000.748.821,55 €	825.343.641,00 €
2022	775.479.098,23 €	393.015.781,68 €

Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon



Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon.

2. El control del pago a los subcontratistas o proveedores.

Debe insistirse en la importancia del control del pago de la empresa adjudicataria a los subcontratistas y proveedores. Las demoras de abono que puedan darse, con plazos que superan los exigidos a las AAPP y demás entidades contratantes respecto de los adjudicatarios en la [Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales](#), causan verdaderos estragos en el tejido empresarial del sector privado, sobre todo en las pequeñas y medianas empresas (pymes), debido a la falta de liquidez que tal retraso o ausencia de pago ocasiona y que puede generar una importante necesidad de financiación.

A esta situación pretende dar respuesta el artículo 217 de la LCSP ya citado. No solo con la posibilidad de ejercer el control, sino con la obligación impuesta en el apartado 2 del mencionado artículo.²⁹

²⁹ "2. Las actuaciones de comprobación y de imposición de penalidades por el incumplimiento previstas en el apartado 1, serán obligatorias para las Administraciones Públicas y demás entes públicos contratantes, en los contratos de obras y en los contratos de servicios cuyo valor estimado supere los 5 millones de euros y en los que el importe de la subcontratación sea igual

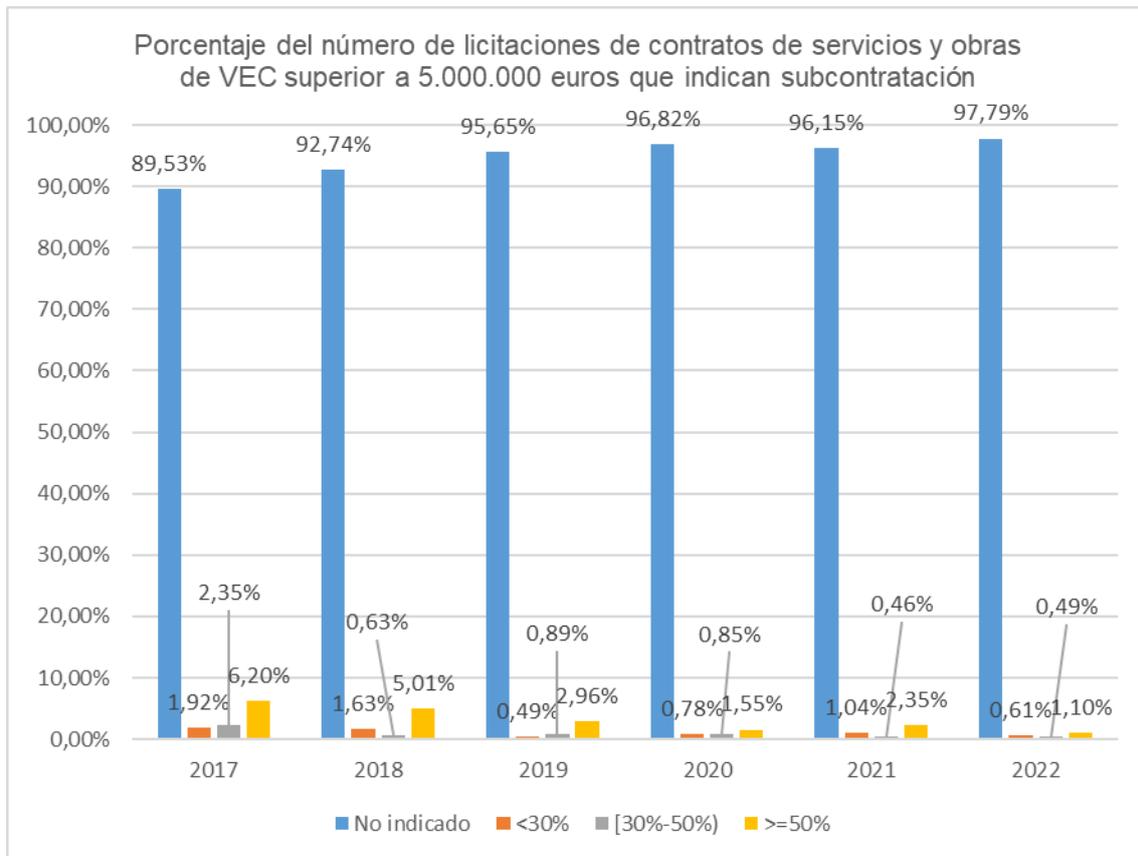
La obligación a la que se alude consiste en solicitar por parte del órgano de contratación, una vez terminada la prestación, que el adjudicatario o contratista justifique el cumplimiento de los pagos a los subcontratistas y suministradores dentro de los plazos legalmente establecidos, debiéndose aportar en el caso de los contratos de obra, las certificaciones de la misma. No puede olvidarse que al considerarse dicha obligación del adjudicatario una condición especial de ejecución, su incumplimiento permitirá la imposición de penalidades de las que responderá la garantía definitiva. Dichas obligaciones, tal y como establece la LCSP, deberán incluirse en los anuncios de licitación y en los correspondientes pliegos de condiciones o en los contratos.

Desde la OIReScon se considera necesario supervisar de qué manera se está cumpliendo esta obligación por parte de las entidades contratantes. Para ello, se calcula el volumen de contratación al que se aplica la obligación de realizar esta comprobación de pago por parte de la Administración. Partiendo de los datos abiertos de PLACSP, la siguiente tabla y gráfico representan el peso y porcentaje de los expedientes de contratación (dato a nivel licitación) de servicios y de obras, cuyo VEC es superior a 5.000.000 de euros y en los que se indica la posibilidad de la subcontratación.

Anualidad	Contratos con subcontratación del 0% al 30%	Contratos con subcontratación del 30% al 50%	Contratos con subcontratación a partir del 50%	Contratos que no especifican subcontratación	Total contratos
2017	9	11	27	403	450
2018	13	4	38	707	762
2019	5	9	29	914	957
2020	10	10	17	1.194	1.231
2021	16	6	36	1.401	1.459
2022	10	8	18	1.493	1.529
Total	63	48	165	6.112	6.388

Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon

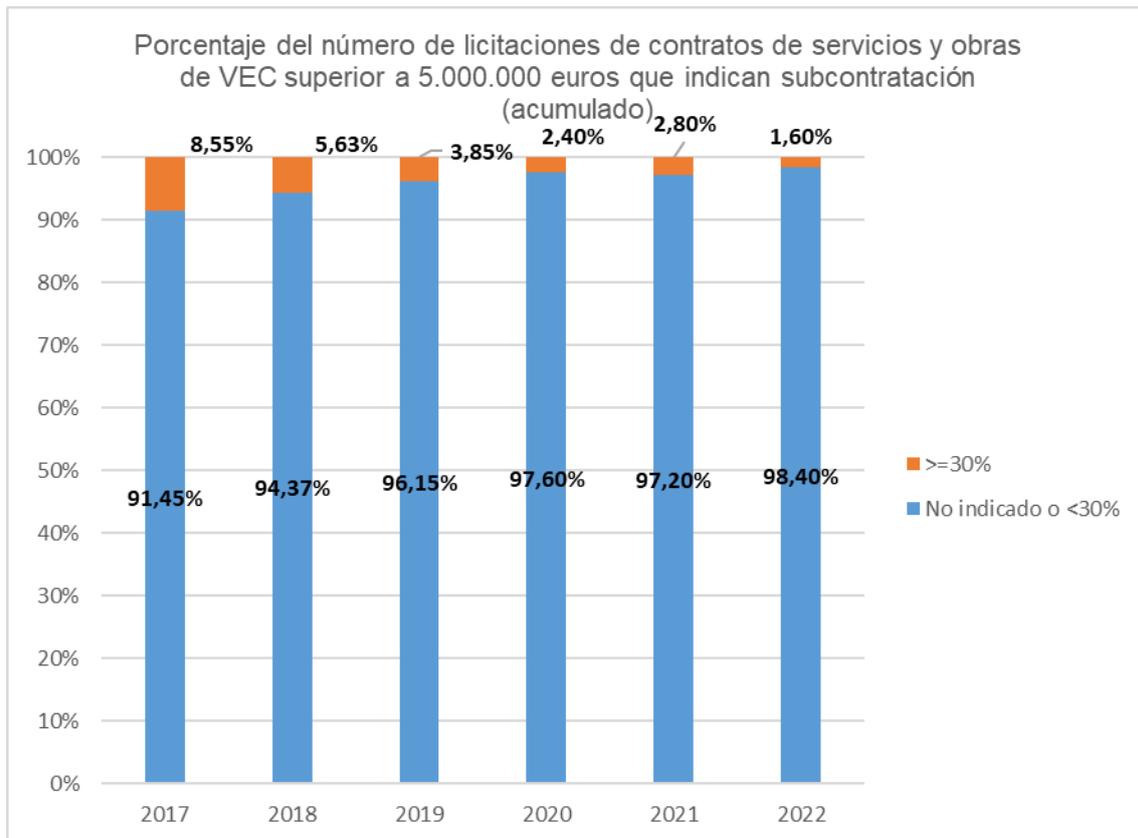
o superior al 30 por ciento del precio del contrato, en relación a los pagos a subcontratistas que hayan asumido contractualmente con el contratista principal el compromiso de realizar determinadas partes o unidades de obra. A tales efectos, en estos contratos el contratista deberá aportar en cada certificación de obra, certificado de los pagos a los subcontratistas del contrato.”



Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon.

Sigue resaltando el elevado número de licitaciones en los que no se ha indicado expresamente en el anuncio si se permite o no la subcontratación, situación con la cifra más alta de los últimos años. Si se seleccionan aquellos contratos que, a efectos del artículo 217 de la LCSP interesan, de 1.529 licitaciones del 2022, tan solo 26 han indicado expresamente en el anuncio de licitación que se permite la subcontratación en un porcentaje de un 30% o superior.

En 2022, tan solo 26 de 1.529 licitaciones han indicado el porcentaje de subcontratación del 30% o superior.



Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon.

Así, si se tienen en cuenta los datos antes expresados respecto a los cinco años inmediatamente anteriores, continúa la tendencia de aumento de contratos de obras y servicios con un VEC de 5.000.000 de euros o superior, hasta alcanzar las 1.529 licitaciones que serían susceptible de entrar en el ámbito de aplicación de la obligación establecida en el artículo 217 de la LCSP si tuvieran una subcontratación de, al menos, el 30%. Este dato es particularmente relevante, sobre todo, si se observa el presupuesto que ello implica. Por tanto, esta Oficina **insiste en la necesidad de supervisar el volumen de subcontratación** existente en la contratación pública en los términos establecidos por la LCSP.

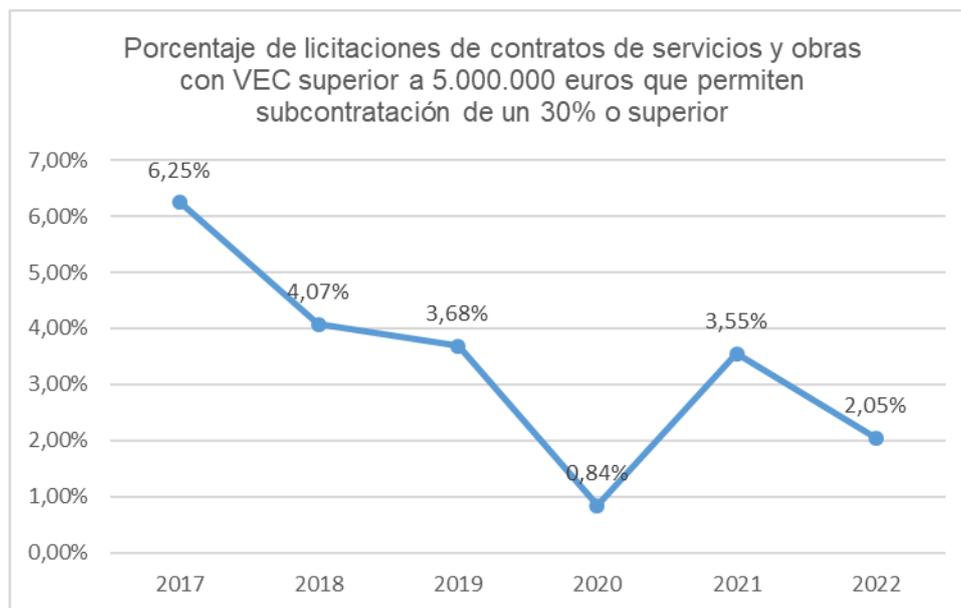
Con los datos ahora disponibles no es posible saber el presupuesto en contratación pública que, finalmente, es objeto de una subcontratación.

Además de la aproximación cuantitativa (número y porcentaje de contratos), es representativa de la importancia de la subcontratación, como ya se ha visto en

el anterior apartado, la derivada de su reflejo económico. Tal y como se ve en el siguiente cuadro, las licitaciones del ámbito del artículo 217 de la LCSP, esto es, los contratos de obras y servicios con un VEC igual o superior a 5.000.000 de euros que han previsto subcontratación de al menos un 30%, ascienden en el 2022 a **545.595.918,97 €**.

A anualidades	Importe licitaciones que permiten subcontratación igual o superior al 30%	Importe licitaciones que no permiten subcontratación o que ésta es inferior al 30%	Total
2017	393.876.450,90 €	5.905.987.693,94 €	6.299.864.144,84 €
2018	583.604.292,99 €	13.748.660.645,17 €	14.332.264.938,16 €
2019	522.875.653,70 €	13.668.103.160,62 €	14.190.978.814,32 €
2020	149.819.733,98 €	17.726.306.686,57 €	17.876.126.420,55 €
2021	990.597.933,08 €	26.879.015.038,37 €	27.869.612.971,45 €
2022	545.595.918,97 €	26.062.088.281,80 €	26.607.684.200,77 €
Total	3.186.369.983,62 €	103.990.161.506,47 €	107.176.531.490,09 €

Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon.



Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon.

Cabe destacar a la luz de los datos, que tras el importante descenso y repunte que tuvo en el 2020 y 2021 respectivamente, el porcentaje de los contratos que expresamente han indicado que permiten la subcontratación de, al menos, el 30% del contrato, ha vuelto a disminuir en porcentaje.

La potencial relevancia del peso económico de la subcontratación refuerza la necesidad de su control.

En particular, este control consistirá en constatar o comprobar que en los contratos en los que se ha indicado un porcentaje de subcontratación en el momento de la convocatoria de su licitación, dicha subcontratación se ha formalizado y, en el momento de finalizar la ejecución, que la entidad contratante ha verificado que los pagos a subcontratistas y suministradores se han llevado a cabo correctamente. Máxime en aquellos contratos en los que, como venimos insistiendo, tal posibilidad es ahora una obligación legal.

No obstante, al acudir a las fuentes de información, esto es, a las plataformas de contratación estatal y autonómicas, **se ha constatado que siguen sin existir datos que permitan realizar la comprobación de una manera automatizada del cumplimiento de esta nueva obligación introducida por la LCSP.**

Esta ausencia de información trae causa de los siguientes extremos:

- Por un lado, la falta de información relativa a la ejecución de los contratos en las plataformas de contratación, más allá de la publicación de modificaciones contractuales y, en su caso, las resoluciones de las prórrogas.
- Por otro lado, el hecho de que el adjudicatario puede contratar con el subcontratista o suministrador tras formalizar el contrato, por lo que, aunque es obligatorio que éste comunique al órgano de contratación la identidad, prestación y cuantía de la subcontratación, esta información no tiene por qué verse reflejada en el documento contractual de formalización del contrato.

Como se ha visto, según los datos de PLACSP, tan **solo 26 licitaciones** de 1.529 contratos de obras y de servicios con un VEC de al menos 5.000.000 euros, tienen especificado el porcentaje de subcontratación igual o superior al 30% en la fase de licitación en sus anuncios.

En el IAS 2019 se concluyó que en los contratos de servicios y obras cuyo VEC era igual o superior a 5.000.000 de euros y que habían indicado expresamente el porcentaje de subcontratación de, al menos, un 30%, no constaba publicado el documento contractual de formalización.

No obstante, en el IAS 2020, se detectó que esta situación cambiaba ligeramente, ya que el 16% de los contratos identificados en este ámbito (12 de 75 contratos formalizados) sí tenían incorporado el documento de formalización, aunque, en ninguno de dichos documentos contractuales constaba la información relativa al porcentaje finalmente subcontratado.

En el IAS 2021, se consultaron los datos disponibles de las 27 licitaciones identificadas, dando lugar a 33 contratos, de los cuales sólo 7 publicaron el

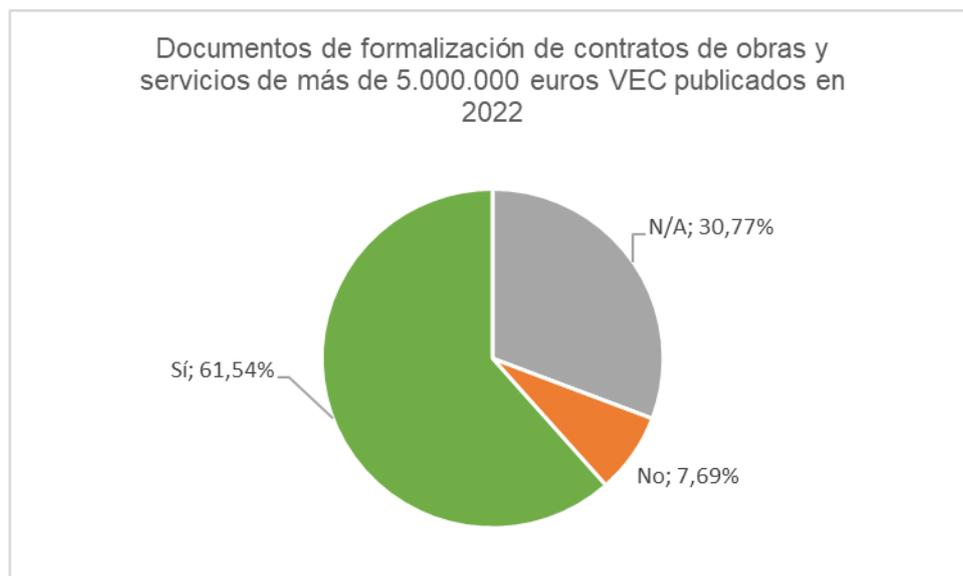
documento de formalización (21,21%), y de estos 7, tan sólo 2 indicaron el porcentaje de subcontratación.

En el IAS 2022, de las 42 licitaciones identificadas, 15 (el 35,71 %) publicaron el documento de formalización, y tan solo en dos de ellos se indicó el porcentaje de subcontratación.

En este módulo, referido al año 2022, de las 26 licitaciones identificadas, 16 han publicado el documento de formalización, tal y como se muestra en la tabla y gráfica siguiente:

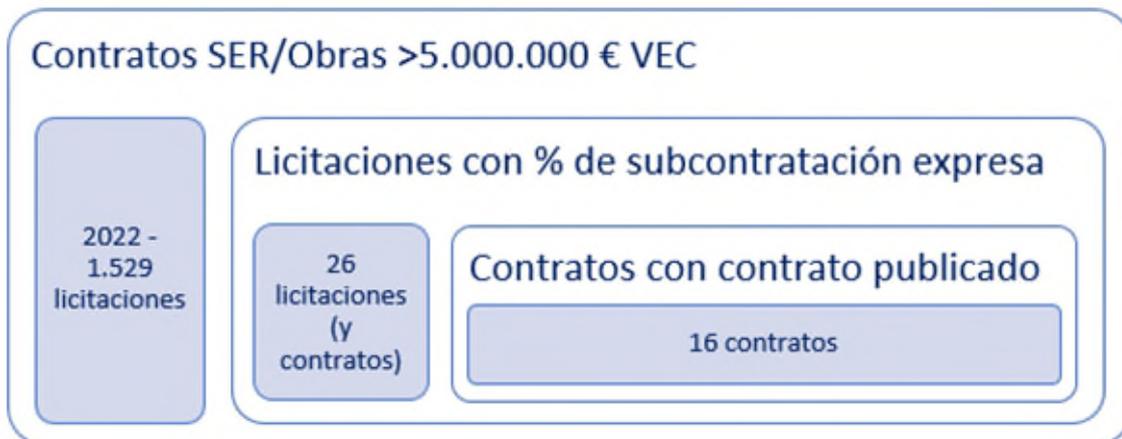
Publicaciones del documento de formalización	Nº Contratos
No	2
Sí	16
No procede	8 ³⁰
Total	26

Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon.



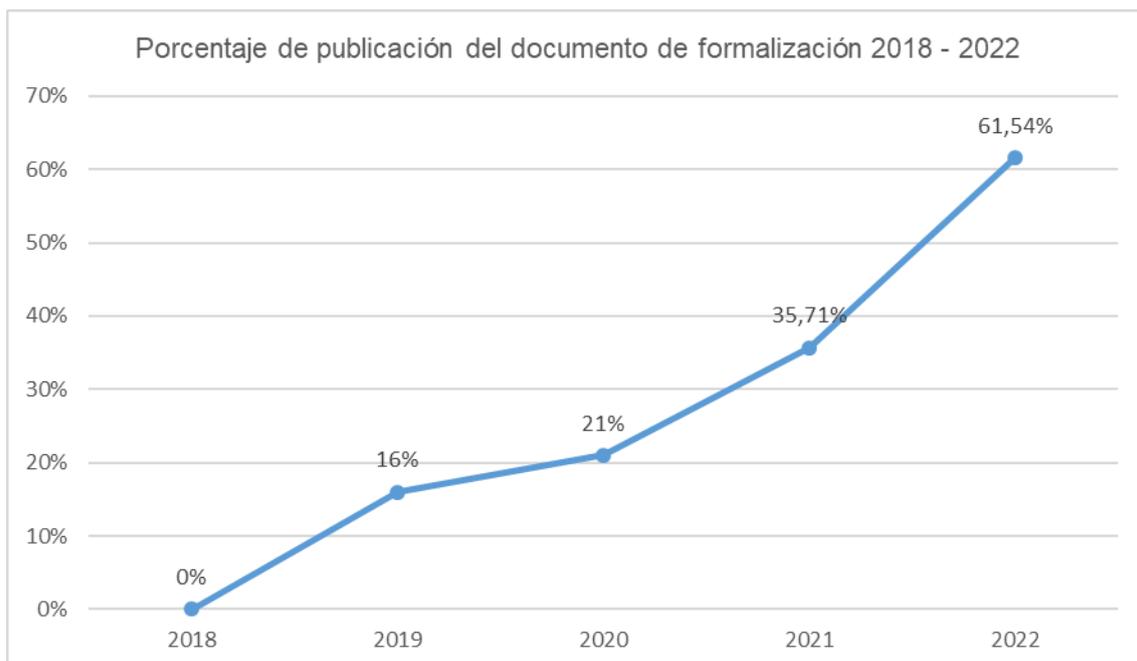
Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon.

³⁰ Licitaciones anuladas o desistidas.



Fuente: Elaboración propia OIReScon

Así, comparando las cifras interanuales antes expuestas tal y como se refleja en el siguiente gráfico, puede observarse una tendencia ascendente en lo que a publicación del documento de formalización de refiere.



Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon.

No obstante, el mejor dato anterior, tan solo en tres documentos de formalización del 2022 de los analizados se recoge expresamente el porcentaje finalmente objeto de la subcontratación.

Por ello, **debe insistirse en la idea, no sólo de la conveniencia de publicar el documento contractual, sino de incluir en dicho documento el porcentaje finalmente subcontratado por el adjudicatario.**

Por otra parte, la ausencia de información en las plataformas sobre la ejecución del contrato o los pagos derivados del mismo, hacen que siga sin ser posible llevar a cabo una supervisión de este extremo de manera sistematizada y automática.

Por ello, se insiste igualmente en la incorporación en el expediente de la información y documentación necesaria que acredite el pago a subcontratistas y suministradores, requerimiento que, si bien no se recoge expresamente en la LCSP, sería muy recomendable. En este sentido, desde el primero de los IAS, la OIReScon ha indicado que la claridad de exposición del artículo 217 de la LCSP en cuanto al contenido de la obligación, el momento de satisfacerse y la consecuencia de su incumplimiento, hace necesario y recomendable la incorporación al expediente de contratación, con carácter obligatorio del justificante solicitado al adjudicatario relativo al pago a subcontratistas y suministradores.

La justificación de pago al subcontratista por parte del adjudicatario debería formar parte del expediente.

La incorporación de este justificante al expediente permitiría que dicho extremo o trámite pueda ser objeto de control en el momento de recepción del contrato y, por lo tanto, en el momento en el que la entidad contratante da su conformidad a la obra, suministro o servicio prestado, siendo coherente, con el momento procedimental que indica el citado artículo 217.

Por tanto, sería recomendable que los órganos de control interno y/o externo en materia de contratación pública incluyeran en sus controles la comprobación del justificante de pago a subcontratistas y suministradores. Dicha comprobación, en coherencia con el artículo 217.2 de la LCSP, debería ser obligatoria, al menos, para los contratos de servicios y obras con un porcentaje de subcontratación igual o mayor al 30%, cuyo VEC supere los 5.000.000 de euros.

Este control permitiría obtener datos e información relativos a su cumplimiento y, por lo tanto, permitiría realizar un seguimiento y análisis con el fin de evaluar la posible ampliación del ámbito de aplicación al que se refiere el segundo párrafo del citado artículo 217.2 de la LCSP.

Por otro lado, cabe recordar que la LCSP regula en su DA 32ª que “*el Ministerio de Hacienda y Función Pública, pondrá a disposición de los operadores económicos y particulares un Registro Electrónico Único que, entre otras*

funcionalidades, permitirá acreditar la fecha en que se presenten facturas por los subcontratistas al contratista principal y traslade dichas facturas al destinatario de las mismas conforme a la configuración para recibir las facturas electrónicas que consignen en el directorio de empresas”. Esta funcionalidad, ya operativa, tiene su reflejo en la [Plataforma de Distribución de Facturas Electrónicas entre Empresas](#)³¹. Puesto que las facturas que los subcontratistas emiten y envían a los contratistas principales se tramitan mediante dicha herramienta, la información en ella alojada pudiera servir para evaluar el cumplimiento de la obligación del artículo 217.2 de la LCSP.

3. El pago directo a subcontratistas y proveedores

Dentro del análisis de la subcontratación, hay que considerar lo establecido en la DA 51^a de la LCSP³², relativa a la posibilidad de que los pliegos prevean la realización de pagos directamente al subcontratista por cuenta del contratista principal.

La posibilidad habilitada en esta disposición permite, en el caso de que el adjudicatario se retrasara en el pago a los proveedores o subcontratistas, que la entidad contratante realice los pagos directos a éstos, sin que la relación jurídica varíe, puesto que estos pagos se entenderán realizados por cuenta del contratista principal.

En esta línea, la OIReScon ha recomendado a los órganos de contratación que regulen esta posibilidad en los PCAP, siempre que lo establecido en la DA 51^a haya sido objeto de desarrollo por cada Administración en lo referido a requisitos

³¹ La Plataforma es gestionada y puesta a disposición del usuario por el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital.

³² *Disposición adicional quincuagésima primera. Pagos directos a los subcontratistas.*

“1. Sin perjuicio de lo previsto en los artículos 216 y 217 y siempre que se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 215, el órgano de contratación podrá prever en los pliegos de cláusulas administrativas, se realicen pagos directos a los subcontratistas.

2. El subcontratista que cuente con la conformidad para percibir pagos directos podrá ceder sus derechos de cobro conforme a lo previsto en el artículo 200.

3. Los pagos efectuados a favor del subcontratista se entenderán realizados por cuenta del contratista principal, manteniendo en relación con la Administración contratante la misma naturaleza de abonos a buena cuenta que la de las certificaciones de obra.

4. En ningún caso será imputable a la Administración el retraso en el pago derivado de la falta de conformidad del contratista principal a la factura presentada por el subcontratista.

5. Se autoriza al Ministro de Hacienda y Función Pública para desarrollar, en el ámbito del sector público estatal, las previsiones contenidas en los apartados anteriores relativas a las características de la documentación que debe aportarse, el régimen de notificaciones, y el de certificaciones, operativa contable y facturación.”

documentales y operativa contable que lo haga viable, lo que aportaría certidumbre a la situación de los proveedores y subcontratistas del contratista principal.

A mayor abundamiento, y teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto respecto a la obligación de control de pagos a proveedores y subcontratistas establecida en el artículo 217.2 de la LCSP antes citada, la recomendación de regulación expresa de estos pagos, ex DA 51^a de la LCSP, se hace mucho más necesaria y esencial.

Como anteriormente se ha señalado, son 18 las licitaciones relativas a los contratos de servicios y obras con un VEC igual o superior a 5.000.000 de euros en los que en 2022 se ha indicado la subcontratación expresa de más del 30% (26 licitaciones sumando aquellas anuladas y desistidas). Consultados los pliegos de todas ellas, en 14 licitaciones (el 77,78%³³), no realizan ninguna regulación expresa del pago directo a subcontratistas o proveedores.

Regulación del pago directo en PCAP	Nº de contratos
No regulado	14
No	4
Total	18

Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon.



Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon.

³³ Se recuerda que en el IAS 2021 el porcentaje ascendía al 88%.

Los datos indican que la DA 51ª de la LCSP mediante la cual se habilitan los pagos directos a los subcontratistas por parte de la Administración prácticamente no ha sido aplicada.

A mayor abundamiento, estos datos son peores que en años anteriores si tenemos en cuenta la comparación interanual.

Año	Contratos SER/Obras >5.000.000€ de VEC	Licitaciones con % especificado	Contratos con documento de formalización publicado	% de publicación del documento de formalización	Contratos que indican % de subcontratación	Regulación del pago directo a subcontratistas en pliegos
2018	870	71 licitaciones (108 contratos)	0	0%	0	Sin datos
2019	964	39 licitaciones (75 formalizados)	12	16%	0	45%
2020	1.259	27 licitaciones (33 contratos)	7	21%	2	12%
2021	1.509	42 licitaciones (42 contratos)	15	35,71%	2	26,19%
2022	1.529	26 licitaciones (26 contratos)	16	61,54%	3	22,22%

Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon.

El porcentaje de PCAP en los que no está regulado expresamente el pago directo a subcontratistas o proveedores no solo sigue siendo alto, sino que es mayor respecto al 2021.

Por ello, se insiste en recomendar que en los PCAP que rijan la licitación y ejecución de estos contratos sujetos a las obligaciones de comprobación de pagos del citado artículo 217.2 de la LCSP, se regule, de manera expresa y adaptada al objeto de cada uno de ellos, el pago directo a proveedores y subcontratistas, incluyendo, al menos, los siguientes extremos:

- Por un lado, las posibles (o en su caso, obligatorias) penalidades vinculadas al incumplimiento de dichos pagos.

- Por otro lado, el posible pago directo al subcontratista o suministrador, ya sea de manera directa, ya sea con carácter subsidiario al impago por parte del contratista principal.

IV. Conclusiones

Como no podía ser de otro modo, **la falta de información** sobre el peso de la subcontratación en la contratación pública sigue siendo el aspecto más reseñable en este campo.

Entender que este tipo de información es “opcional” en los pliegos que rigen la contratación, así como en los anuncios de licitación y formalización del contrato, ocasiona que no puedan analizarse los datos relativos a la subcontratación: tanto la subcontratación permitida como la finalmente realizada por el adjudicatario.

Sin información no es posible valorar la oportunidad y adecuación de esta figura cuya naturaleza entraña determinados riesgos en los contratos celebrados por los poderes adjudicadores.

En esta línea tampoco puede medirse el peso que económicamente tiene la subcontratación respecto del total del gasto público en contratación (ni en términos de PBL, ni en precio de adjudicación), aspecto reseñable si se tiene en cuenta que la subcontratación puede afectar a la competencia y concurrencia en la contratación.

Por otro lado, la ausencia de información no permite supervisar el cumplimiento de las obligaciones impuestas a los órganos de contratación consistentes en el control del pago a subcontratistas y proveedores en contratos de obras y servicios cuyo VEC sea igual o superior a 5.000.000 de euros en los que se haya subcontratado al menos el 30% del objeto de contrato. En este sentido, no se ha identificado que ningún órgano de control externo haya incluido este extremo en los informes aprobados desde septiembre de 2022 hasta septiembre de 2023³⁴.

Por último, se ha podido constatar que se hace escaso uso de la posibilidad de realizar pagos directos a los subcontratistas de acuerdo con la DA 51^a de la LCSP. Los datos arrojados invitan a una reflexión sobre la adecuación de la medida y la consecución del objetivo perseguido.

³⁴ Cabe recordar que en el pasado año sí se constató que en el [Informe de fiscalización integral de la Gerencia de Informática de la Seguridad Social, ejercicios 2018 y 2019](#), de fecha 28 de julio de 2022, del Tribunal de Cuentas, sí se incluyó un breve apartado relativo a este ítem.

V. Recomendaciones

Habida cuenta de lo expuesto en este apartado:

- Se reitera la recomendación relativa a la especificación expresa, en los anuncios que correspondan, de la existencia o no de la subcontratación, y, en su caso, el porcentaje.
- Se insiste en la recomendación de adopción de medidas o protocolos oportunos para que se incluya el justificante de pago del adjudicatario a los subcontratistas y suministradores en los expedientes de contratación de los contratos de obras y servicios, cuyo VEC sea igual o superior a 5.000.000 de euros, en los que se haya subcontratado al menos el 30% del objeto de contrato.
- Se recomienda que los órganos competentes en los distintos niveles incluyan en sus controles la comprobación del justificante de pago a subcontratistas y suministradores, en aquellos contratos en los que es obligatorio tal extremo.

En los contratos de larga duración, pudiera ser recomendable que los pliegos regularan controles periódicos referidos a estos pagos a los subcontratistas, siendo este punto compatible con lo establecido en la LCSP; por un lado, en la medida que el artículo 217 alude al cumplimiento de los pagos una vez terminada la prestación, siendo posible entregas o prestaciones parciales y, por otro lado, la imposición de penalidades ha de entenderse como medida coercitiva sobre el contratista a efectos del cumplimiento de sus obligaciones. De este modo, si sólo se verifican estos controles en el momento de finalización del contrato, el objetivo establecido en la norma consistente en evitar demoras en los pagos no se cumple.

- Se insiste en la recomendación a los órganos de contratación de que, en aquellos contratos sujetos a las obligaciones de comprobación de pagos, se regule en los PCAP, de manera expresa y adaptada al objeto de contrato, tanto las posibles penalidades vinculadas al incumplimiento de dichos pagos, como el posible pago directo al subcontratista o suministrador, para lo que sería preciso abordar el oportuno desarrollo reglamentario, de acuerdo con el apartado 535 de la DA 51^a de la LCSP.
- Teniendo en cuenta que la calidad de la información sobre la subcontratación de los últimos cinco años no solo no mejora, sino que disminuye, sería oportuno reflexionar sobre **la conveniencia de una modificación legislativa**

³⁵ “Se autoriza al Ministro de Hacienda y Función Pública para desarrollar, en el ámbito del sector público estatal, las previsiones contenidas en los apartados anteriores relativas a las características de la documentación que debe aportarse, el régimen de notificaciones, y el de certificaciones, operativa contable y facturación.”

que incluya la subcontratación como un dato de obligada publicidad. En este sentido, se considera que el dato relevante al respecto sería el porcentaje de subcontratación efectivamente realizado sobre el contrato, de tal forma que pudiera contribuirse, además, a facilitar el seguimiento de los pagos a subcontratistas y proveedores.

Anexo. Antecedentes normativos de la subcontratación en materia de contratación pública.

Norma	Artículo	Regulación
<u>Ley de Contratos del Estado de 1965 (Decreto 923/1965 de 8 de abril)</u>	59 y 82	Regulación tangencial en relación con el contrato de obras y el contrato de gestión de servicios públicos. Clara separación del contrato público (entre la Administración y el contratista o adjudicatario) y el contrato privado que implicaba la subcontratación.
<u>Ley 198/1963, de 28 de diciembre, de Bases de Contratos del Estado</u>		En su exposición (Base VIII) se indica que <i>“La cesión de contratos y los subcontratos, han sido objeto de regulación en esta base, constituyendo una novedad respecto al Derecho que se deroga. Estas dos figuras habían nacido en la práctica y era necesario determinar las condiciones de admisibilidad para garantizar el cumplimiento del contrato y los intereses de la Administración”</i>
<u>Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas</u>	116	Continuista con la regulación anterior, introduce como novedad el régimen de pagos del contratista al subcontratista ³⁶
<u>Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas</u>	115, 116, 131 y 170	Continuista con la regulación anterior.
<u>Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público</u>	210, 211, 249, 265 y DA 28 ^a	Continuista con la regulación anterior.
<u>Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público</u>	227, 228, 273 y 289.	Continuista con la regulación anterior. Se destaca la modificación del artículo 47 de la <u>Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización</u> . Se introduce el artículo 228 bis ³⁷

Fuente: elaboración propia OIReScon

³⁶ Artículo 116.1.c) de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, *“Que el contratista se obligue a abonar a los subcontratistas y suministradores el pago del precio pactado con unos y otros en los plazos y condiciones que no sean más desfavorables que los establecidos en el artículo 100.4 para las relaciones entre Administración y contratista.”*

³⁷ Se regulaba por primera vez la posibilidad de que las AAPP, así como los entes dependientes o adscritos a estas, comprobaran *“el estricto cumplimiento de los pagos que los contratistas adjudicatarios de los contratos públicos”*. Además, se permitía establecer en el pliego que, en el caso de que esta obligación no se llevase a cabo, pudiese ir aparejada la imposición de penalidades por parte de la Administración contratante y ser considerada como condición especial de ejecución ([Informe 23/2013](#) de la Junta Consultiva de Contratación de Aragón)