

## **ANÁLISIS DE LAS RECOMENDACIONES DE LA OFICINA INDEPENDIENTE DE REGULACIÓN Y SUPERVISIÓN DE LA CONTRATACIÓN EN SU INFORME ANUAL DEL AÑO 2020**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.g) del Reglamento Orgánico de la Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción, de fecha 23 de diciembre de 2016, corresponde a la Oficina, en el ámbito definido en su artículo 1, "*asesorar, informar, formular propuestas y recomendaciones en las materias de su competencia a los distintos órganos municipales*".

Conforme a dicha competencia se elabora el presente informe que analiza las recomendaciones de la Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la contratación (OIReScon) recogidas en su Informe anual de 2020, en aquellos aspectos que afectan a la Administración Local.

### **1.- INTRODUCCION**

El artículo 332 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) dispone, entre otros extremos, que se crea la Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación como órgano colegiado de los previstos en el artículo 19 de Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, con la finalidad de velar por la correcta aplicación de la legislación y, en particular, promover la concurrencia y combatir las ilegalidades, en relación con la contratación pública. La Oficina actuará en el desarrollo de su actividad y el cumplimiento de sus fines con plena independencia orgánica y funcional. Y, asimismo, se dispone que la Oficina elaborará un informe anual que recogerá las conclusiones derivadas de toda la actividad de supervisión realizada por las administraciones competentes.

En el informe anual de supervisión de la contratación del año 2020 se recogen unas recomendaciones sobre determinados extremos de la contratación pública que resultan de especial interés para la correcta aplicación de la legislación y para corregir posibles irregularidades que pudieran presentarse en dicha contratación.

Se plasman, en dicho informe las principales conclusiones de la actividad de control y supervisión realizada por las Administraciones competentes, una relación de los principales incumplimientos detectados por los órganos de control externo e interno en materia de contratación pública, información sobre la prevención, detección y notificación adecuada de los casos de fraude, corrupción y conflicto de intereses, así como problemas de colusión detectados.

### **2.- SUPERVISIÓN DEL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD Y TRANSPARENCIA EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA**

El informe señala la importancia y preeminencia de los principios de publicidad y transparencia en la contratación pública, como elementos vertebradores que afectan a todas las fases del contrato: preparación, licitación, adjudicación, ejecución y extinción. Y que, dada su innegable importancia, se considera indispensable supervisar la publicidad y la transparencia en la contratación pública en su doble vertiente, tanto como principio derivado del derecho a la buena administración, como en la apertura de la información pública al ciudadano.

Siendo el principio de publicidad uno de los principios clave en la contratación pública, se entiende, no como fin en sí mismo, sino como instrumento de difusión y facilitador de la concurrencia en las licitaciones, en aras de lograr la mejor oferta y solución (oferta más ventajosa) a los poderes adjudicadores, respondiendo a la eficacia y eficiencia. Con ello contribuye a que el contrato consiga su verdadero objetivo, esto es, la plena satisfacción de las



necesidades del sector público, garantizando la máxima concurrencia en las licitaciones y la igualdad de trato entre quienes puedan participar en dicho procedimiento. Se expresa la intrínseca relación entre el principio de publicidad y el principio de transparencia, que responde a la necesaria rendición de cuentas de las administraciones públicas respecto del ciudadano.

En relación a estos principios, en el informe anual 2020 se observa que siguen existiendo, en algunas administraciones, deficiencias en la publicación de las modificaciones contractuales, la subcontratación, los encargos a medios propios, la contratación menor y la información relativa a las empresas que participan en la licitación.

Contiene una serie de recomendaciones específicas, entre otras:

- Se sugiere el establecimiento o designación de una unidad o figura, en cada poder adjudicador, responsable del contenido de la información publicada en las plataformas de contratación que ejerza un control de calidad de los datos publicados.
- Fomentar la ampliación del formato abierto y reutilizable en los datos publicados en las plataformas y servicios de información, incluyendo la posibilidad de exportar búsquedas, así como la uniformidad de formato.
- Mantener la actualización periódica de la documentación e información necesaria para realizar una adecuada publicación de las licitaciones y uso de los servicios electrónicos.
- Información relativa a composición de las mesas de contratación: publicar de manera accesible y en formato abierto y reutilizable su composición.
- Justificación del procedimiento cuando no es abierto o restringido, habilitando la posibilidad de que esta información sea de carácter estructurado.
- Respecto a la información sobre los recursos contractuales de la LCSP: incorporar la información sobre el objeto, la causa y el sentido de la resolución como dato estructurado o habilitar la posibilidad de incorporar un enlace con la publicación de la web del tribunal administrativo competente.
- Modificaciones contractuales: delimitación clara del campo relativo a la justificación de la modificación e incorporar la opción de modificación subjetiva.
- Encargos a medios propios: habilitar un apartado o sección propia que permita su publicación e incorporación a los datos abiertos.
- Recomienda que la cumplimentación del valor estimado del contrato sea, en todo caso, obligatoria a nivel de lote.
- Habilitar un espacio o campo que incluyese la justificación relativa a no existencia de lotes, en su caso, de forma estructurada y ofrecer esa información en formato abierto y reutilizable.
- Obtener, más allá del mero número de licitadores, más información sobre los licitadores como ya se ofrece del adjudicatario.
- Habilitar un espacio para indicar si la oferta del adjudicatario ha estado en presunción de valores anormales.
- Cumplimentación obligatoria, tanto si existe como si no, de la subcontratación, así como la empresa responsable.
- Habilitar la publicación de las prórrogas de cada contrato, en su caso.
- Publicación individualizada de los contratos menores en formato abierto y reutilizable.
- Dar información en formato abierto y reutilizable de las condiciones de ejecución.
- Incluir la información de la ejecución del contrato (penalidades y prórrogas) así como su resolución.



9801FFD7433A1A0D



### 3.- ACTUACIONES DE SUPERVISIÓN DIRECTA

#### - La planificación de la contratación y la programación de los contratos

La necesidad de programación de la actividad contractual viene recogida en el artículo 28.4 LCSP. Teniendo en cuenta que el artículo 1.3 LCSP obliga a facilitar el acceso a la contratación a pequeñas y medianas empresas, concluye que la programación ha de referirse no exclusivamente a los contratos de mayor volumen económico.

Y como recomendaciones señala las siguientes:

*"De cara a los órganos, de contratación, los planes de contratación han de contemplar los datos básicos para garantizar su utilidad: 1- tipologías contractuales, 2-objeto de los futuros contratos, 3- identificación de CPVs, 4- estimaciones económicas (IVA excluido), 5- estimaciones temporales en cuanto a la previsión del inicio del procedimiento, 6- eventuales publicaciones de anuncios de información previa, en su caso, 7- ámbito geográfico de los contratos, 8- estimaciones con relación a los plazos de ejecución, así como 9- admisión de prórrogas en los casos de servicios y suministros de tracto sucesivo, e igualmente todo aquello que pudiera resultar de interés a los operadores económicos, tales como habilitaciones exigidas, porcentaje de subcontratación que será admitido, etc."*

#### - Las consultas preliminares del mercado.

Esta opción está recogida, en el artículo 115 de la LCSP, puede ser interesante en entornos de compras públicas complejas, en la medida en que los órganos de contratación no cuentan siempre con la información técnica actualizada sobre la situación del mercado.

Para una mayor utilidad de las consultas, se deben tener en cuenta los siguientes factores:

- El comprador público debe tener claras sus necesidades y objetivos, así como proceder a su máxima difusión y establecer el formato adecuado (encuestas espacio virtual, entrevistas, etc.)
- El objeto de la consulta debe abordar preferentemente aspectos técnicos.

Las consultas deben servir para despejar dudas técnicas al órgano de contratación, no siendo especialmente adecuadas si se centran exclusivamente en aspectos económicos.

Con carácter previo a la consulta, el órgano de contratación deberá publicar en el perfil del contratante el objeto de la consulta, fecha de inicio, duración y a qué sector se dirigirá.

Se incorporará al expediente de contratación que se tramite, un informe final que contenga garantía de confidencialidad y difusión de los resultados de la consulta.

En las conclusiones del informe se destaca un importante grado de incumplimiento respecto a la falta de anuncio previo, también de emisión de informes de conclusiones que no se incorporan al expediente, en contra de los principios de transparencia e igualdad de trato. También se observa que en demasiadas ocasiones las consultas regulan detalladamente extremos técnicos y se solicita información de lo económico. Todo ello pone en evidencia el inadecuado uso de esta figura, cuando se solicita exclusivamente información económica en relación con servicios y suministros de consumo habitual, cuando la figura de la consulta debe utilizarse para contrataciones especialmente complejas.

#### - Condiciones de admisión. Solvencia y clasificación.

Las exigencias de solvencia, habilitaciones y otros condicionamientos marcan la posibilidad de que un licitador sea excluido y su oferta no considerada, o bien admitido a licitación.

La normativa exige que las condiciones de solvencia deban ser detalladas por el órgano de contratación y han de ser expuestas adecuadamente y con claridad, evitando la utilización de pliegos excesivamente rígidos que puedan provocar posibles restricciones de acceso a la licitación.

En las conclusiones del informe se manifiesta una cierta mejora en la determinación de la clasificación. En relación con la participación de las PYME, se insiste en la necesidad de que los órganos de contratación aporten esta información, acorde a los principios de publicidad y transparencia.



Las recomendaciones del informe en este apartado son:

- Mayor diligencia en la redacción de pliegos, cumplimentando la obligación de reflejar la posibilidad de clasificación como alternativa a la solvencia exigida para la admisión al procedimiento.
- La solvencia exigida debe ser adaptada a las características del contrato, evitando las fórmulas residuales legales, así como pliegos estandarizados y rígidos. Estas soluciones son adecuadas para obtener una mayor concurrencia, así como para ofrecer oportunidades a las PYME en la contratación pública.

- **Criterios de adjudicación y su ponderación.**

De conformidad con el contenido de los artículos 145 y 146 de la LCSP, entre las pautas para la aplicación de los criterios de adjudicación se destacan:

- Utilización de criterios de adjudicación en la búsqueda de la mejor relación calidad-precio. Estableciendo criterios que permitan contrataciones de gran calidad.
- Descripción de los criterios de adjudicación utilizables en los pliegos y en el anuncio de convocatoria del procedimiento.

La ponderación de criterios que otorguen un mayor porcentaje al precio sobre el total de criterios de adjudicación podría resultar contraria en relación con el mandato legal consistente en incentivar la calidad del resultado de la contratación pública, al tiempo que podría desincentivar la participación de las empresas más innovadoras.

- **La supervisión de la contratación estratégica**

Como señala el informe de la OIREscon, la contratación pública debe integrar una visión estratégica convirtiéndola en un instrumento para alcanzar los objetivos de carácter social, ambiental o innovador, por lo que han incluido apartados relacionados con la contratación pública estratégica. Por una parte, un apartado relativo a la supervisión del cumplimiento de la disposición adicional cuarta LCSP relativa a contratos reservados. Por otra, un apartado específico dedicado a la supervisión del cumplimiento de criterios sociales, medioambientales y de innovación en las diversas fases del procedimiento de contratación.

Respecto a los contratos reservados, la LCSP establece de manera expresa la posibilidad de utilizar la contratación pública para la consecución de objetivos sociales. Entre las recomendaciones formuladas, cabe hacer referencia a la previsión de que, en caso de resultar adjudicatarios del contrato, las empresas deban mantener su calificación e inscripción en el registro correspondiente durante toda la vigencia del contrato. Asimismo, que puede constituir una buena práctica recoger la expresa prohibición de subcontratación a empresas no beneficiarias del derecho de reserva. En el caso de licitadores que decidan acudir a la licitación bajo la figura de unión temporal de empresas (U.T.E), todos y cada uno de los eventuales integrantes de esa Unión deberían reunir la condición legal exigida para optar a los contratos reservados. Por último, en materia de publicidad y transparencia se recomienda que la publicidad de este tipo de contratos sea accesible.

En cuanto a los criterios sociales, medioambientales y de innovación, atendiendo a lo establecido en el artículo 1.3 de la LCSP, estos criterios han de ser incorporados de forma imperativa, siempre que guarden relación con el objeto del contrato, en la convicción de que su inclusión proporciona una mejor relación calidad-precio en la prestación contractual, así como una mayor y mejor eficiencia en la utilización de los fondos públicos. E igualmente, facilitan el acceso a la contratación pública de las pequeñas y medianas empresas, así como de las empresas de economía social. Las recomendaciones, contenidas en el informe, hacen referencia a que las administraciones competentes logren de sus órganos de contratación una mayor sensibilización respecto a la incorporación de este tipo de condiciones especiales. Y, asimismo, la importancia de la verificación del cumplimiento de dichas condiciones en la fase de ejecución del contrato.



- **Estructura de costes**

En la fase de preparación del contrato es fundamental la fijación del precio base de licitación. Para la correcta determinación de los costes debe realizarse una evolución analítica y racional de todos los elementos que configuran los costes directos e indirectos.

Los órganos de contratación deben cuidar que el precio del contrato sea adecuado para su efectivo cumplimiento.

El informe destaca la importancia, entre las irregularidades detectadas, de los defectos y debilidades en la definición de los parámetros que justifican el presupuesto de licitación. A este respecto, en el informe se recomienda que los órganos de contratación deben realizar el estudio y evaluación de los costes que se derivan de la prestación de los contratos de manera que queden reflejados adecuadamente todos los parámetros económicos de los contratos, referidos a precios de mercado, sin limitarse a la mera alusión formal, y utilizando las mejores prácticas en la definición de la estructura de costes en cada licitación.

Señala el citado informe que una de las utilidades, de haberse efectuado el cálculo analítico de los costes de las prestaciones que componen el objeto del contrato, es que permite al órgano de contratación determinar, con un margen razonable de precisión, a partir de qué punto de baja en la oferta económica respecto al precio base de licitación, el licitador que la realiza no ofrece las garantías suficientes para el correcto cumplimiento de la prestación contractual.

- **La Subcontratación en la contratación pública**

Se considera altamente recomendable que la posibilidad de subcontratar se especifique en los anuncios de licitación, indicando expresamente cuando no se contemple, de forma que pueda realizarse un seguimiento y una cuantificación cierta. Y, sobre todo, es necesario contar con información accesible de aquella subcontratación finalmente formalizada por el adjudicatario.

Se insiste, en el informe, en el control del pago de la empresa adjudicataria a los subcontratistas y proveedores. Y se recomienda:

- la especificación expresa, en los anuncios que correspondan, sobre la existencia o no de la subcontratación, y el porcentaje, en su caso.
- 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 valor estimado sea igual o superior a 5.000.000 de euros en los que se haya subcontratado al menos el 30% del objeto de contrato, y especialmente en su fase de ejecución.
- 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.
- 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 pliegos de cláusulas administrativas particulares, 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, ya sea de manera directa, ya sea con carácter subsidiario al impago por parte del contratista principal.



#### - Las modificaciones contractuales

En el informe se hace referencia a que la legislación actual contiene mejores mecanismos de control en torno a la figura de la modificación contractual, y reduce el riesgo de esta figura que ha sido utilizada, erróneamente, como vía alternativa a la ampliación *contra legem* del precio de adjudicación o de las prestaciones que originariamente constituían el contrato.

En relación con este apartado, se efectúan las siguientes recomendaciones:

- se insiste en la diferenciación entre prórroga y modificación contractual en lo que a publicación se refiere.
- se recomienda incluir la información sobre existencia o la supuesta incursión en oferta desproporcionada o anormal del adjudicatario de un contrato que finalmente requiere de modificación contractual, con el objeto de comprobar la posible relación de causalidad entre ambas.
- se recomienda que la información publicada de las modificaciones, puedan ser incluidas en los datos abiertos, en formato abierto y reutilizable.

#### - Las prohibiciones para contratar

De los datos analizados, en el informe se entiende difícilmente comprensible el escaso número y porcentaje de casos de falsedades, resoluciones de contratos culpables, retiradas indebidas de ofertas y otros supuestos vinculados a los procedimientos de contratación, sobre todo teniendo en cuenta el gran volumen de contrataciones anuales. No existe constancia clara de que los órganos de contratación adoptan decisiones adecuadas ante algunas conductas de los licitadores como puede ser la retirada injustificada de la oferta o bien una resolución culpable de contrato y, caso de tramitarse y resolverse un procedimiento de prohibición, si esta resolución es objeto de la oportuna inscripción.

Recomienda que se incluyan en la información pública, y se actualice, los datos sobre la prohibición de contratar. Asimismo, la inclusión de enlace con el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Contratistas (ROLECE) a efectos de posibilitar la consulta de prohibiciones inscritas en el mismo.

#### 4.- PROFESIONALIZACIÓN DE LA CONTRATACIÓN

El artículo 334 de la LCSP, dedicado a regular la Estrategia Nacional de Contratación Pública, hace referencia a la profesionalización. En concreto, entre los aspectos que ha de abordar la Estrategia se encuentra promover la profesionalización en contratación pública mediante actuaciones de formación del personal del sector público. El diseño de la Estrategia deberá plantearse para cumplir, entre otros, el objetivo de incrementar la profesionalización de los agentes públicos que participan en los procesos de contratación. En el informe se sugiere que el diseño de auténticos itinerarios de especialización en una materia tan compleja como la contratación pública permitiría que los profesionales en los órganos de contratación contasen de forma periódica con formación actualizada y adquirieran una mayor especialización.

#### 5.- PREVENCIÓN Y LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN EN MATERIA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

Destaca el informe que en este ámbito de prevención y lucha contra la corrupción y conflicto de intereses, el papel de la OIREscon, tal y como establece el artículo 332 de la LCSP, en la letra e) del apartado 6, es verificar que se aplican con la máxima amplitud las obligaciones y buenas prácticas de transparencia, en particular las relativas a los conflictos de interés y detectar las irregularidades que se produzcan en materia de contratación.



Parecen constituir un elevado porcentaje las irregularidades en la ejecución del contrato, siguiéndole la existencia de supuestas irregularidades en la tramitación del procedimiento de contratación.

Se detecta que es la fase de ejecución del contrato donde existe un mayor riesgo de existencia de fraude o corrupción en materia contractual. Es, por tanto, aconsejable, el refuerzo de los controles y seguimiento de la ejecución de los contratos.

En cuanto a las actuaciones de prevención de la corrupción en materia de contratación, llevadas a cabo, destacan: asesoramiento, emisión de informes y actuaciones de formación. Predominan dos tipos de actuaciones. Por un lado, la actuación en materia de prevención en actuaciones de formación, tales como la celebración de cursos, congresos, jornadas, talleres o seminarios, bien de organización propia, bien como participantes en otros eventos. Y, por otro lado, actuaciones de asesoramiento y análisis, como son la emisión de informes analíticos, recomendaciones, y alegaciones a normas que afectan al ámbito de la prevención y lucha contra el fraude y la corrupción.

Hace referencia el informe al esfuerzo que realizan las Oficinas y Agencias de Prevención y Lucha contra el Fraude, constituidas en Red, que celebran, al menos, dos sesiones anuales de coordinación.

## 6.- LOS ÓRGANOS DE CONTROL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

### - **Los Tribunales Administrativos de Recursos Contractuales**

Son la primera instancia de resolución de recursos administrativos en el ámbito contractual. La adjudicación, los pliegos y la exclusión del recurrente son los actos más recurridos. No es tan importante qué se recurre con más frecuencia sino dónde está el mayor índice de estimación o estimación parcial del tribunal u órgano correspondiente y ver si éste coincide con la causa más recurrida.

El informe identifica como aspectos en lo que se debe prestar una mayor atención en la preparación y redacción de los pliegos, entre otros:

- Criterios de adjudicación
- Presupuesto base de licitación y su justificación
- Prescripciones técnicas
- Criterios de solvencia
- Elección y justificación del procedimiento de licitación
- Condiciones de ejecución

Se concluye que los "criterios de adjudicación" no sólo es la causa más frecuente en los recursos contra los pliegos sino también la que más se estima, convirtiéndose su redacción y definición en un área de riesgo clara de acuerdo con los resultados de los recursos contractuales.

### - **La causa en los recursos contra la exclusión**

Las causas de forma o de tramitación (forma de presentación de la oferta, falta de acreditación o documentación administrativa, contaminación de información entre los sobres configurados en la oferta, falta de representación, etc.) son las más recurridas en el caso de recursos especiales en materia de contratación contra la exclusión. Tras esta causa, el siguiente motivo de recurso contra la exclusión es el incumplimiento de los pliegos. En tercer lugar, se sitúa la causa de la exclusión por haber presentado una oferta con valores anormales.



El área de riesgo en el procedimiento de contratación es la falta de motivación de las exclusiones en aquellos casos en que sea por motivos formales, aspecto que debe ser tenido en cuenta por los órganos de contratación a la hora de razonar su decisión.

- **La causa en los recursos contra la adjudicación**

La motivación de la valoración y aplicación de los criterios de adjudicación realizada por el órgano de contratación se confirma como una zona delicada y de riesgo.

En este apartado, relativo al control por parte de los tribunales administrativos de recursos contractuales, se formularon, entre otras, las siguientes recomendaciones:

- Al órgano de contratación, prestar especial interés y atención a la redacción y definición de los criterios de adjudicación, justificación y motivación de las exclusiones y motivación de la resolución de adjudicación.
- El considerable porcentaje de recursos cuyo fin responde a la extemporaneidad de la interposición, la no susceptibilidad de recurso del acto impugnado o la desaparición sobrevenida del objeto de recurso por allanamiento del órgano de contratación pudiera inducir una falta de formación o conocimiento de los plazos o de los actos que son susceptibles de recursos, por ello sería recomendable llevar a cabo la formación necesaria con el fin de disminuir este tipo de recursos.

-**Resultados en materia de contratación pública de los órganos de control económico financiero interno en materia de contratación pública.**

En el ámbito local, atendiendo al número de reparos, la fase en la que se concentran en mayor número es la correspondiente al reconocimiento de la obligación, por lo que recomienda el seguimiento, por parte de los órganos de control interno, de las causas que motivan dichos reparos, con el fin de detectar las debilidades concretas y formular recomendaciones que permitan garantizar el cumplimiento de la normativa vigente. Por lo que respecta al control posterior, destacan las prácticas irregulares consistentes en fraccionamientos, celebración de los mismos contratos con carácter repetitivo y que suelen darse, con carácter general, en el marco de la contratación menor.

-**Las Autoridades de defensa de la competencia**

Durante el procedimiento de licitación, de acuerdo con el artículo 64 de la LCSP, los órganos de contratación deben *“tomar las medidas adecuadas para luchar contra el fraude, el favoritismo y la corrupción, y prevenir, detectar y solucionar de modo efectivo los conflictos de intereses que puedan surgir, con el fin de evitar cualquier distorsión de la competencia (...)”*.

Se pone de manifiesto la importancia de la competencia en la contratación pública, en tanto que las Administraciones Públicas son grandes operadores.

Del análisis de los datos analizados, el informe concluye que en la mayoría de los casos la actividad sancionadora se circunscribe a aquellos sectores que generan gran cantidad de gasto a la Administración, al tiempo que son contrataciones recurrentes en la dinámica de la actividad de los órganos de contratación, por ejemplo, la recogida de residuos de Ayuntamientos, actividades vinculadas a servicios de educación (transporte, comedores...), funerarias y servicios de cementerios o servicios de transporte.





## -Instituciones de control externo en la contratación pública. El Tribunal de Cuentas y los Órganos de Control externo (OCEX)

En relación con el ámbito local, las irregularidades más relevantes, atendiendo a la frecuencia de su presencia en los informes emitidos, son las siguientes:

- Las correspondientes a las adjudicaciones directas de contratos.
- Fraccionamiento de contratación fundamentalmente menor.
- Incumplimientos de publicidad de prórrogas tácitas o extemporáneas.
  - Prestaciones sin cobertura contractual.
- Incumplimiento del plazo legal de pago.

A estos efectos, cabe destacar que en una gran parte de los expedientes en los que no se ha seguido la tramitación prevista en la legislación contractual, como consecuencia de la omisión de requisitos o trámites esenciales, se ha recurrido a la figura del reconocimiento extrajudicial de créditos, regulada en el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, por el que se desarrolla el capítulo primero del Título Sexto de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales. Se recuerda que no pueden convalidarse con esta figura actos nulos de pleno derecho. Añadiendo que, conforme a la disposición adicional décimo novena del TRLCSP y la disposición adicional décimo octava de la LCSP, debe iniciarse un procedimiento de exigencia de la responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas, por la responsabilidad que se pudiera derivar de sus actuaciones en materia de contratación administrativa.

Del análisis de las actuaciones de los órganos de control externo en la contratación pública, se han formulado, entre otras, las siguientes recomendaciones:

Debe reforzarse la fase de preparación de los expedientes de contratación, identificando con precisión la necesidad a satisfacer y el objeto del contrato con el que se va a satisfacer aquella, evaluando el período temporal en el que dicha necesidad va a existir, evitando así el encadenamiento de contratos con idéntico objeto, realizando un correcto y detallado presupuesto de licitación, elaborando unos estudios previos preceptivos sólidos de tal forma que todo ello contribuya a una adecuada planificación. En relación con lo anterior, se recomienda a los centros gestores, valorar la oportunidad de desarrollar medidas formativas dirigidas al personal con responsabilidad en la gestión contractual, con el fin de corregir las debilidades detectadas, en particular, en la fase de preparación de los expedientes. En el ámbito de la contratación del sector público local, se recomienda limitar el recurso a la figura del reconocimiento extrajudicial de créditos.

## 7. ÓRGANOS CONSULTIVOS EN MATERIA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

El informe efectúa un análisis exhaustivo de la actividad consultiva de las Juntas Consultivas existentes.

Por parte de los órganos consultivos se detectan algunas coincidencias en relación con los asuntos que les han sido planteados: elevación del salario mínimo interprofesional y sus posibles implicaciones en la contratación pública, precisiones sobre las denominadas "prestaciones intelectuales", posibilidad de modificaciones de contratos de gestión de servicios públicos adjudicados durante la vigencia del TRLCSP, entre otros.

## 8.- RESUMEN DE LAS RECOMENDACIONES

Finalmente, el informe sintetiza las siguientes recomendaciones:

- En lo que respecta a la información y calidad del dato, la **publicidad y la transparencia en la contratación pública**: se considera de capital importancia que se orienten las actuaciones de todos los agentes implicados en la unificación de los datos de la contratación pública en una única fuente de datos



- En lo que respecta a los **contratos reservados**, sería recomendable consignar la previsión de que, en caso de resultar adjudicatarios del contrato, tanto los Centros Especiales de Empleo de iniciativa social como las Empresas de Inserción deban mantener su calificación e inscripción en el registro correspondiente durante toda la vigencia del contrato. Por otro lado, puede constituir una buena práctica recoger la expresa prohibición de subcontratación a empresas no beneficiarias del derecho de reserva.
- En cuanto a la **programación de la actividad contractual**, se recuerda a los órganos de contratación la obligación de realizarla y publicarla de acuerdo con el artículo 28.4 de la LCSP.
- Por lo que respecta a las **consultas preliminares**, que sean siempre objeto de un "anuncio", que se genere un expediente que posibilite una continuidad para promover la licitación, adjudicación y formalización del contrato. Uniformidad en la recogida de datos de las distintas plataformas electrónicas.
- En relación con la **programación y las consultas preliminares** debe recordarse una de las conclusiones relativas al análisis de los resultados del Tribunal de Cuentas y OCEX: La mayoría de las irregularidades detectadas se concentran en la fase preparatoria del expediente.
- En relación con las técnicas de racionalización de la contratación, debe recordarse la obligación de publicidad existente en las diversas fases del procedimiento de licitación.
- Por otro lado, debe prestarse especial atención a los requisitos de **solvencia** establecidos en los pliegos para evitar que puedan resultar desproporcionados al objeto contractual correspondiente, e impidan el acceso de los operadores económicos, sobre todo a las PYME. A este respecto, conviene poner el acento, dentro de las posibilidades técnicas que concurren en cada caso, en la necesidad de distribuir en lotes del menor tamaño posible para promover al máximo dicho acceso.
- En cuanto a la fase de ejecución del contrato y en lo que respecta a la **subcontratación** se reitera la recomendación relativa a la especificación expresa, en los anuncios que correspondan, sobre la existencia o no de la subcontratación y el porcentaje máximo, en su caso. Se recomienda 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 valor estimado sea igual o superior a 5.000.000 euros y en los que se haya subcontratado al menos el 30% del objeto de contrato, especialmente en su fase de ejecución. Se recomienda igualmente a los órganos de contratación que, en aquellos contratos sujetos a las obligaciones de comprobación de pagos (artículo 217.2 de la LCSP), se regule en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, de manera expresa y adaptada al objeto de contrato, tanto las posibles penalidades como el posible pago directo al subcontratista o suministrador.
- Respecto a las **modificaciones contractuales**, se insiste en la diferenciación entre prórroga y modificación contractual en lo que a publicación se refiere. De igual modo, se recomienda que se posibilite incluir la información sobre existencia o no de la supuesta incursión en oferta desproporcionada o anormal del adjudicatario de un contrato que finalmente requiere de modificación contractual, con el objeto de comprobar la posible relación de causalidad entre ambas.
- Sobre la **profesionalización en la contratación** pública en su vertiente de formación, se recomienda la configuración de itinerarios especializados en contratación pública que permitan una adecuada gestión del conocimiento.
- Por lo que respecta la **Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción** en materia de contratación pública: vista la necesidad de la formación específica, se recomienda la coordinación de la Red estatal de Oficinas y Agencias de Prevención y Lucha contra el Fraude con las entidades e instituciones responsables de la formación de los empleados/as públicos con el fin de establecer un contenido común mínimo de tal formación, así como conceptos, o criterios comunes, o la posible creación de un itinerario especializado. Por otro lado, se debe avanzar en la adopción de medidas de protección del denunciante.



- En relación con los resultados de la información de los **órganos de control interno en materia de contratación** pública: teniendo en cuenta las áreas de riesgo detectadas en el análisis de la información de los recursos especiales en materia de contratación resueltos por los Tribunales Administrativos, se recomienda al órgano de contratación prestar especial interés y atención a la redacción y definición de los criterios de adjudicación, la justificación y motivación de las exclusiones y la motivación de la resolución de adjudicación.
- Por lo que respecta a los **órganos de control interno económico financiero**, puesto que la fase que es objeto de reparo en mayor medida ha sido el reconocimiento de la obligación, se recomienda realizar un seguimiento de la fase de ejecución de los contratos, con el fin de detectar las debilidades concretas y formular recomendaciones que permitan garantizar el cumplimiento de la normativa vigente. En cuanto al control posterior, se recomienda adoptar las medidas oportunas que reduzcan las prácticas irregulares consistentes en fraccionamientos, celebración de los mismos contratos con carácter repetitivo y que suelen darse, con carácter general, en el marco de la contratación menor.

Este informe, como todos los que emite esta Oficina Municipal contra el Fraude y la Corrupción, no tiene otro alcance que ayudar con absoluto respeto de las competencias de los órganos que intervienen en materia de contratación.

