

IAS 2024

IX: LA FASE DE EJECUCIÓN DEL CONTRATO



OiReScon

OFICINA INDEPENDIENTE DE REGULACIÓN Y
SUPERVISIÓN DE LA CONTRATACIÓN



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 (LCSP).

Este Módulo fue aprobado por el Pleno de la OIReScon en su reunión celebrada el 11 de octubre de 2024, de acuerdo con el artículo 332.9 de la LCSP. La información contenida en este documento puede ser utilizada y reproducida en parte o en su integridad citando que procede de la OIReScon.

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
Unión Europea	UE
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 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.	19
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.	24
5. Tipo de procedimiento de licitación del contrato modificado.	27
6. El tipo de tramitación de los contratos que han sido objeto de modificaciones contractuales en el 2023.	30
7. La existencia de ofertas con valores supuestamente anormales en los contratos iniciales posteriormente modificados en el año 2023.	31
IV. Conclusiones	36
V. Recomendaciones	37
Anexo. Antecedentes normativos de la modificación contractual	38
Segunda Parte. La subcontratación	40
I. Marco normativo de la subcontratación en materia de contratación pública.	40
II. Metodología y estructura.	46
III. La subcontratación en el 2023. Resultado del análisis de la información publicada.	47
1. El uso de la subcontratación en la contratación del sector público.	47
2. El control del pago a los subcontratistas o proveedores.	50
3. El pago directo a subcontratistas y proveedores	59
IV. Conclusiones	63

V. Recomendaciones	64
Anexo. Antecedentes normativos de la subcontratación en materia de contratación pública.	66

Introducción

La ausencia de información sobre la fase de ejecución de los contratos es un hecho que ha venido señalándose en diferentes ámbitos. Si bien comienza a verse un cambio con el nuevo anuncio de finalización del contrato tal y como se ha indicado en el Módulo V “*El principio de publicidad y transparencia en contratación pública*” de este Informe Anual de Supervisión (IAS), es obvio que todavía no hay información suficiente acerca de la fase final del ciclo contractual.

La fase de ejecución de los contratos es aquella en la que tiene lugar la prestación que le da sentido a la licitación, su razón de ser. Es la fase en la que debe verificarse su correcto cumplimiento, por lo que resulta de vital importancia contar con una adecuada información sobre su seguimiento y control.

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

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 estos, 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 articulan las actuaciones de control e inspección que debe llevar a cabo el órgano de contratación, con el objetivo de verificar que el contrato se ejecute correctamente.

En tal sentido, cabe destacar la figura del **responsable del contrato**, cuyo nombramiento es obligatorio para el órgano de contratación (artículo 62 de la LCSP¹), que es quien asume las funciones de supervisar la ejecución, adoptar

¹ “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.

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 los órganos de contratación 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 su designación 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.

La figura del responsable del contrato en la LCSP



Elaboración OIReScon

Durante la fase de ejecución de los contratos, 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

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.”

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.

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 con los procedimientos establecidos.

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.

Aspectos destacables de la fase de ejecución del contrato



Elaboración 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. En este sentido, el uso de herramientas como el anuncio de finalización puede significar un importante punto de inflexión en el camino de elevar la transparencia en la fase de ejecución contractual.

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. Sin embargo, el ejercicio de tal potestad ha sufrido en los últimos años grandes variaciones en su regulación² como consecuencia, tanto de la transposición de las Directivas europeas³ 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 *stricto sensu* de otros tipos de figuras que varían objetiva o subjetivamente el contrato celebrado.

² Se recogen los antecedentes normativos de la figura de la modificación contractual en el [Anexo](#).

³ 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.



Elaboración OIReScon

La LCSP 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 207⁴ (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.

⁴ 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



Elaboración OIReScon

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 adjudicación⁵, de las prestaciones que originalmente constituían el contrato, o para evitar una nueva contratación.

El abuso en el pasado de la figura de la modificación contractual fundamentó la necesidad de su acotamiento.

De ahí la necesidad de acotar las causas que legitiman la modificación contractual quedando reducidas a:

⁵ 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.

- 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.

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 204⁶ y 205⁷, respectivamente, las circunstancias y causas que deben concurrir para que la modificación contractual se considere ajustada a derecho.

⁶ *“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.”

⁷ *“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.

Igualmente, la norma establece 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.

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.

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.

Elaboración OIReScon

II. Metodología

El trabajo desarrollado se ha centrado en determinar, en los contratos celebrados por los poderes adjudicadores, las modificaciones contractuales llevadas a cabo en los **contratos de obras sujetos a regulación armonizada (SARA)** durante el año 2023, con especial enfoque en las no previstas e independientemente del año de formalización del contrato.

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 regímenes específicos regulados en otros puntos de la LCSP.

Las plataformas de contratación 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 Andalucía⁸ (PC. de la Junta de Andalucía) y la Plataforma de Contratación de la Comunidad de Madrid⁹ (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.

⁸ 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 elaboró 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.

⁹ 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 2023, 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 de licitación 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.
- 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, al igual que en el IAS 2023, mientras que en los años precedentes se han analizado las modificaciones contractuales de los contratos de servicios y suministro de CPV seleccionados.

III. Resultado de la supervisión de las modificaciones contractuales

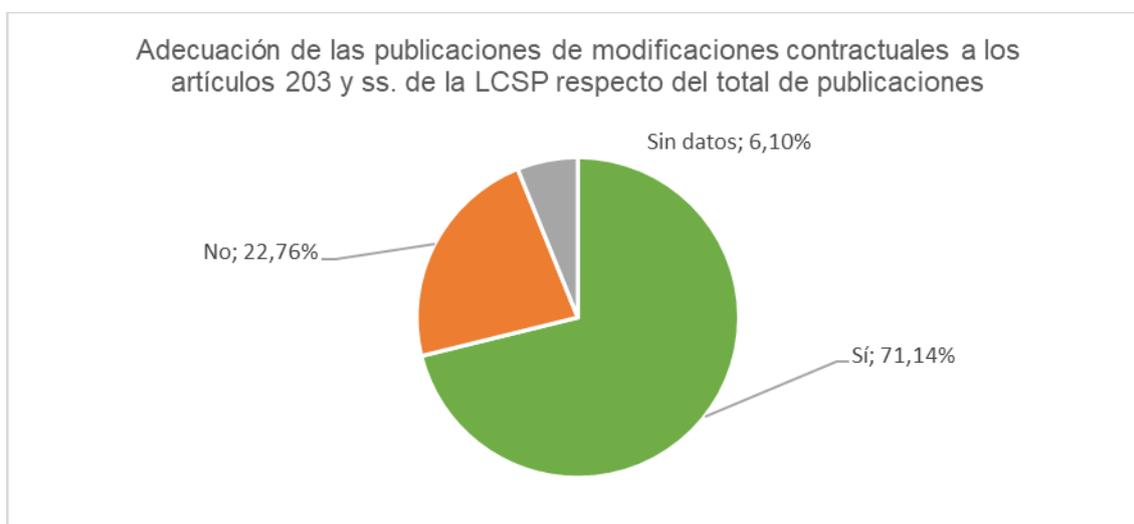
1. Supervisión de los anuncios de modificaciones contractuales publicados y su adecuación a los artículos 203 y siguientes de la LCSP.

Como puede verse en la tabla de datos que se incluye a continuación, se han supervisado un total de 246 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 71,14%, mientras que las que no lo son constituyen un 22,76%.

Modificación 203 LCSP	Nº Contratos modificados
Sí	175
No	56
Sin datos	15
Total	246

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

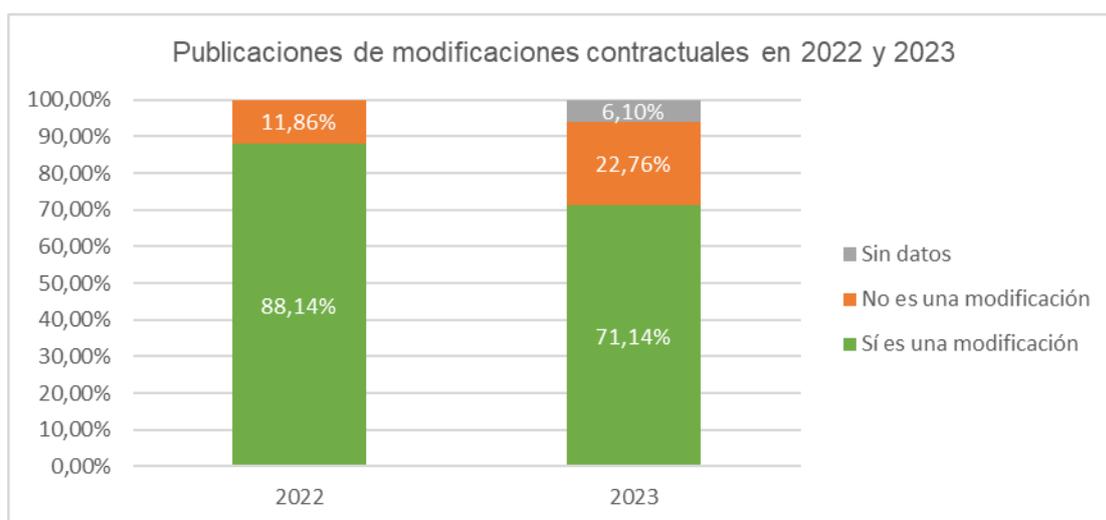


Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon.

Comparando porcentualmente con el año anterior, se observa un aumento de las publicaciones de anuncios de modificaciones contractuales que no lo son *stricto sensu*, pasando del 11,86% de 2022, al 22,76% de 2023, teniendo en cuenta el aumento en términos absolutos, tal y como se refleja en la tabla y gráfico siguientes:

Modificación contractual del art. 203 LCSP	2022	%	2023	%
Sí es una modificación	156	88,14%	175	71,14%
No es una modificación	21	11,86%	56	22,76%
Sin datos	-	-	15	6,10%
Total	177	100,00%	246	100,00%

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



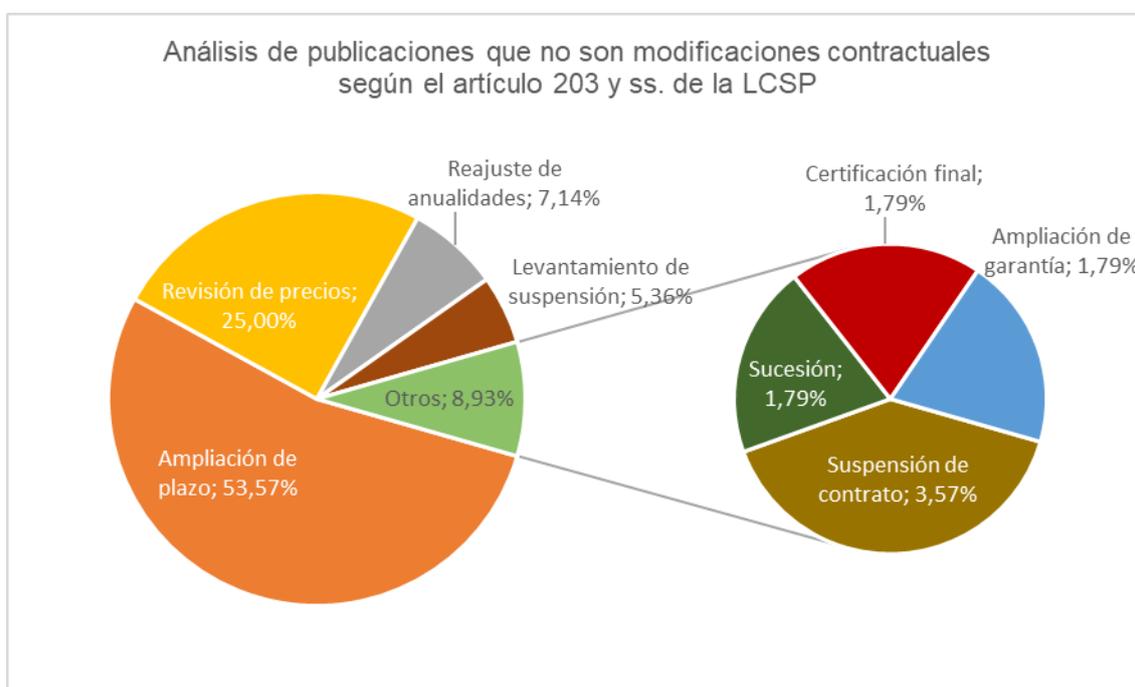
Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

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 56 publicaciones totales que no son modificaciones de acuerdo con los artículos 203 y siguientes de la LCSP, se han detectado un total de 30 ampliaciones de plazo de ejecución, que suponen un 53,57% del total (y un 12,19% del total de publicaciones de modificaciones).

No modificaciones del art. 203 de la LCSP	Nº de publicaciones
Ampliación de plazo	30
Revisión de precios	14
Reajuste de anualidades	4
Levantamiento de suspensión	3
Suspensión de contrato	2
Sucesión	1
Certificación final	1
Ampliación de garantía	1
Total	56

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

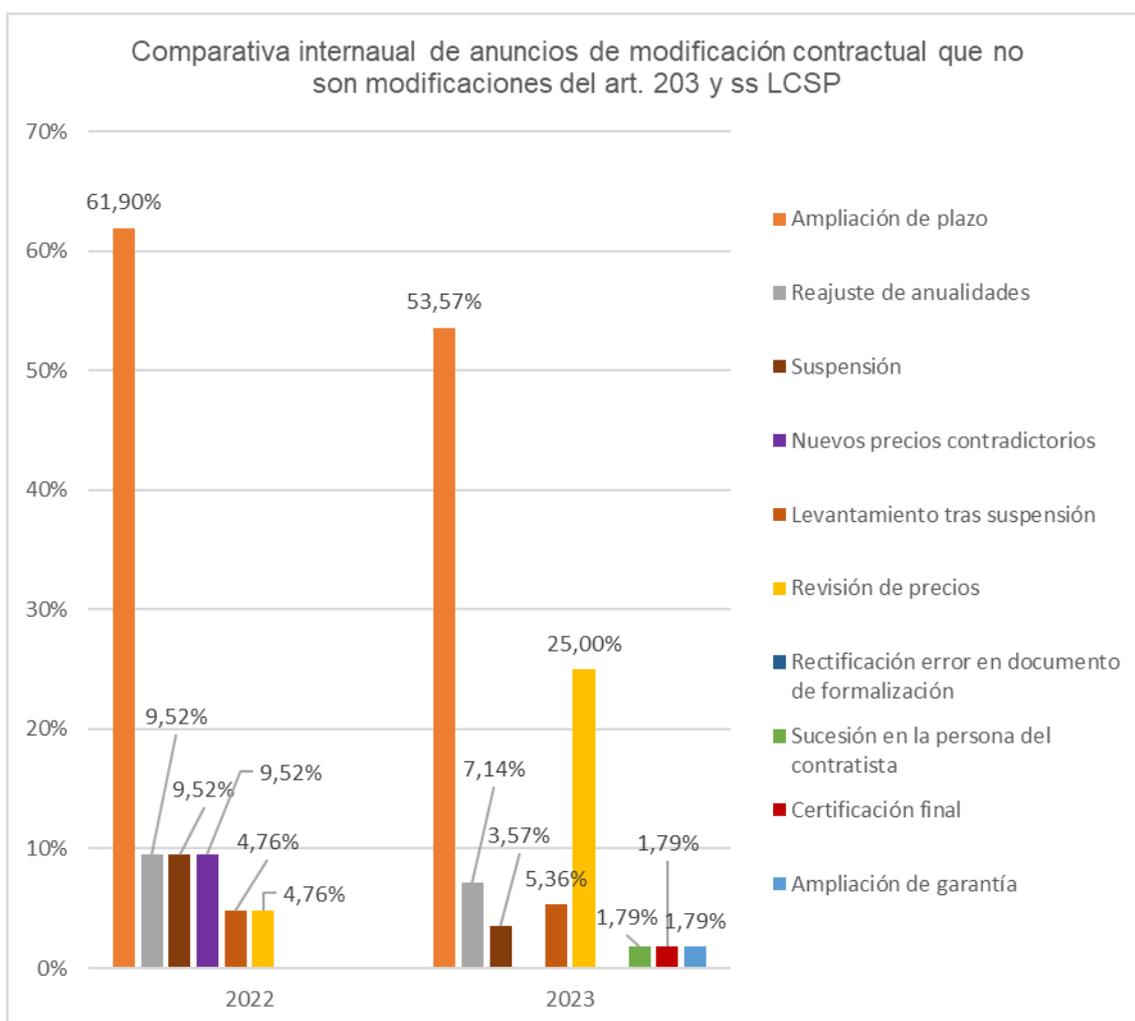


Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

Teniendo en cuenta los datos del año precedente, este dato supone un aumento de la publicación de ampliaciones de plazo mediante el anuncio de modificación contractual en términos absolutos (de 13 a 30), tal y como puede verse en la comparativa que se muestra a continuación, si bien el peso porcentual respecto al total de los anuncios que no son modificación es menor (de 61,90% a 53,57%).

Publicaciones que no son modificaciones contractuales según art. 203 y ss. de la LCSP	2022	2023
Ampliación de plazo	13	30
Reajuste de anualidades	2	4
Suspensión	2	2
Precios nuevos contradictorios	2	0
Reanudación tras suspensión	1	3
Revisión de precios	1	14
Rectificación error en documento de formalización	0	0
Sucesión en la persona del contratista	0	1
Certificación final	0	1
Ampliación de garantía	0	1
Total	21	56

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.

Tal y como puede verse, en el año 2023, y sin tener en cuenta las modificaciones del artículo 203 y siguientes de la LCSP, la “revisión de precios” ha sido la causa de variación del contrato en ejecución, que más aumento ha experimentado, pasando del 4,76% al 25% (de 1 a 14). En este punto cabe recordar que la “revisión de precios” ha sido también la cuestión más recurrente que han planteado los órganos de contratación a los órganos consultivos durante el 2023, tal y como se constata en el [Módulo II "La inseguridad jurídica en la contratación pública"](#) de este IAS.

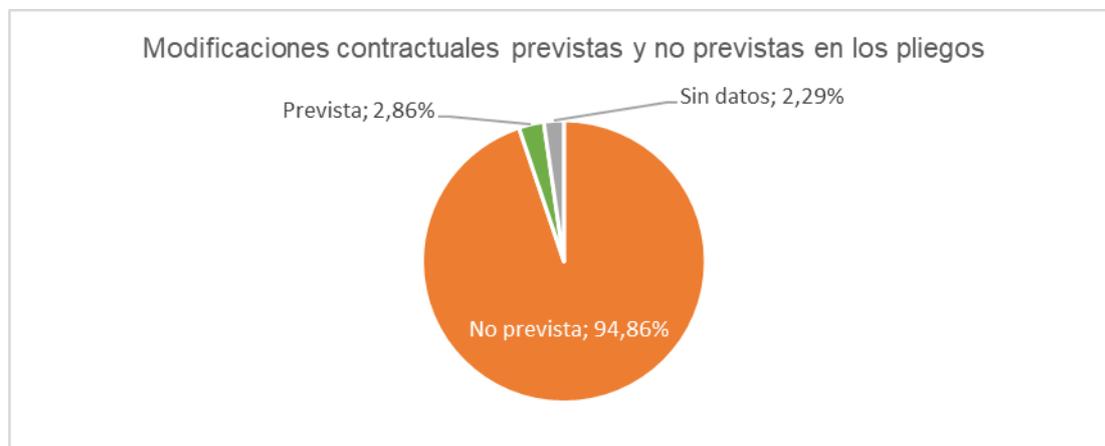
3. Modificaciones contractuales previstas y no previstas por el PCAP.

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 175 modificaciones contractuales en los términos de los artículos 203 y siguientes de la LCSP, de las cuales 5 son previstas, 166 no previstas y de 4 de ellas no se ha obtenido información suficiente para identificar el tipo de modificación.

Modificaciones contractuales	N.º de modificaciones
No prevista	166
Prevista	5
Sin datos	4
Total	175

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 94,86%. Por otra parte, las modificaciones previstas suponen el 2,86%, lo que denota el bajo grado de planificación de las posibles eventualidades en la contratación, especialmente en su ejecución, por parte del órgano responsable.



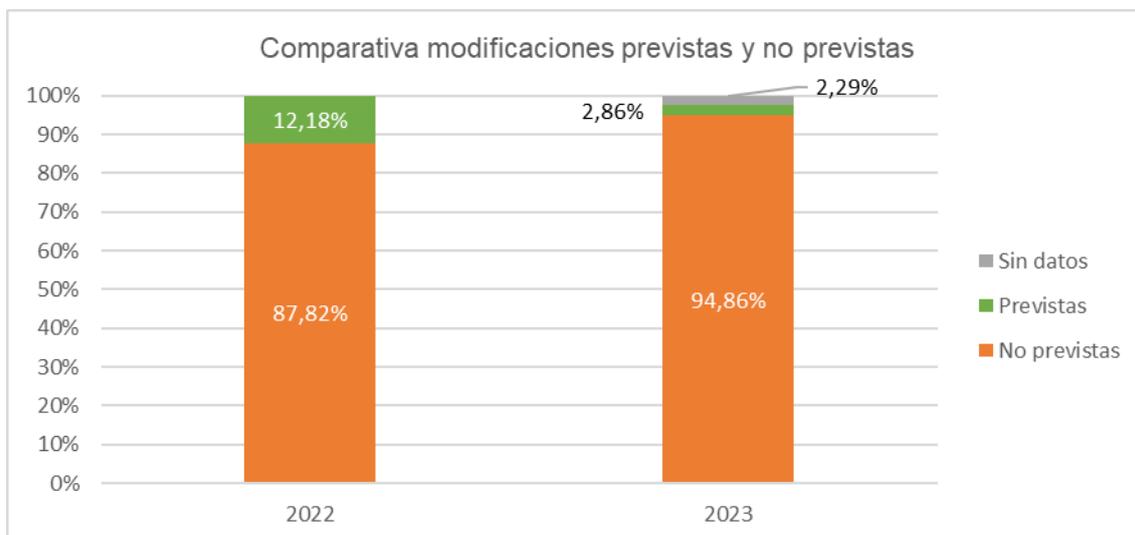
Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon.

En el 2023, el 94,86% 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 los dos últimos años, donde se puede apreciar que, en el 2023, el peso de las modificaciones no previstas en los pliegos ha aumentado hasta alcanzar casi el 95% del total de modificaciones contractuales efectuadas de acuerdo con el artículo 203 y siguientes de la LCSP.

Modificaciones contractuales	2022	2023
No previstas	137	166
Previstas	19	5
Sin datos		4
Total	156	175

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, 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.

Cuando sea necesario añadir obras, suministros o servicios adicionales siempre que

- No fuera posible cambio de contratista
- No se exceda del 50% del precio inicial (sin IVA)

Circunstancias sobrevenidas e imprevisibles

- Imposible prever por la Administración
- No se altere la naturaleza del contrato
- No se exceda del 50% del precio inicial (sin IVA)

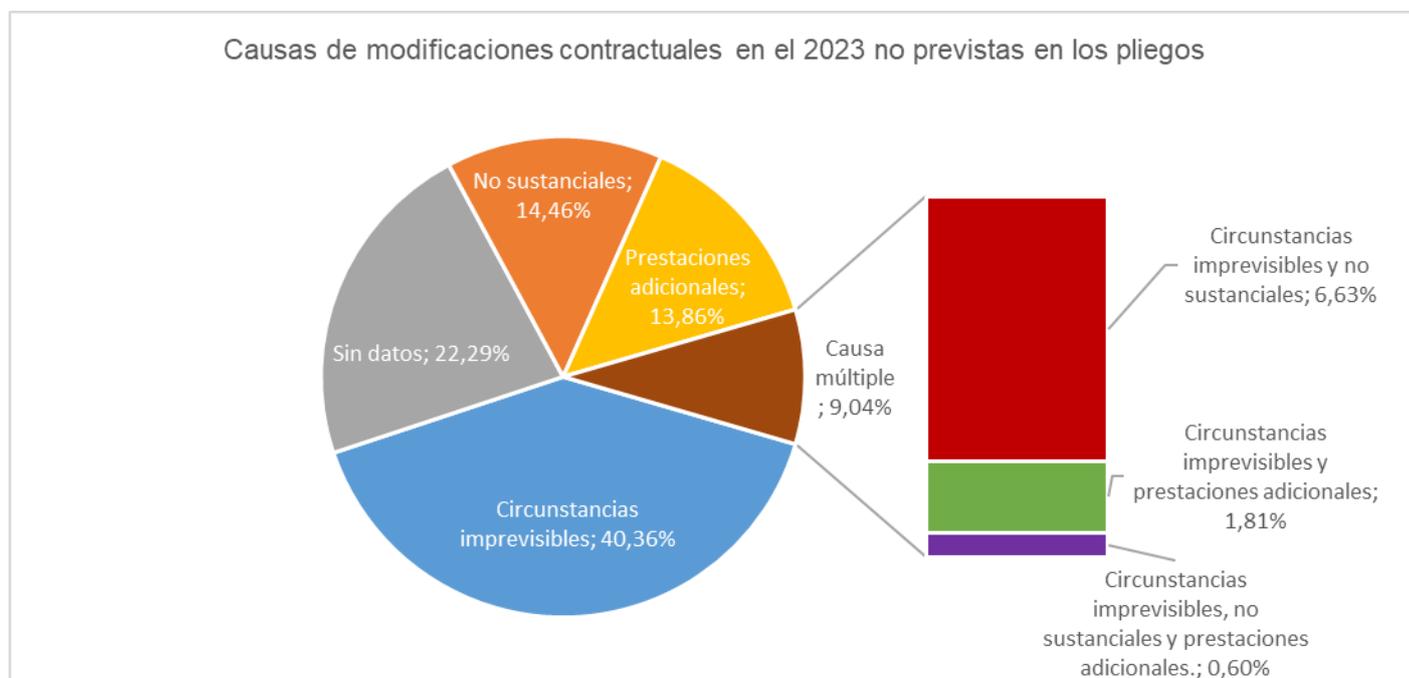
Modificaciones no sustanciales: justificación de la necesidad

Elaboración 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	67
Sin datos	37
No sustancial	24
Prestaciones adicionales	23
Causa múltiple ¹⁰	15
Total	166

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 las causas tasadas en el art. 205.2 de la LCSP anteriormente citado, destaca la relativa a circunstancias imprevisibles, con el 40,36%. Destaca igualmente, el peso de las modificaciones de las cuales no existen datos suficientes publicados, con un 22,29% si bien disminuyen porcentualmente respecto al año anterior (39,42% en el 2022).

¹⁰ Cuando la justificación de la modificación se basa en dos o en las tres situaciones indicadas en el artículo 205.2 de la LCSP.

En el 2023, 4 de cada 10 modificaciones contractuales no previstas en los pliegos fueron justificadas por razones imprevisibles a la hora de configurar la obra objeto del contrato.

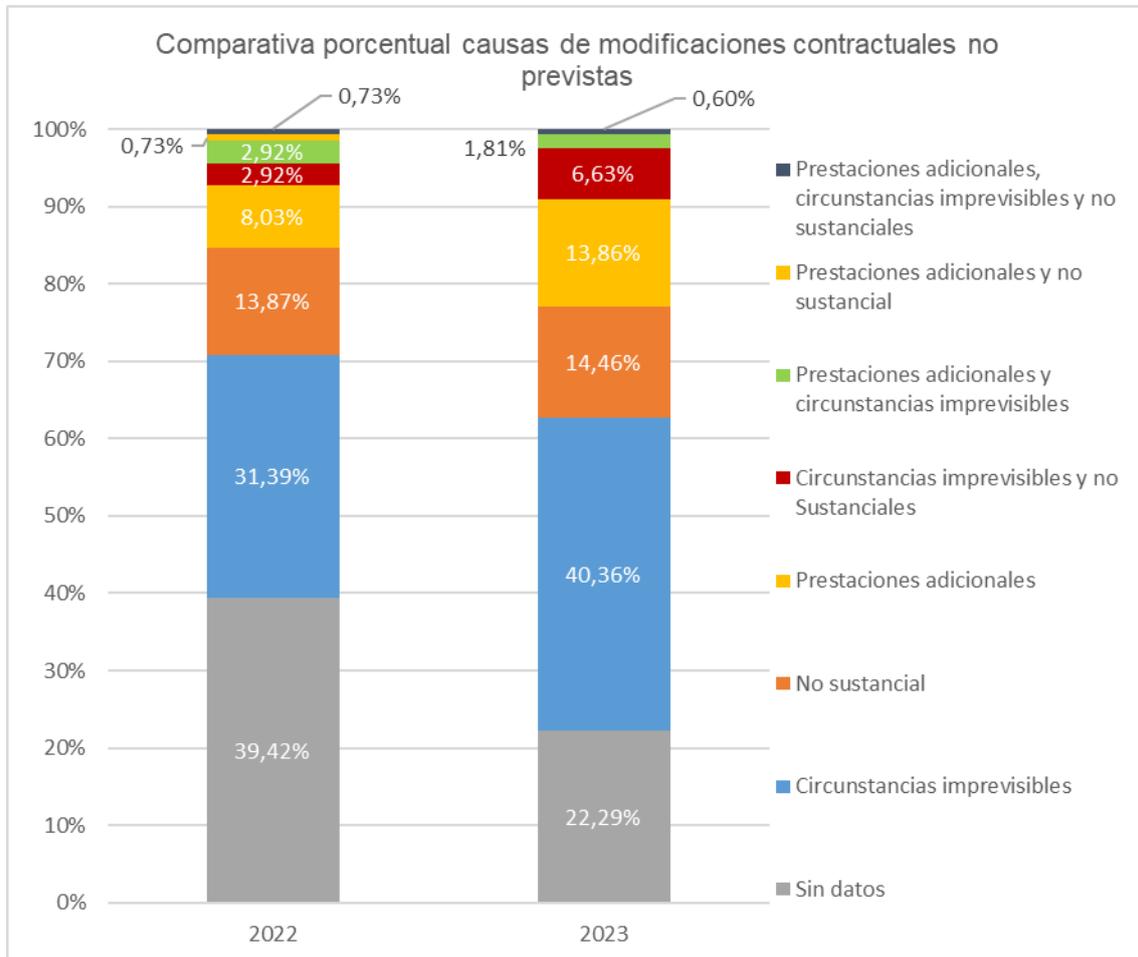
En comparación con el año anterior, cabe señalar la mejora en los datos sobre modificaciones contractuales. Aunque sigue siendo un porcentaje excesivamente alto, el número de anuncios que no tiene información sobre la justificación legal según los términos de la LCSP suelen ofrecer la información respecto a la normativa europea. En este sentido cabe matizar que, en este punto, es importante la configuración que la plataforma de contratación competente haga sobre el dato¹¹.

En la tabla y gráfico siguiente puede observarse la información relativa a los años 2022 y 2023, donde queda más patente el aumento de modificaciones por causas imprevisibles, incluso sin tener en cuenta aquellas modificaciones de causa múltiple.

Causa	2022	2023
Circunstancias imprevisibles	43	67
Sin datos	54	37
No sustancial	19	24
Prestaciones adicionales	11	23
Circunstancias imprevisibles y no sustanciales	4	11
Prestaciones adicionales y circunstancias imprevisibles	4	3
Prestaciones adicionales, circunstancias imprevisibles y no sustanciales	1	1
Prestaciones adicionales y no sustancial	1	0
Total	137	166

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

¹¹ En este sentido cabe mencionar el caso de PLACSP que, en el momento de publicar el anuncio de modificación, solicita que se indique la causa de la modificación de acuerdo con los artículos de la Directiva, no de la LCSP.



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

5. Tipo de procedimiento de licitación del contrato modificado.

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 175 modificaciones contractuales de acuerdo con el artículo 203 y siguientes de la LCSP.

Tipo de procedimiento	Nº de contratos modificados
Abierto	170
Restringido	5
Total	175

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:



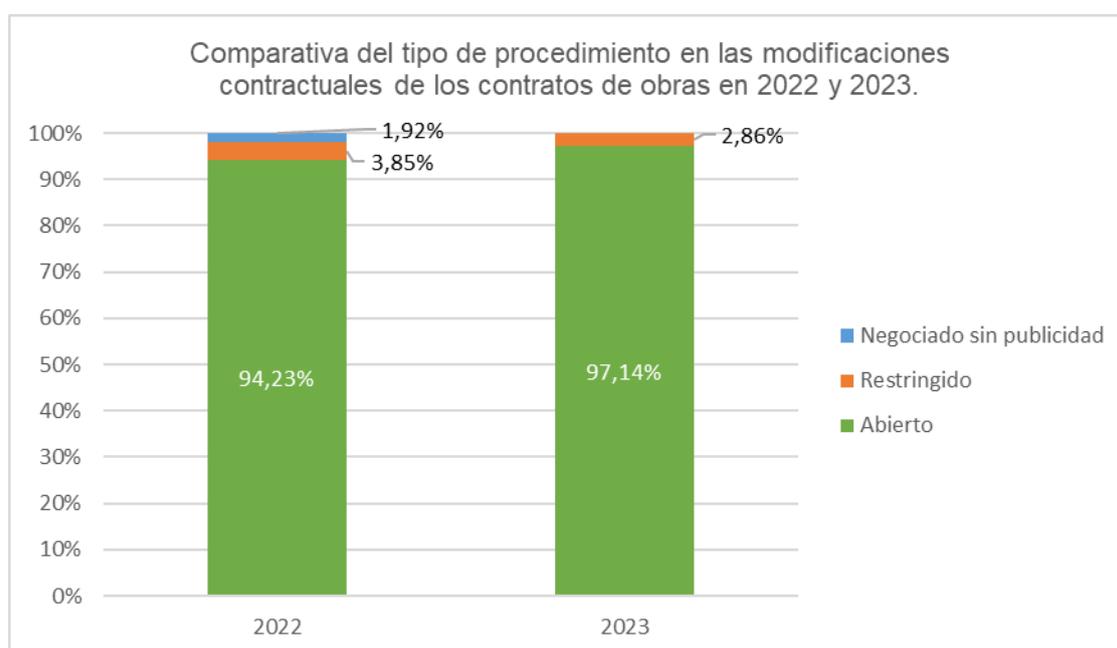
Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon.

En la siguiente tabla se expone la diferencia en comparación con el tipo de procedimiento seguido en los contratos modificados en el año 2022, señalando la desaparición del procedimiento negociado con publicidad¹² en los contratos que han sido modificados en el 2023:

¹² El procedimiento negociado sin publicidad ya desapareció de este indicador en el año precedente.

Tipo de procedimiento	2022	2023
Abierto	147	170
Restringido	6	5
Negociado con publicidad	3	0
Negociado sin publicidad	0	0
Total	156	175

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

Estos datos reflejan que la inmensa mayoría de los contratos de obras que son objeto de modificación que han sido supervisados, han sido tramitados por procedimiento abierto¹³.

¹³ A estos efectos debe considerarse que el porcentaje de contratos licitados por procedimiento abierto también en su modalidad simplificada se situó en el 76,14% en 2023 y en 76,86% en el 2022 (Vid. [Módulo I de Cifras de la Contratación Pública de 2023](#)).

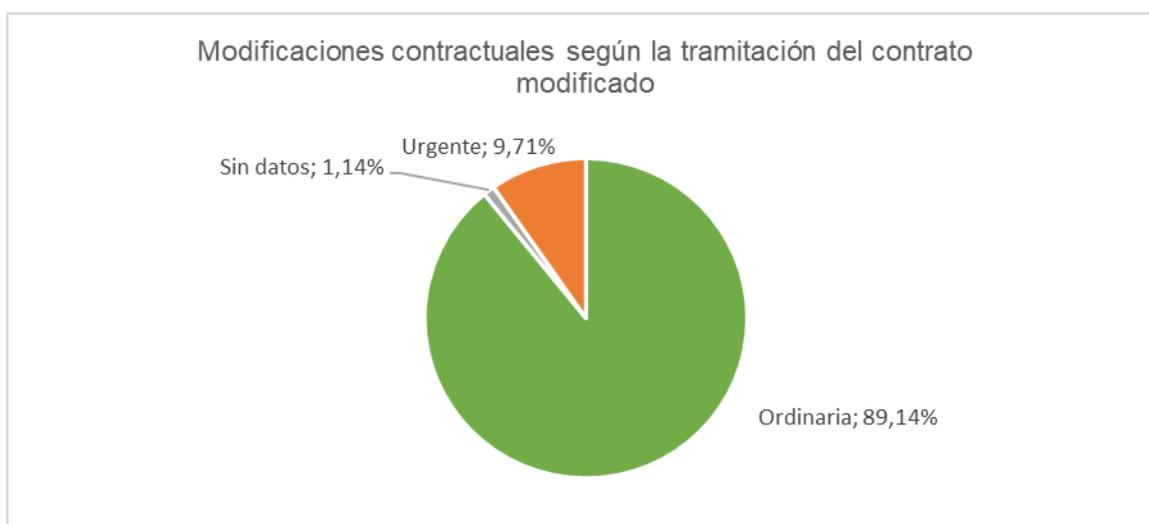
6. El tipo de tramitación de los contratos que han sido objeto de modificaciones contractuales en el 2023.

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 175 modificaciones contractuales identificadas de acuerdo con el artículo 203 y siguientes de la LCSP por tipo de tramitación, prevaleciendo la tramitación ordinaria¹⁴.

Tipo de tramitación	Nº contratos modificados
Ordinaria	156
Urgente	17
Sin datos	2
Total	175

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

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

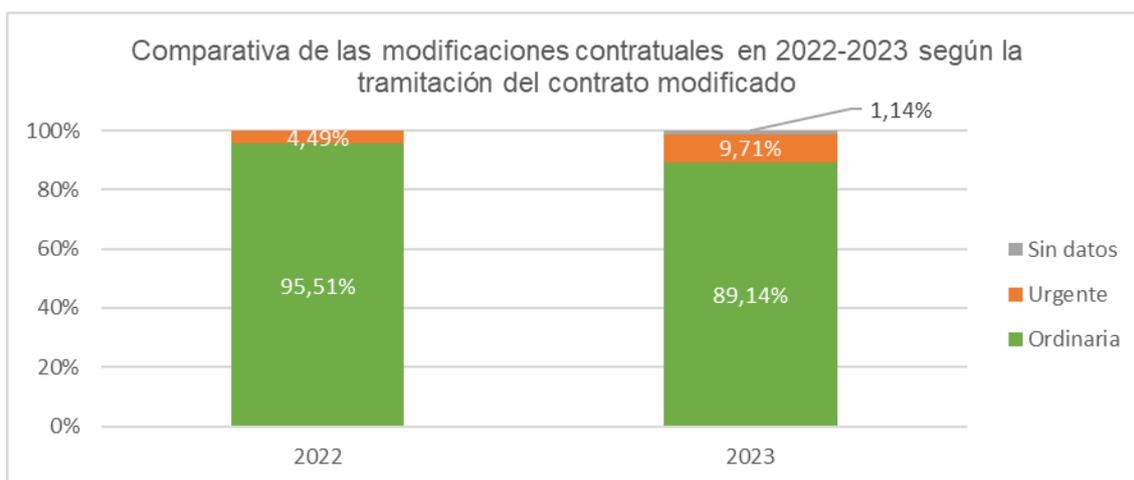
¹⁴ A estos efectos puede considerarse que el 75,53% de los contratos de 2023 y el 63,23% en el 2022, de acuerdo con los datos obtenidos por esta Oficina en los respectivos Módulos de Cifras de la Contratación Pública.

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

Teniendo en cuenta los datos del 2022, se puede observar cómo ha habido un ligero aumento del peso de las modificaciones contractuales cuyo contrato original fue tramitado por vía urgente (4,49% en el 2022 frente al 9,71% en el 2023) frente a la tramitación ordinaria (95,51% en el 2022 frente al 89,14% en el 2023), tal y como se muestra en la tabla y gráfica siguientes:

Tipo de tramitación	2022	2023
Ordinaria	149	156
Urgente	7	17
Sin datos	0	2
Total	156	175

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

7. La existencia de ofertas con valores supuestamente anormales en los contratos iniciales posteriormente modificados en el año 2023.

Por último, 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.

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.

La finalidad de tal actuación es comprobar, si se produce, 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.

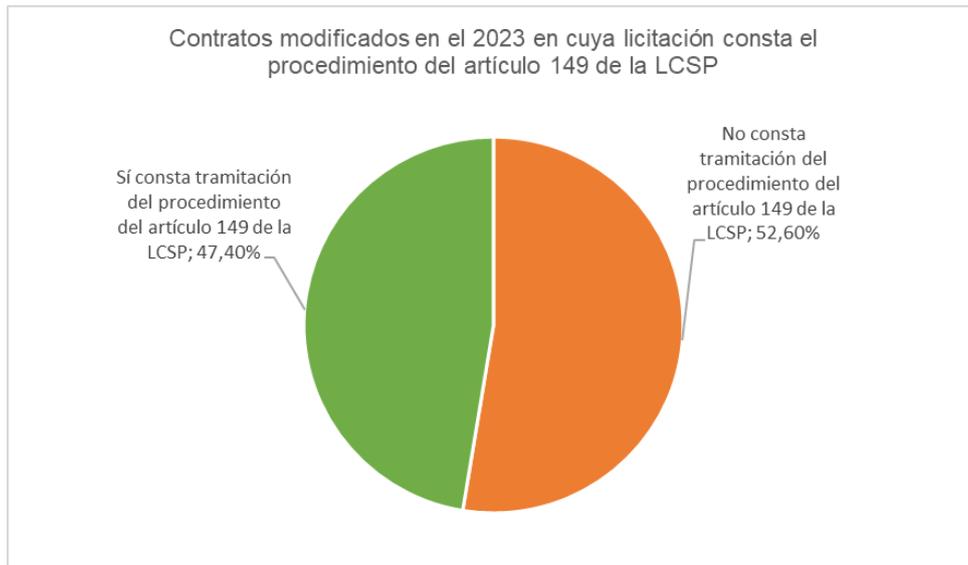
En primer lugar, se ha procedido a constatar si en los contratos originales de las 175 modificaciones contractuales supervisadas en este módulo, se tramitó el procedimiento del artículo 149 de la LCSP por haberse producido ofertas con valores supuestamente anormales durante su tramitación. Teniendo en cuenta que hay contratos que han sufrido varias modificaciones en el mismo ejercicio, los contratos objeto de supervisión en este extremo son 154.

De estos 154 contratos se ha comprobado que en 73 de sus expedientes de licitación se han incorporado los informes relativos al procedimiento del artículo 149 de la LCSP en la documentación publicada en sus perfiles¹⁶:

Publicación en el perfil del informe del procedimiento del art.149 de la LCSP	Nº. de contratos
No consta tramitación del procedimiento del artículo 149 de la LCSP	81
Sí consta tramitación del procedimiento del artículo 149 de la LCSP	73
Total	154

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

¹⁶ 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.



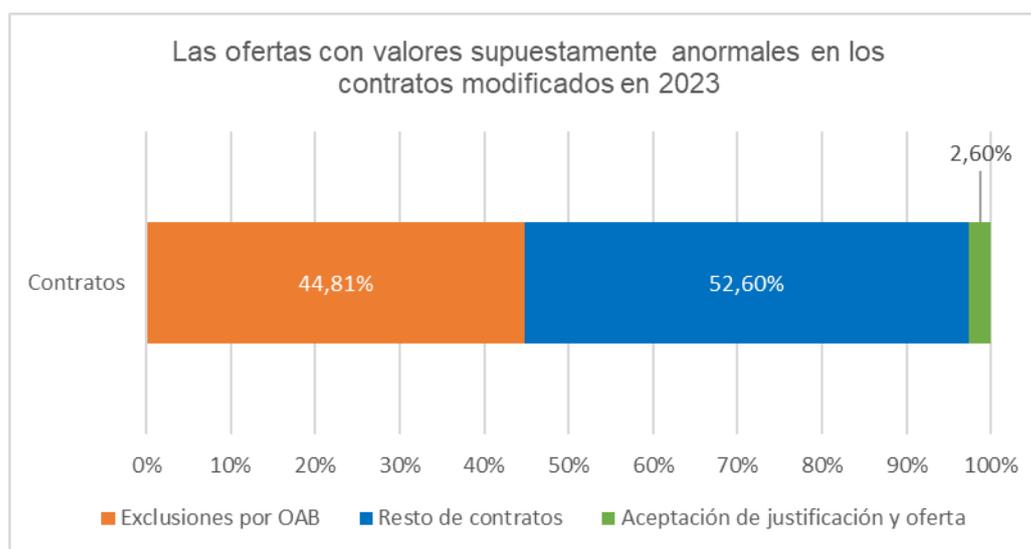
Fuente: Datos de las Plataformas de contratación del conjunto del sector público y elaboración OIReScon

A la vista de los datos, en el 47,40% de los contratos de obras modificados en el año 2023, se tramitaron procedimientos dirigidos a la justificación de ofertas con valores anormales.

De los 73 contratos en los que se ha constatado la tramitación del artículo 149 de la LCSP, se ha comprobado que en solo 4 de ellos se aceptó la oferta supuestamente incurra en valores anormales, procediéndose a la adjudicación del contrato a dicho licitador. En los 69 contratos restantes tuvo lugar la no aceptación de la oferta con valores anormales, dándose, por tanto, la exclusión de los licitadores.

Contrato	Contratos
Exclusiones por OAB	69
Resto de contratos	81
Aceptación de justificación y oferta	4
Total	154

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

En estos 4 contratos en los que se aceptó la oferta con valores supuestamente anormales, las modificaciones que posteriormente se hicieron en el año 2023 no estaban previstas en el PCAP. En los 4 contratos, las modificaciones identificadas se sustentan en el artículo 205.2.a), b) y c) de la LCSP.

A la vista de la documentación analizada, en dos de ellos la modificación efectuada afecta a extremos que formaban parte de oferta presentada por el adjudicatario (programación de la obra, suministros del material necesario o mano de obra), mientras que, en los otros dos, la modificación aprobada se refiere a aspectos que no tienen relación con la fundamentación de la oferta presentada (ampliaciones de plazo de garantía).

El hecho de que en dos de los contratos modificados se haya identificado que la modificación afecta a aspectos de la oferta adjudicataria con valores supuestamente anormales, podría servir para poner de manifiesto aspectos que debieran haberse tenido en cuenta durante la tramitación del procedimiento del contrato inicial. En este sentido, corresponde esta valoración a los órganos de control interno y externo en el momento procedimental oportuno.

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 71,14% de las publicaciones de modificaciones contractuales de los contratos de obras supervisados, sí son realmente modificaciones de acuerdo con el artículo 203 y siguientes de la LCSP.
- Destaca y aumenta respecto al año anterior, el importante peso de las modificaciones no previstas en los pliegos que rigen la licitación de los contratos de obras modificados, constituyendo el 94,86% de los contratos SARA de obras del 2023 supervisados en este informe.
- No obstante lo anterior, se identifica cierta confusión entre la ampliación de plazo de ejecución del contrato y la modificación contractual en lo que a la publicación de ambos trámites se refiere.
- Los contratos por procedimiento abierto (97,14%) y de tramitación ordinaria (89,14%) tienen un peso preeminente en los contratos modificados en el 2023, no habiendo ya contratos negociados 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 154 contratos modificados objeto de supervisión, las ofertas adjudicatarias que estuvieron incursas en el procedimiento del artículo 149 de la LCSP por presentar valores supuestamente anormales, representan el 2,56% (4 contratos). De este bajo porcentaje, en tan solo 2 de los 4 contratos (el 1,28% del total de contratos modificados) se ha visto que la modificación afecta a extremos en los que se justificaba la oferta con valores supuestamente anormales.

V. Recomendaciones

Como primer aspecto a destacar, sería conveniente que todas las plataformas de contratación 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
<p><u>Decreto de 9 de enero de 1953 por el que se aprueba el Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales</u></p>	<p>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.</p>
<p><u>Ley 198/1963, de 28 de diciembre, de Bases de Contratos del Estado</u></p>	<p>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>.</p>
<p><u>Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas</u></p>	<p>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>.</p>
<p><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></p>	<p>Se regula en el artículo 101.3, en la que se sigue observando la orientación inequívoca de la modificación al contrato de obras.</p>
<p><u>Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público</u></p>	<p>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.</p>
<p><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></p>	<p>La regulación de la modificación contractual (artículo 105) se mantiene en idénticos términos que la Ley 30/2007, de 30 de octubre.</p>

Elaboración OIReScon

Segunda parte: La subcontratación

Segunda Parte. La subcontratación

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

Ya desde la legislación de los contratos públicos de 1965 pueden identificarse antecedentes normativos de la subcontratación, materia cuya regulación ha evolucionado de una manera remarcable¹⁷.

En la actualidad, es el artículo 71 de la Directiva 2014/24/UE el precepto que establece el marco común de la subcontratación para todos los Estados miembros de la Unión Europea (UE).

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

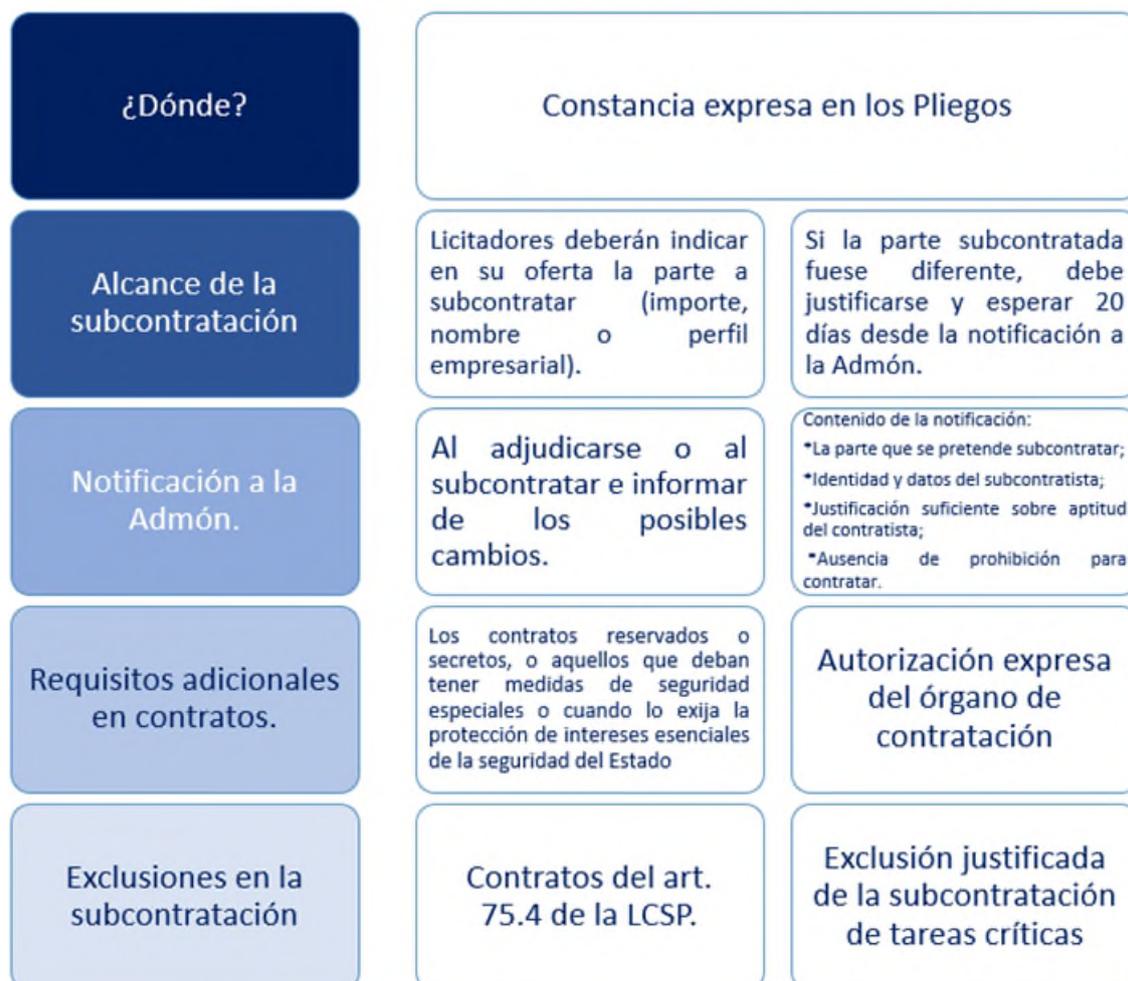
Subcontratación (artículo 215)	Requisitos
	Límites
	Obligaciones
	Especialidades en la concesión de servicios (artículo 296)
Pago a subcontratistas (artículos 216, 217, DA 32 ^a .3 y DA 51 ^a)	Pago a subcontratistas
	Control por las AAPP
	Presentación de facturas
	Pago directo a subcontratistas

Elaboración OIReScon

¹⁷ Se incorpora en el [Anexo](#) los antecedentes normativos de la figura de la subcontratación.

El artículo 215 de la LCSP establece los requisitos y límites de la subcontratación que, a grandes rasgos, se resumen en la siguiente gráfica:

Características y requisitos de la subcontratación (artículo 215 de la LCSP).



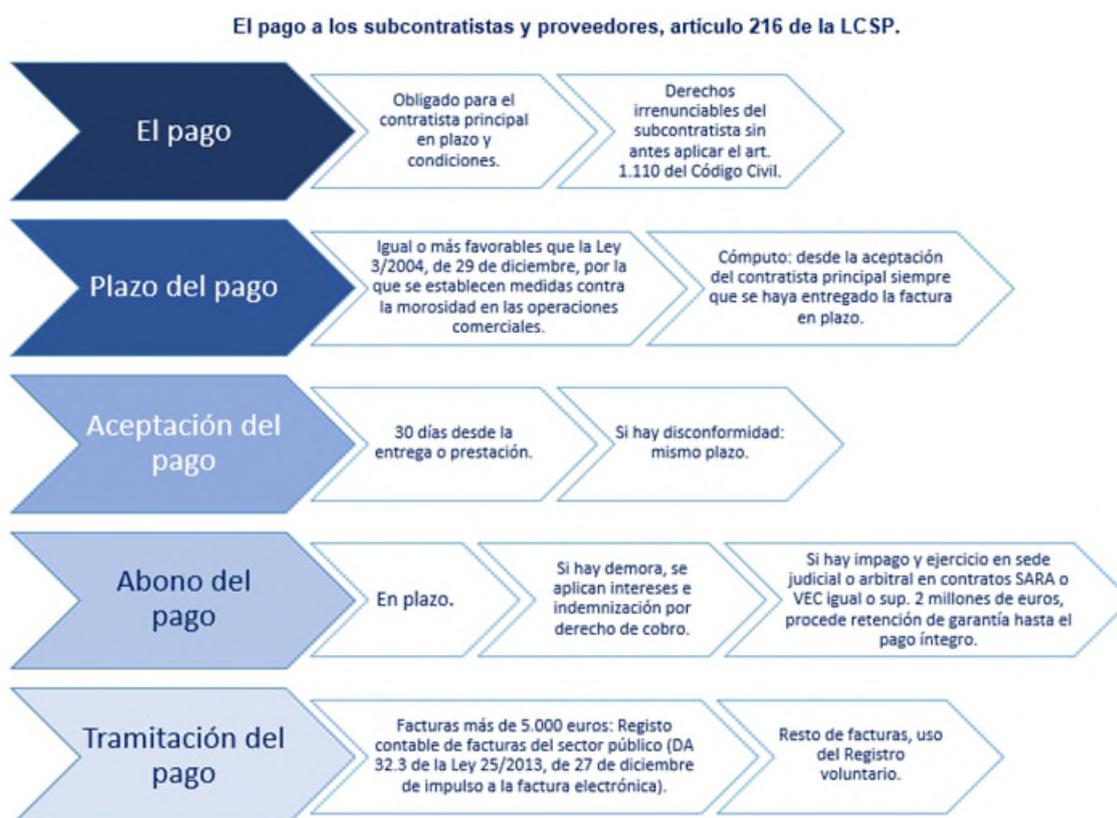
Elaboración OIReScon.

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 LCSP¹⁸.

¹⁸ “ (...) Que figuren enumeradas de manera precisa, clara e inequívoca en los pliegos o en el documento descriptivo, no siendo admisibles cláusulas de tipo general”.

De otra parte, el artículo 216 de la LCSP establece el marco y límites al pago a los subcontratistas cuando lo sean de contratos públicos, que se resumen en la siguiente gráfica:



Elaboración OIReScon.

Finalmente, 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), que se resume en la siguiente gráfica.

Comprobación de pagos a subcontratistas y suministradores, artículo 217 de la LCSP

<p>Carácter voluntario</p>	<p>Condición: Debe indicarse en pliegos de condiciones o contratos y en el anuncio de licitación.</p>
<p>Requisitos</p>	<ul style="list-style-type: none"> * Remitir listado subcontratistas o suministradores. * Remitir condiciones de subcontratación. * Remitir justificante de cumplimiento de pagos de acuerdo al art. 216 LCSP.
<p>Son condiciones especiales de ejecución</p>	<p>Su incumplimiento puede implicar penalidades si así se contempla en los pliegos.</p>
<p>Carácter obligatorio</p>	<p>En contratos de obras y servicios de VEC >5.000.000 € y subcontratación del 30% o superior del precio del contrato. Deberá aportarse certificado de pago con cada certificación de obra.</p>

Elaboración OIReScon

Estas obligaciones se consideran condiciones especiales de ejecución con las consecuencias que ello conlleva, además de la imposición de penalidades 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.

El actual régimen jurídico de la subcontratación se completa con lo establecido en la disposición adicional (DA) 51^a 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.

Por último, cabe mencionar la [Orden HFP/1030/2021, de 29 de septiembre, por la que se configura el sistema de gestión del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia](#), en la que se menciona a los subcontratistas a efectos de su identificación como beneficiario de las ayudas en el artículo 2.2.f)¹⁹.

¹⁹ [Nota de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado sobre identificación de los subcontratistas en los contratos públicos financiados con fondos procedentes del plan de recuperación, transformación y resiliencia \(PRTR\)](#)



Elaboración 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 ésta 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 2023. 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 2018, 2019, 2020, 2021, 2022 y 2023 de los contratos SARA.

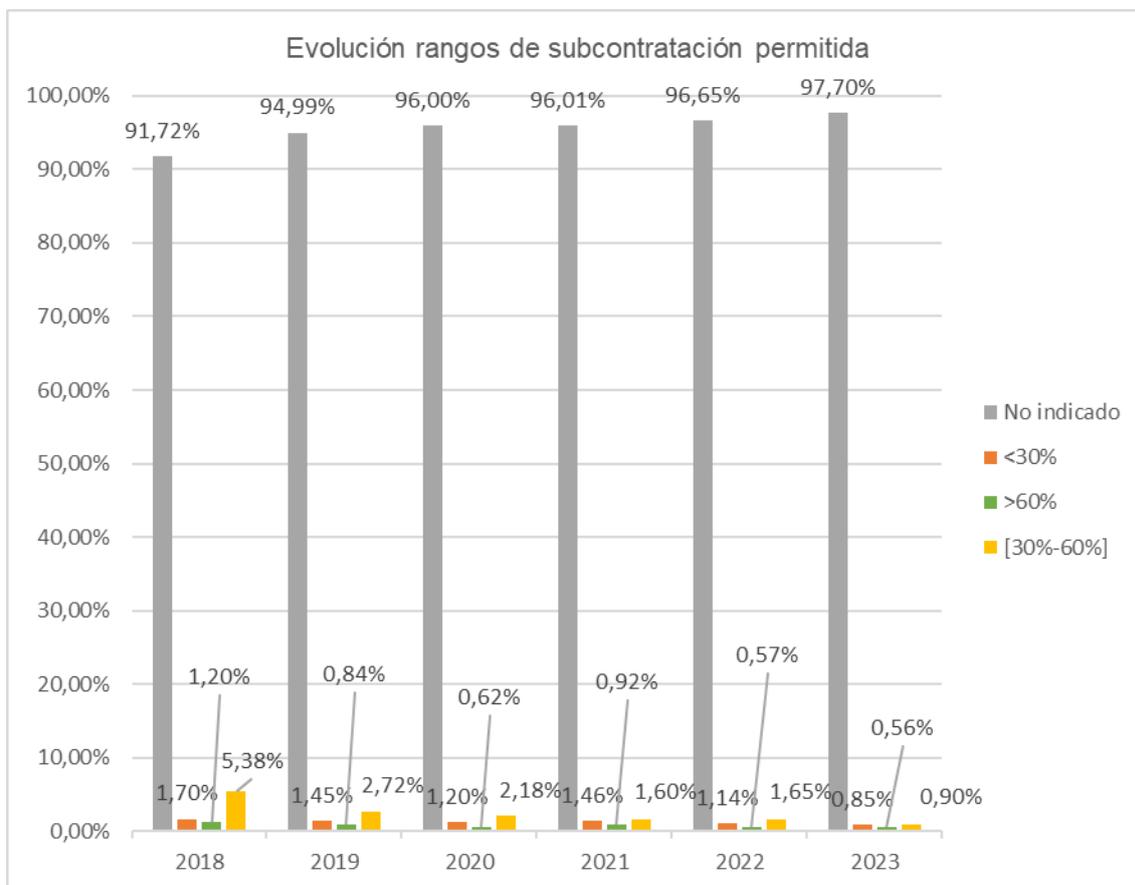
Nº. de contratos

Anualidad	No indicado	Subcontratación de 0% a 30%	Subcontratación de 30% a 60%	Subcontratación superior al 60%	Total
2018	5.730	106	336	75	6.247
2019	8.859	135	254	78	9.326
2020	9.701	121	220	63	10.105
2021	11.338	173	189	109	11.809
2022	13.324	157	227	78	13.786
2023	14.075	123	129	80	14.407
Total	63.027	815	1.355	483	65.680

Porcentaje de contratos

Anualidad	No indicado	Subcontratación De 0 a 30%	Subcontratación De 30 a 60%	Subcontratación superior al 60%
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	96,02%	1,46%	1,60%	0,92%
2022	96,65%	1,14%	1,65%	0,57%
2023	97,70%	0,84%	0,90%	0,56%
Total	95,96%	1,24%	2,74%	0,74%

Fuente: Datos de PLACSP y elaboración OIReScon



Fuente: Datos de PLACSP y elaboración 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, con relación a su subcontratación, alcanza en el 2023 el 97,70%. Es decir, en 14.075 licitaciones en las cuales no es que no haya subcontratación permitida, sino que no se ha indicado expresamente en PLACSP la eventualmente permitida, por lo que no puede explotarse dicha información de manera automática, debiendo hacerse, en su caso, un análisis individualizado pliego por pliego.

Sigue aumentando, como cada año, el número de contratos en los que no se sabe si hay o no subcontratación permitida, alcanzando en el 2023 el 97,70% de todos los contratos SARA (14.075 contratos).

Preocupa, en este sentido, la aparente poca importancia que se le da a la información y datos de la subcontratación en el momento de la licitación (fase y espacio en el que se ubica normalmente en las plataformas de contratación esta información).

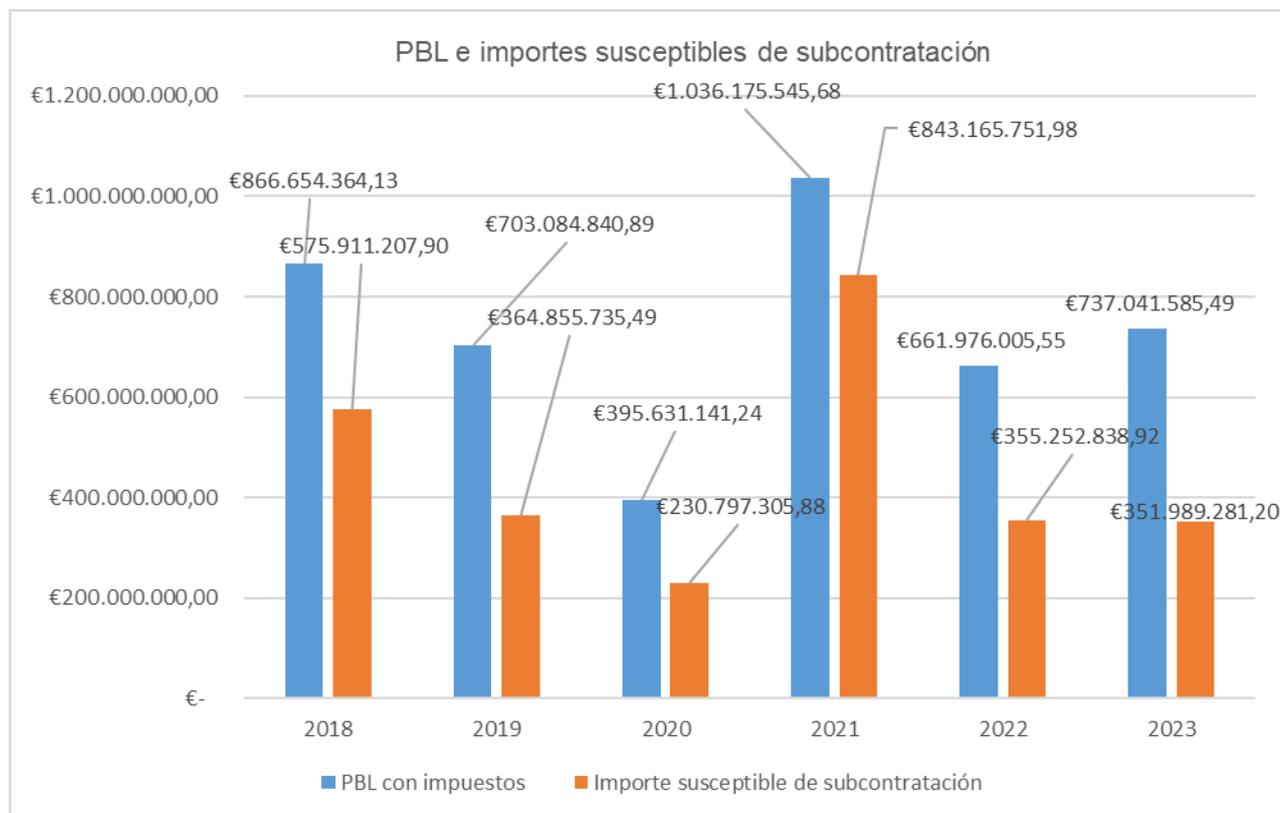
Parece existir una falta de conciencia generalizada de la relevancia que la subcontratación puede tener en el desarrollo del contrato, no en vano, estamos hablando de su fin mismo, esto es, su ejecución.

De otra parte, no hay que olvidar la perspectiva económica. Según datos abiertos de PLACSP, el PBL de los expedientes de contratación SARA en 2023 y objeto de análisis cuyas convocatorias permiten un porcentaje de subcontratación de al menos el 30%, asciende a **737.041.585,49 €**, mientras que la parte del PBL cuya subcontratación se posibilita expresamente (por encima del 30%) es de **351.989.281,20 €**.

Comparando los resultados de este estudio con los de anteriores ejercicios, se puede observar y confirmar que lo que parecía un cambio de tendencia en el año 2021, se trataba de un comportamiento puntual, ya que en los años 2022 y 2023 se vuelve a niveles similares a los prepandémicos.

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	1.036.175.545,68 €	843.165.751,98 €
2022	661.976.005,55 €	355.252.838,92 €
2023	737.041.585,49 €	351.989.281,20 €

Fuente: Datos de PLACSP y elaboración OIReScon



Fuente: Datos de PLACSP y elaboración OIReScon.

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

Por otro lado, 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](#), puede tener y, de hecho, tiene, un terrible impacto en el tejido empresarial del sector privado, sobre todo en las pequeñas y medianas empresas (pymes).

La falta de liquidez en el retraso o ausencia de pago al subcontratista o proveedor, en su mayoría pymes, puede generar una importante necesidad de financiación y derivar, en los casos más graves, en el cierre de la empresa.

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 artículo²⁰²¹.

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 ésta. 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.

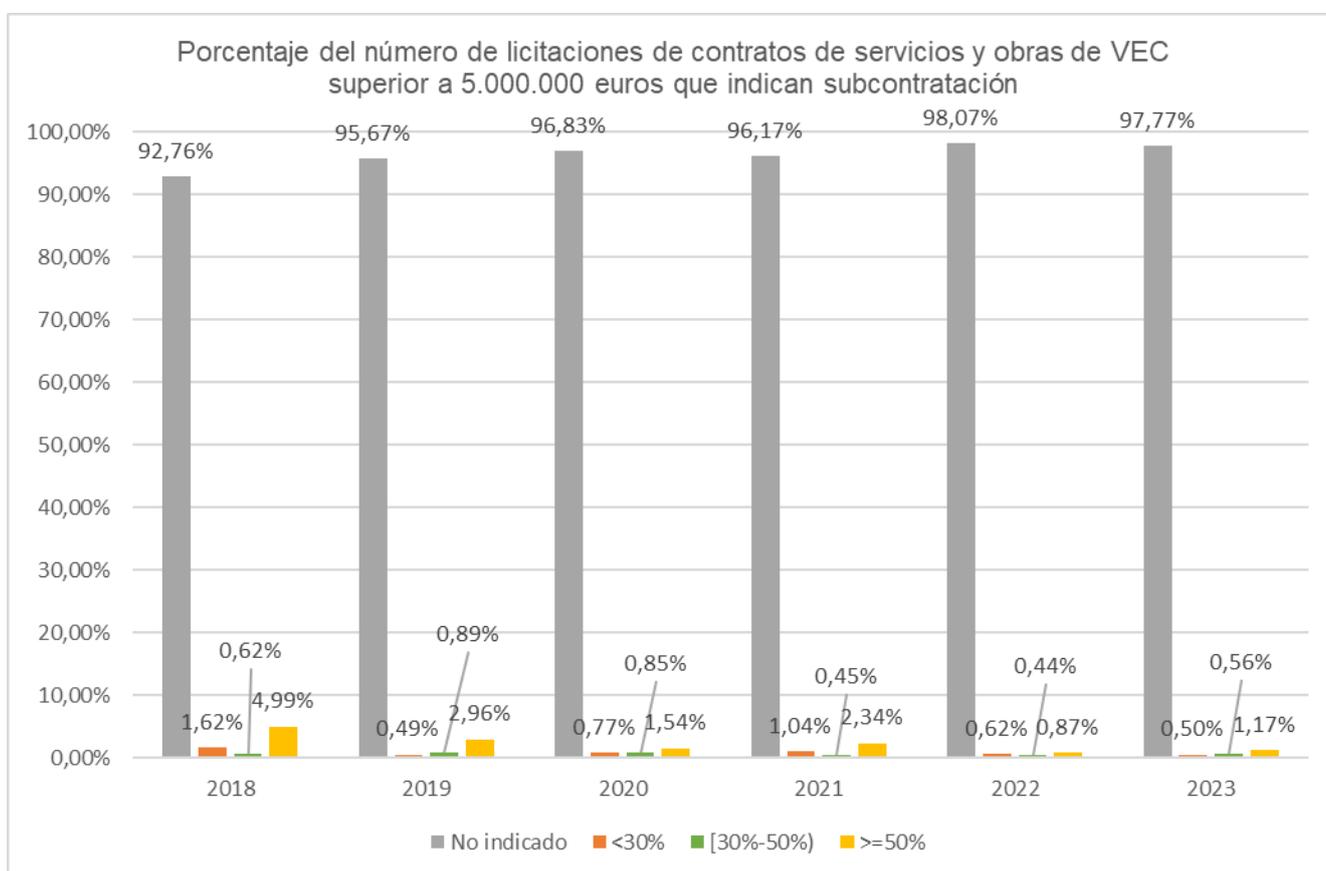
La siguiente tabla y gráfico representan el peso y porcentaje de los expedientes de contratación (dato a nivel licitación) de servicios y de obras, cuyo VEC es superior a 5.000.000 de euros y en los que se indica la posibilidad de la subcontratación.

²⁰ “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 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.”

²¹ A ello hay que sumar el apartado 3 del artículo 217 de la LCSP introducido por la [Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas](#): “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”.

Anualidad	Contratos que no especifican subcontratación	Contratos con subcontratación del 0% al 30%	Contratos con subcontratación del 30% al 50%	Contratos con subcontratación a partir del 50%	Total contratos
2018	709	13	4	38	764
2019	917	5	9	29	960
2020	1.199	10	10	17	1.236
2021	1.406	16	6	36	1.464
2022	1.477	10	7	14	1.508
2023	1.641	9	9	18	1.677
Total	7.349	63	45	152	7.609

Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon

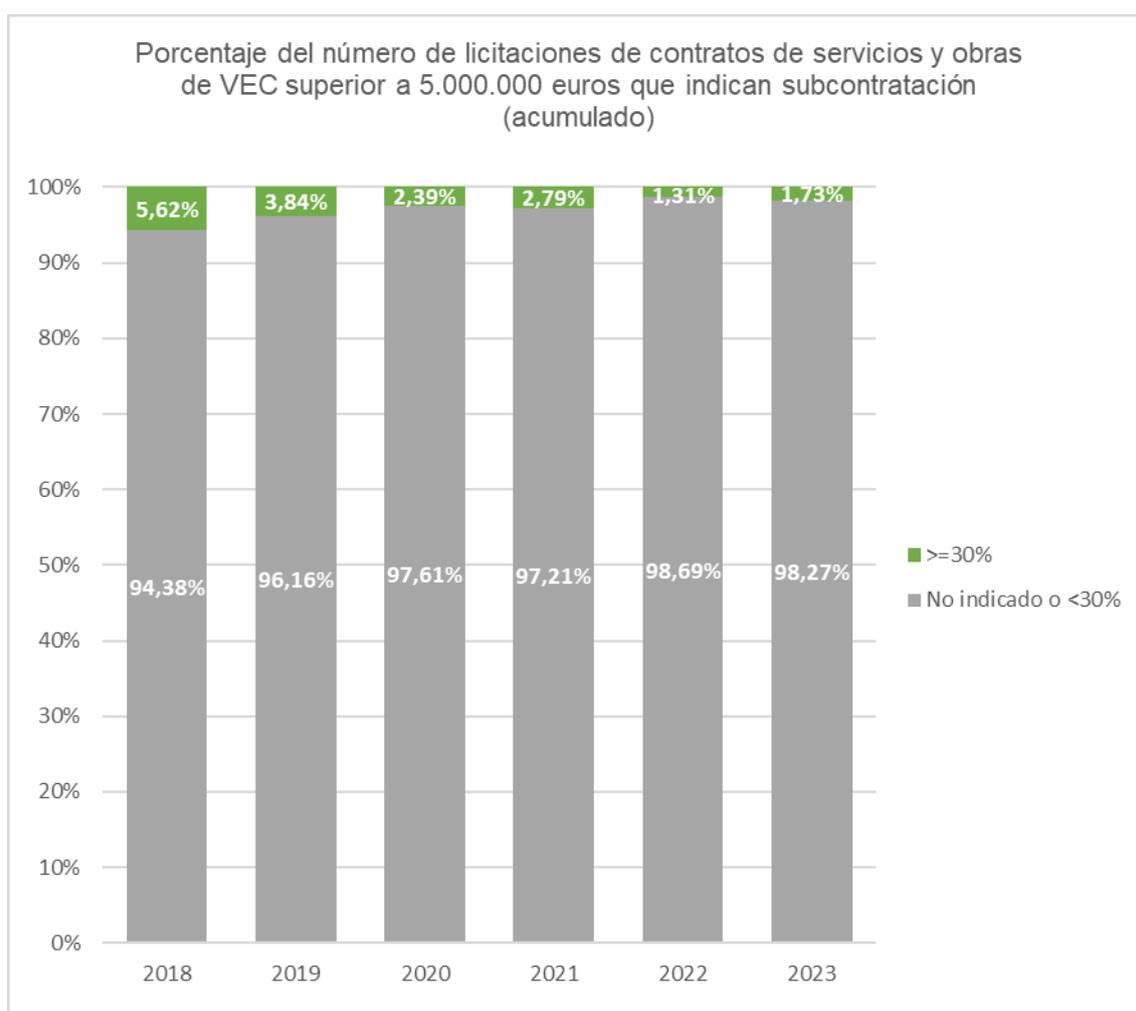


Fuente: Datos de PLACSP y elaboración OIReScon.

De forma coherente con el resultado del epígrafe anterior, 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. Si se seleccionan aquellos contratos que, a efectos del artículo 217 de la LCSP interesan, de 1.677 licitaciones del 2023, tan solo 27 han indicado expresamente en el anuncio de

licitación que se permite la subcontratación en un porcentaje de un 30% o superior.

En 2023, tan solo 27 de las 1.677 licitaciones cuyo VEC es superior a 5 millones de euros, 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 1.677 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,

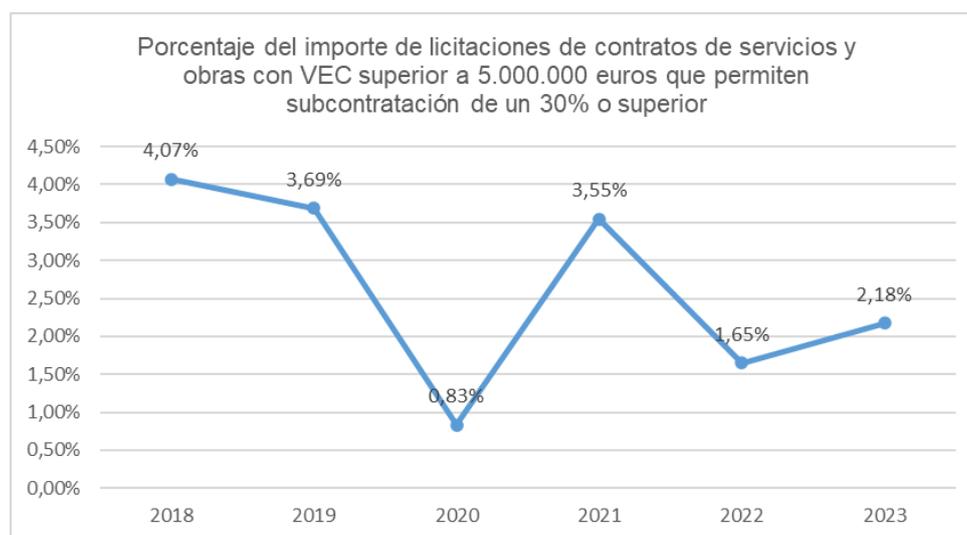
sobre todo, si se observa el presupuesto que ello implica. Por tanto, esta Oficina **insiste en la necesidad de supervisar el volumen de subcontratación** existente en la contratación pública en los términos establecidos por la LCSP.

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 de aplicación del artículo 217 de la LCSP, ascienden en el 2023 a **696.157.298,48 €**.

Anualidades	Importe licitaciones que permiten subcontratación igual o superior al 30%	Importe licitaciones que no indican subcontratación, que no la permiten o que ésta es inferior al 30%	Total
2018	583.604.292,99 €	13.756.578.898,02 €	14.340.183.191,01 €
2019	522.875.653,70 €	13.655.203.673,13 €	14.178.079.326,83 €
2020	149.819.733,98 €	17.900.857.208,83 €	18.050.676.942,81 €
2021	990.597.933,08 €	26.928.447.560,25 €	27.919.045.493,33 €
2022	434.071.642,92 €	25.865.355.047,03 €	26.299.426.689,95 €
2023	696.157.298,48 €	31.271.346.655,19 €	31.967.503.953,67 €
Total	3.377.126.555,15 €	129.377.789.042,45 €	132.754.915.597,60 €

Fuente: Datos de PLACSP y elaboración OIReScon.



Fuente: Datos de PLACSP y elaboración propia OIReScon.

A la luz de los datos, 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, volvió a disminuir en 2022 para recuperarse ligeramente en 2023 en 0,53 puntos porcentuales.

Teniendo en cuenta la potencial relevancia del peso económico de la subcontratación, se refuerza la necesidad de su control y, sobre todo, de tener datos fiables al respecto.

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 datos relativos 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 27 licitaciones** de 1.677 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.

Partiendo de los resultados y datos de los anteriores IAS:

- En el análisis sobre las licitaciones del 2018 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

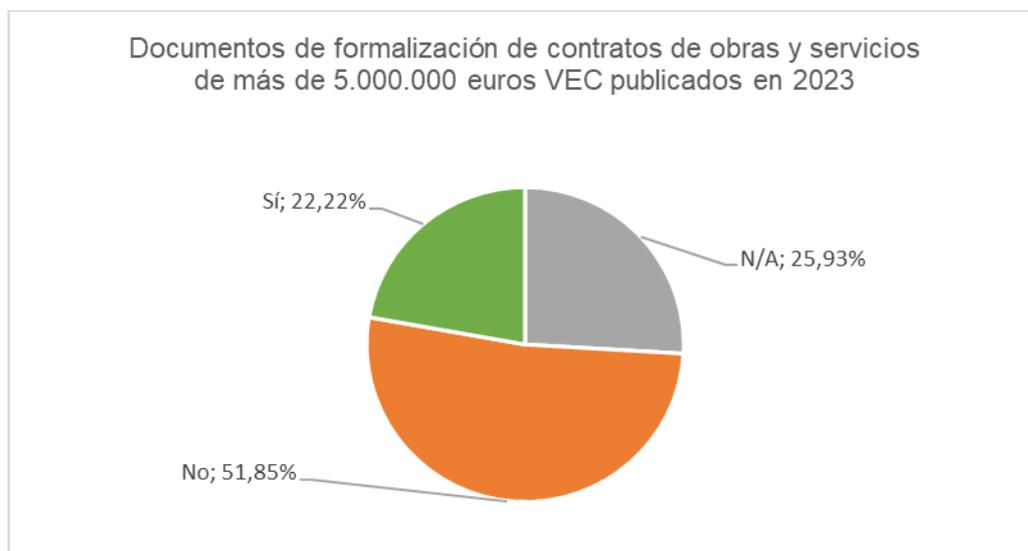
subcontratación de, al menos, un 30%, no constaba publicado el documento contractual de formalización.

- En el estudio de la contratación del 2019, 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 análisis de las licitaciones del 2020, 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 la supervisión efectuada sobre el 2021, 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 el estudio referido al año 2022, de las 26 licitaciones identificadas, 16 publicaron el documento de formalización, pero tan solo en tres documentos de formalización se recoge expresamente el porcentaje finalmente objeto de la subcontratación.

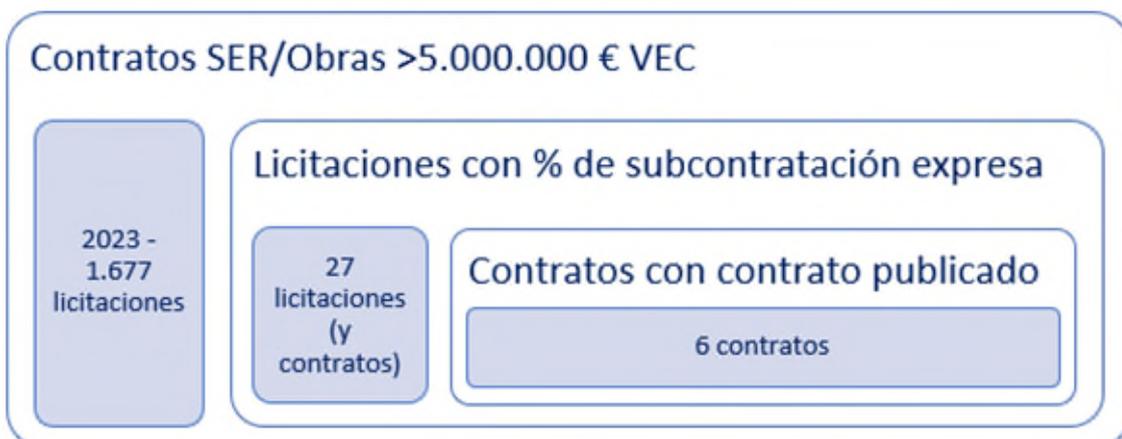
En este módulo, sobre la contratación de 2023, los resultados de la supervisión realizada se muestran en la tabla y gráfica siguiente:

Publicaciones del documento de formalización	Nº Contratos
No	14
Sí	6
No procede (N/A)	7 ²²
Total	27

Fuente: Datos de PLACSP y elaboración OIReScon.



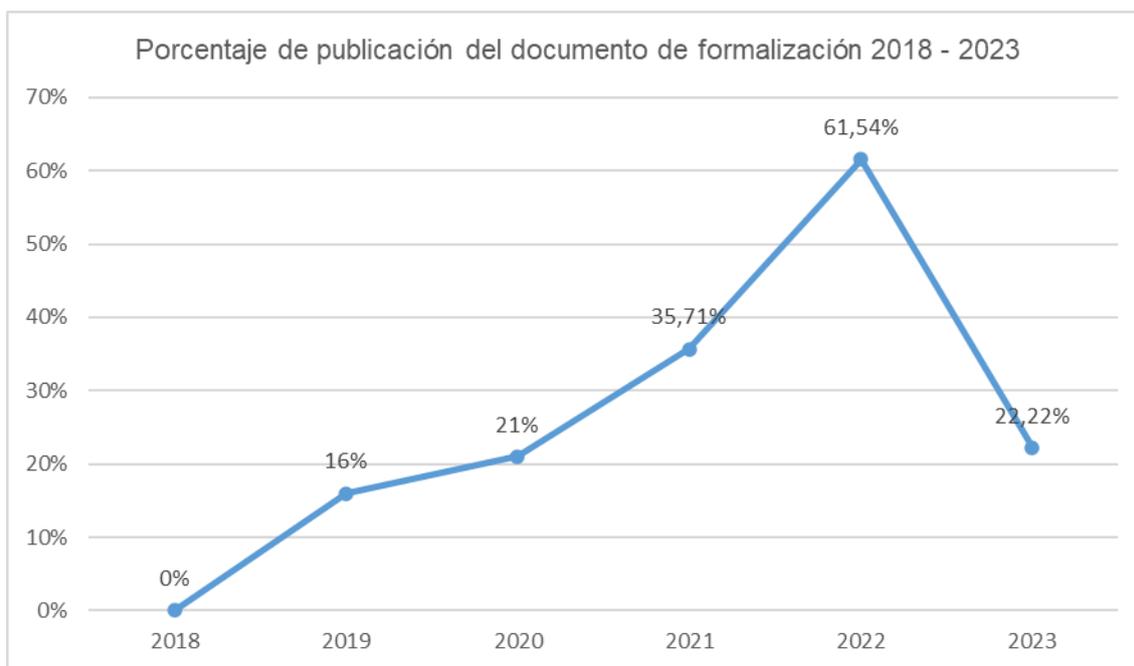
Fuente: Datos de PLACSP y elaboración OIReScon.



Elaboración OIReScon

²² Licitaciones anuladas o desistidas o en una fase anterior a la formalización.

Así, comparando las cifras interanuales antes expuestas, tal y como se refleja en el siguiente gráfico, puede observarse que la tendencia ascendente de los últimos 4 años en lo que a publicación del documento de formalización se refiere se interrumpe bruscamente para volver a niveles del 2020.



Fuente: Datos de PLACSP y elaboración OIReScon.

A este dato, debe sumársele el hecho de que, en ninguno de los 6 contratos publicados y supervisados por esta oficina, 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 recomendar 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, se recuerda que la LCSP regula en su DA 32^a 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](#)²³. 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 LCSP²⁴, relativa a la posibilidad de que los pliegos prevean la

²³ Se indica en la web que La Plataforma es gestionada y puesta a disposición del usuario por el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, información, por tanto, no actualizada

²⁴ *Disposición adicional quincuagésima primera. Pagos directos a los subcontratistas.*

realización de pagos directamente al subcontratista por cuenta del contratista principal.

La posibilidad habilitada en esta disposición permite 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.

La DA 51ª de la LCSP es una medida que persigue reducir el riesgo de impago que sufren empresas subcontratistas, proveedoras y suministradoras de los contratistas principales y adjudicatarios de un contrato público.

En esta línea, una vez se haya procedido al desarrollo reglamentario de lo establecido en la DA 51ª en lo referido a requisitos documentales y operativa contable que lo haga viable, la OIReScon recomienda a los órganos de contratación que regulen esta posibilidad en los PCAP, Todo ello aportaría certidumbre a la situación económica de los proveedores y subcontratistas del contratista principal.

Además, 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 51ª de la LCSP, se hace mucho más necesaria y esencial.

Como anteriormente se ha señalado, son 27 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 2023 se ha indicado la subcontratación expresa de más del 30%. Si se eliminan aquellas anuladas y desistidas, el resultado sería de 25

“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.

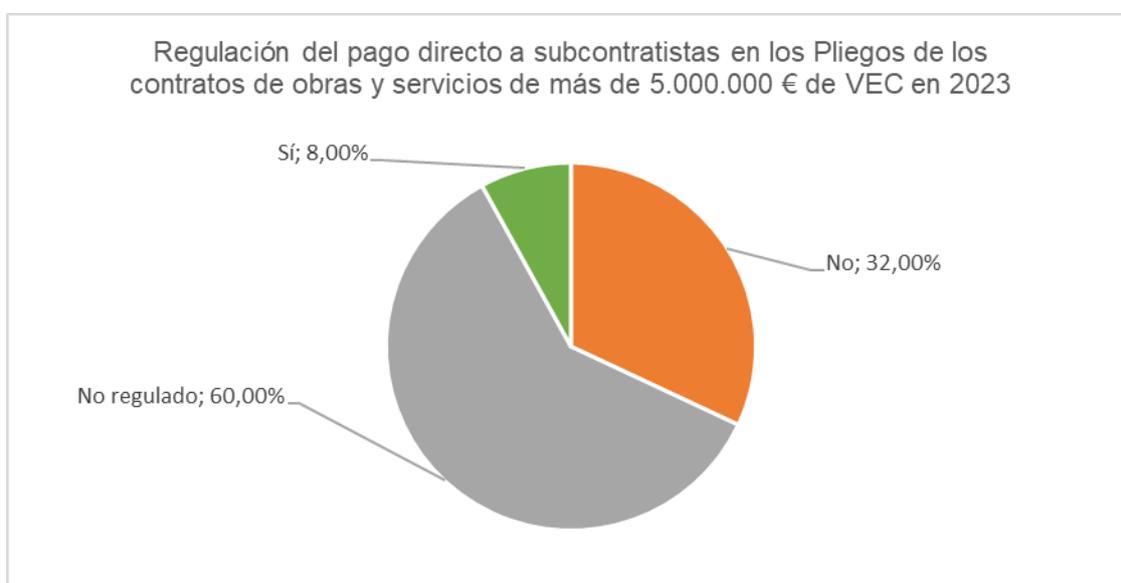
4. En ningún caso será imputable a la Administración el retraso en el pago derivado de la falta de conformidad del contratista principal a la factura presentada por el subcontratista.

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.”

licitaciones. Consultados los pliegos de todas ellas, en 15 licitaciones (el 60%²⁵), no realizan ninguna regulación expresa del pago directo a subcontratistas o proveedores.

Regulación del pago directo en PCAP	Nº de contratos
No regulado	15
No	8
Sí	2
Total	25

Fuente: Datos de PLACSP y elaboración OIReScon.



Fuente: Datos de PLACSP y elaboración OIReScon.

Si bien es cierto que, al menos, hay dos licitaciones en cuyos Pliegos se permite el pago directo a subcontratistas en el marco establecido en la DA 51^a de la LCSP, el resultado arrojado por esta supervisión dista aun de ser satisfactorio.

²⁵ Se recuerda que en el IAS 2022 el porcentaje ascendía al 88% y que en el IAS 2021 al 77,78%.

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 está cumpliendo con la finalidad con la que fue incluida en la LCSP, esto es, suponer un alivio al posible impago por parte de los contratistas principales o adjudicatarios del contrato administrativo.

Si tenemos en cuenta la comparación interanual, a todo lo anterior se le suma que estos datos, excepto en la regulación del posible pago directo a subcontratistas en los pliegos de las licitaciones, son peores en el resto de los extremos que en años anteriores.

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%
2023	1.677	27 licitaciones (25 contratos)	6	22,22%	0	40,00%

Fuente: Datos de PLACSP y elaboración OIReScon.

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

Continuando con la tónica de todos los IAS aprobados hasta la fecha, **la falta de información** sobre el peso de la subcontratación en la contratación pública sigue siendo el aspecto más reseñable en este campo.

Se reiteran y repiten, por tanto, las mismas conclusiones que en años anteriores: 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 la figura de la subcontratación 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 publicados desde septiembre de 2022 hasta septiembre de 2023²⁶.

Por último, se ha podido constatar que prácticamente no se hace uso de la posibilidad de realizar pagos directos a los subcontratistas de acuerdo con la DA 51^a de la LCSP. Los datos arrojados no solo invitan a una reflexión sobre la adecuación de la medida y la consecución del objetivo perseguido, sino que **el tiempo pasado desde la entrada en vigor de la norma y la ausencia de resultados, abocan a adoptar medidas más contundentes.**

²⁶ Cabe recordar que en el pasado anterior 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.

En el este mismo sentido, se podría incluir esta información en el anuncio de finalización que, recientemente, ha puesto en marcha PLACSP.

- 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 5²⁷ 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

²⁷ “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.”

abordar **una modificación legislativa que incluya la subcontratación como un dato de obligada publicidad.**

La subcontratación, tanto en las fases de licitación, formalización como en la fase de ejecución debería ser 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 ²⁸
<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 ²⁹

Elaboración OIReScon

²⁸ 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.”*

²⁹ 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).