

# *NOVEDADES DE LA NUEVA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO*



**NOTA ABREVIADA**

*7 de noviembre de 2017*



*Departamento de Asuntos Económicos y Europeos*



La reciente publicación en el BOE de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, supone la transposición al ordenamiento jurídico español de la Directiva comunitaria relativa a la adjudicación de los contratos de concesión y la Directiva sobre contratación Pública. (Directivas 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014).

El objeto de la presente nota es poner de manifiesto, de forma breve y sencilla, las principales novedades que esta Ley contempla respecto a la normativa reguladora de la contratación pública hasta ahora vigente.

En este sentido, cabe destacar como principales novedades:

- Se amplía el **ámbito subjetivo de la Ley**, al incluirse a los partidos políticos, las organizaciones sindicales y las empresariales, así como fundaciones y asociaciones vinculadas a cualquiera de ellos.
- En cuanto a los **tipos de contratos**: (i) en el ámbito de las concesiones, desaparece la figura del contrato de gestión del servicio público, y en su lugar, surge la figura de la concesión de servicios; (ii) en lo que respecta a los contratos de concesión de obras y de concesión de servicios, debe darse una transferencia del riesgo operacional de la Administración al concesionario; (iii) con relación a la regulación del contrato mixto, se distingue entre la preparación y adjudicación del contrato, y los efectos y extinción, aplicándose al contrato mixto las normas del contrato cuya prestación sea la principal o cuyo valor estimado sea más elevado; y (iv) se suprime la figura del contrato de colaboración público privada, por considerar que su utilidad ha sido escasa.
- En cuanto a los **procedimientos de contratación**, además de los procedimientos existentes conforme la normativa anterior –el abierto, el negociado, el dialogo competitivo y el restringido- se introduce el procedimiento denominado asociación para la innovación y el procedimiento abierto simplificado.
- En línea con el objetivo de la Ley de lucha contra la corrupción, se contempla una nueva regulación de las **prohibiciones de contratar** que aumenta los casos de prohibición modificando la competencia, el procedimiento y los efectos de una declaración de este tipo; al tiempo que transpone las “medidas de autocorrección” contenidas en las Directivas Comunitarias.
- Con relación al régimen de **clasificación empresarial**, la Ley incluye las últimas novedades legislativas existentes en la materia.
- Como condición de **solvencia técnica**, se exigen certificados de gestión medioambiental a las empresas licitadoras.
- La Ley modifica el anterior criterio prioritario de adjudicación de la *mejor oferta económica* por el de la **mejor relación calidad-precio**, señalándose que *en toda contratación pública se*

*incorporarán de manera transversal y preceptiva criterios sociales y medioambientales 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 (...)*”.

La incorporación de estos criterios sociales y medioambientales tiene cabida dentro de los criterios de adjudicación, como criterios cualitativos para evaluar la mejor relación calidad-precio, y en las condiciones de ejecución de los contratos.

- Se introducen normas más estrictas en relación con las **ofertas anormalmente bajas**.
- Uno de los objetivos que inspiran la regulación contenida en la nueva Ley es lograr una **mayor transparencia** en la contratación pública. Persiguiendo este objetivo: (i) se suprime la posibilidad de contratación sin publicidad; (ii) se da una nueva regulación a la figura del perfil del contratante, otorgándole un papel principal como instrumento de publicidad; (iii) con relación al Registro de Contratos del Sector Público, en el que deben inscribirse todos los contratos adjudicados por las entidades del sector público, será obligatoria la comunicación de los datos relativos a todos los contratos celebrados por un importe igual o superior a cinco mil euros; (iv) se incluye un Anexo III que contiene la información que debe figurar en los anuncios; y (v) se limita la capacidad de la Administración para la adjudicación directa de contratos menores.
- Se incluyen novedades significativas en el **pago del precio** del contrato público. Entre ellas: (i) se elimina la posibilidad de pactar entre las partes plazos de pago diferentes a los legales; (ii) se imposibilita que las Administraciones certifiquen las obras en más de 30 días; (iii) transcurrido el plazo de pago sin que se haya satisfecho por parte del órgano contratante, previa reclamación por escrito, los contratistas podrán formular recurso contencioso-administrativo contra la Administración, pudiendo solicitar como medida cautelar el pago inmediato de la deuda; (iv) si está así previsto en el pliego de cláusulas administrativas, el subcontratista puede exigir del órgano de contratación el pago de las facturas con plazo de pago vencido; (v) se creará un Registro Electrónico Único que permitirá acreditar la fecha en que se presenten facturas por los subcontratistas al contratista principal; (vi) se definen los supuestos en que los subcontratistas deberán utilizar en su relación con el contratista principal la factura electrónica; y (vii) se identifican los supuestos en que las Administraciones tendrán la obligación de comprobar el cumplimiento de los plazos de pago y de imposición de las correspondientes penalidades.
- Con relación al **recurso especial en materia de contratación**, se amplía su ámbito de aplicación, se mantiene su carácter potestativo, se señala que tendrá efectos suspensivos automáticos (siempre que el acto recurrido sea el de adjudicación), y será gratuito para los recurrentes. Se prevé la legitimación de la organización empresarial sectorial más representativa, así como la de las organizaciones sindicales en determinados supuestos.
- La Ley prevé importantes modificaciones con relación al régimen aplicable al **rescate de las concesiones**. Entre ellas: (i) la exigencia explícita de la acreditación que la gestión directa es

más eficaz y eficiente que la gestión concesional; (ii) la posibilidad de presentar recurso especial contra los acuerdos de rescate; (iii) el incremento de los supuestos de subrogación obligatoria de los trabajadores de la concesionaria por la administración rescatante; y (iv) se establece que la nueva regulación será aplicable a todos los acuerdos de rescate (aunque la concesión sea de fecha anterior a la de vigencia de la ley).

- En cuanto al **régimen de los modificados**, la principal novedad consiste en el establecimiento de un límite respecto a las modificaciones no previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares (50% del precio inicial).
- Se siguen regulando los contratos reservados a centros especiales de empleo o la posibilidad de reservar su ejecución en el marco de programas de empleo protegido, extendiéndose dicha reserva a las **empresas de inserción**. Asimismo, se prevé que, mediante Acuerdo del Consejo de Ministros o del órgano competente, se fijarán porcentajes mínimos de reserva del derecho a participar en los procedimientos de adjudicación de determinados contratos o de determinados lotes de los mismos a Centros Especiales de Empleo de iniciativa social y a empresas de inserción reguladas.
- En cuanto a los **encargos a medios propios**, la Ley tiene como objetivo aumentar las exigencias que deben ser cumplidas en estos supuestos, a fin de evitar que se realicen adjudicaciones directas que puedan menoscabar el principio de libre competencia. Para ello introduce nuevos requisitos que debe cumplir la entidad que tenga el carácter de medio propio.
- Tras dudas en relación con la interpretación jurisprudencial sobre la calificación de las **contraprestaciones económicas pactadas a percibir por los concesionarios**, la nueva Ley de Contratación ratifica que las tarifas que abonan los usuarios por la utilización de las obras o la recepción de los servicios, tendrán la consideración de prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario.
- La Ley pretende **facilitar la participación de las PYMES** en la contratación pública. En este sentido: (i) se obliga a dividir en lotes los contratos susceptibles de fraccionamiento; (ii) se rebajan las condiciones de solvencia técnica, con lo que las empresas de nueva creación no tendrán que acreditar trabajos anteriores con la Administración; (iii) se limitan las garantías exigibles por parte de las entidades del sector público que no sean Administraciones públicas, equiparándolas con el contemplado en la contratación de las Administraciones; y (iv) se limita la clasificación a 4 subgrupos.
- A efectos de dar cumplimiento a las obligaciones de gobernanza que establecen las Directivas comunitarias y de combatir posibles irregularidades, la Ley crea **nuevos órganos y mecanismos para controlar la contratación pública**. Entre otros: la Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación, el Comité de Cooperación, la Estrategia Nacional de Contratación Pública y una ponencia permanente en las Cortes. Se completa el régimen y funciones de la Oficina Nacional de Evaluación y se designa a la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado como el punto de referencia para la cooperación con la Comisión Europea.