



ACUERDO 14/2011, DE 27 DE DICIEMBRE, POR EL QUE SE INFORMA A LOS ÓRGANOS DE CONTRATACIÓN DE LOS PRINCIPALES CAMBIOS DEL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO.

ANTECEDENTES

1.- La Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid ostenta entre sus funciones la de realizar los estudios que considere necesarios sobre contratación administrativa y formular las recomendaciones pertinentes para la mejora del sistema de contratación pública, de conformidad con lo establecido en el artículo 38.7 del Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid (RGPCM), aprobado por Decreto 49/2003, de 3 de abril, correspondiendo su ejercicio a su Comisión Permanente, según lo dispuesto en el artículo 44 del citado Reglamento.

2.- Mediante Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, publicado en el Boletín Oficial del Estado (B.O.E.) número 276, de 16 de noviembre 2011, se aprobó el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP). De conformidad con su disposición final única, tanto el Real Decreto Legislativo como el TRLCSP que aprueba entraron en vigor el 16 de diciembre de 2011, al mes de su publicación en el B.O.E., de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 del Código civil.

3.- En el TRLCSP se han integrado todas las modificaciones introducidas en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP), a través de sucesivas leyes, que han dado una nueva redacción a determinados preceptos o han introducido nuevas disposiciones, y se han incluido asimismo las disposiciones vigentes relativas a la captación de financiación privada para la ejecución de contratos públicos, dando cumplimiento al mandato contenido en la Ley 2/2011, de Economía Sostenible, que autoriza al Gobierno a elaborar un texto refundido en el que se integren, debidamente regularizadas, aclaradas y armonizadas, las citadas disposiciones, facilitando así su aplicación tanto por las administraciones y entes del sector público contratantes como por las empresas contratistas. Como consecuencia de ello, se ha efectuado el ajuste de la numeración de los artículos, así como las remisiones y concordancias entre ellos y se ha variado la parte final de la Ley, eliminando algunas disposiciones e incluyendo otras.

Asimismo, el TRLCSP, en su artículo 65, relativo a la exigencia de clasificación, sustituye los términos “importe” y “presupuesto” por el de “valor estimado”. No obstante, conforme a la disposición transitoria cuarta, la determinación de los contratos de servicios para cuya celebración es exigible la clasificación previa continúa siendo la prevista en el párrafo primero del apartado 1 del artículo 25 del texto refundido de la Ley

de Contratos de la Administraciones Públicas (TRLCAP). Por tanto, aún cuando el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el TRLCSP, aclara en su preámbulo que por esta disposición se deroga en su totalidad el TRLCAP, al incluir en su disposición derogatoria única el capítulo IV del título V del libro II, comprensivo de los artículos 253 a 260, ambos inclusive, que mantenía su vigencia, hay que interpretar, de la disposición transitoria cuarta del TRLCSP, que se mantiene en vigor el párrafo primero del apartado 1 del artículo 25 del TRLCAP, en tanto no se desarrolle reglamentariamente el apartado 1 del artículo 65 del nuevo texto refundido.

4.- El TRLCSP consta de 334 artículos distribuidos en 5 libros, ya que el contenido del libro VI de la LCSP, relativo al régimen especial de revisión de decisiones en materia de contratación y los medios alternativos de resolución de conflictos, se integra en el libro I. Consta además de 31 disposiciones adicionales, 8 transitorias, 6 finales y 3 anexos.

5.- El Real Decreto Legislativo 3/2011 no contiene ninguna disposición transitoria. El TRLCSP mantiene, en idénticos términos, la disposición transitoria primera de la LCSP relativa a los expedientes iniciados y contratos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley.

Por tanto, en los expedientes cuyos pliegos de condiciones hayan sido aprobados antes de la entrada en vigor del TRLCSP, pero no se hubiera procedido aún a la convocatoria de la licitación, la aplicación de la nueva regulación podrá efectuarse sin necesidad de retrotraer las actuaciones, mediante la incorporación de un anexo al pliego que recoja la correspondencia entre las referencias normativas a la LCSP incluidas en el mismo, con los preceptos equivalentes del TRLCSP.

6.- De igual manera el TRLCSP mantiene la disposición transitoria segunda, relativa a las formulas de revisión, sin que actualmente sea de aplicación al haber entrado en vigor el 26 de diciembre de 2011 el Real Decreto 1.359/2011, de 7 de octubre, por el que se aprueba la relación de materiales básicos y las fórmulas-tipo generales de revisión de precios de los contratos de obras y de contratos de suministro de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones Públicas.

7.- Como consecuencia de la entrada en vigor del TRLCSP, esta Comisión Permanente considera preciso informar a los órganos de contratación acerca de los principales cambios que presenta esta norma con respecto a la anterior LCSP, a fin de que puedan ser tenidos en cuenta para la preparación de los expedientes de contratación, mediante la adopción del siguiente

ACUERDO

Informar a los órganos de contratación acerca de los principales cambios del TRLCSP con respecto a la anterior LCSP, que se recogen en el anexo que acompaña al presente Acuerdo.

ANEXO

EXTRACTO DE LOS PRINCIPALES CAMBIOS DEL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO

- El contenido del primer párrafo de la disposición adicional tercera y la disposición adicional trigésimo tercera de la LCSP, relativas al régimen de contratación de los órganos constitucionales del Estado, de los órganos legislativos y de control autonómicos, así como de los órganos de los Territorios Históricos del País Vasco, pasa a integrarse en los nuevos apartados f) y g) del artículo 3.2 del TRLCSP. Asimismo, el párrafo segundo de la disposición adicional tercera de la LCSP, relativo al establecimiento, por parte de los órganos competentes de las Cortes Generales, del órgano que deba conocer, en su ámbito de contratación, del recurso especial en materia de contratación, se integra en el apartado 2 del artículo 41 del TRLCSP.

- Se ha procedido a la modificación y actualización de la normativa citada en una serie de artículos: en los artículos 4.1 e), 13.2 c), 118.1 y 170 g) [antes 154 g)] se sustituye la referencia del artículo 296 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea por el artículo 346 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. En el artículo 60.1 c) [antes 49.1c)] se ha sustituido la referencia al Real Decreto Legislativo 1.302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental, por la norma actualmente vigente: Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental.

- El contenido del artículo 260 del derogado TRLCAP, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, relativo a la jurisdicción competente en materia de financiación privada en el contrato de concesión de obras públicas, se incorpora como apartado 3 en el artículo 21, mientras que el resto de artículos del TRLCAP relativos a la financiación privada en el contrato de concesión de obras públicas (artículos 253 a 259), que se mantuvieron vigentes con la LCSP, se incorporan como sección 4ª del capítulo II del título II del libro IV (artículos 259 a 265).

- En el artículo 22 se añade un apartado 2 con el contenido del artículo 37.1 de la Ley 2/2011, de Economía Sostenible, relativo a la eficiencia en la contratación, en el que se establece la obligación de que los entes, organismos y entidades del sector público velen por la eficiencia y el mantenimiento de los términos acordados en los procesos de contratación pública, agilicen los trámites, valoren la innovación y la incorporación de alta tecnología en los procedimientos de contratación pública, y promuevan la participación de la pequeña y mediana empresa y el acceso sin coste a la información.

- El contenido del libro VI de la LCSP, relativo al régimen especial de revisión de decisiones en materia de contratación y medios alternativos de resolución de conflictos, se integra en el título I del libro I del TRLCSP, a continuación de la regulación del régimen de invalidez, como nuevo capítulo VI, comprendiendo los artículos 40 a 50 (antes artículos 310 a 320).
- Respecto a la exigencia de clasificación, en el artículo 65 (antes artículo 54) se sustituyen los términos “importe” y “presupuesto” por el de “valor estimado”. No obstante, conforme a la disposición transitoria cuarta (antes disposición transitoria quinta), la determinación de los contratos de servicios para cuya celebración es exigible la clasificación previa continúa siendo la prevista en el párrafo primero del apartado 1 del artículo 25 del TRLCAP.
- Se modifica la redacción del apartado 1 del artículo 89 (antes artículo 77), relativo a la revisión de precios, especificando que la revisión de precios procederá cuando el contrato se hubiese ejecutado, al menos en el 20 por 100 de su importe y hubiese transcurrido un año desde su formalización, por lo que el primer 20 por 100 ejecutado y el primer año transcurrido desde la formalización quedarán excluidos de la revisión.
- En el apartado 2 del artículo 103 (antes artículo 91), se especifica que el importe de la garantía provisional excluye el Impuesto Sobre el Valor Añadido.
- En el apartado 1 del artículo 226 (antes artículo 209), relativo a la cesión de los contratos, se añade como requisito para poder efectuar la cesión que de ésta no resulte una restricción efectiva de la competencia en el mercado. Asimismo, se añade que no se podrá autorizar la cesión cuando suponga una alteración sustancial de las características del contratista si éstas constituyen un elemento esencial del contrato.
- En el artículo 227 (antes artículo 210), relativo a la subcontratación, el último párrafo del apartado 8, relativo a las Entidades públicas empresariales y a los organismos asimilados dependientes de las restantes Administraciones Públicas, pasa a ser un nuevo apartado 9, haciendo extensivo a estas entidades todo lo dispuesto en el citado artículo (antes únicamente lo dispuesto en el apartado 8), incluyendo además el contenido de la disposición adicional vigésima octava de la LCSP respecto a que la referencia a las prohibiciones de contratar que se efectúa en el apartado 5 del artículo debe entenderse limitada a las que se enumeran en el artículo 60.1 (antes artículo 49.1).

- En el artículo 235 (antes artículo 218), relativo a la recepción y plazo de garantía en el contrato de obras, en el segundo párrafo de su apartado 1, se añade que la certificación final de las obras ejecutadas será abonada al contratista en el plazo previsto en el artículo 216.4 (artículo relativo al pago del precio de los contratos).

- Se rectifica el apartado 4 del artículo 294 (antes artículo 270), relativo al pago en metálico y en otros bienes, con una nueva redacción en la que se especifica que el contenido del artículo se aplicará a los contratos de servicios para la gestión de los sistemas de información, los de servicios de telecomunicación y los contratos de mantenimiento de estos sistemas, suministros de equipos y terminales y adaptaciones necesarias como cableado, canalizaciones y otras análogas, siempre que vayan asociadas a la prestación de estos servicios y se contraten conjuntamente con ellos.

- Se añade un nuevo artículo, el 315, relativo a la financiación en los contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado, que reproduce el contenido de los apartados 2 y 3 del artículo 37 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo.

- En el artículo 317 (antes artículo 292), relativo a la autorización para contratar, se añade un apartado 6, señalando la necesidad de informe preceptivo del Ministerio de Economía y Hacienda antes de la autorización de contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado, así como en contratos de concesión de obra pública, cuando su valor estimado sea igual o superior a doce millones de euros, y asimismo, con carácter previo a la aprobación del expediente de contratación o de su modificación, cuando, con independencia de la cuantía de estos contratos, en su financiación se prevea cualquier forma de ayuda o aportación estatal, o el otorgamiento de préstamos o anticipos.

- Las disposiciones han sido objeto de reorganización, llevándose algunas al articulado por su conexión material, mientras que otras normas que se encontraban en el articulado se han trasladado a la parte final. Además se han modificado o suprimido aquellas disposiciones cuyo objeto ha perdido vigencia, tal como ha sucedido con las anteriores disposiciones adicional sexta (pliegos de cláusulas administrativas para la contratación de medios para la lucha contra los incendios forestales), transitoria cuarta (Registros de Licitadores), transitoria séptima (aplicación anticipada de la delimitación del ámbito subjetivo de aplicación de la Ley), apartados 3 y 4 de la disposición final cuarta, relativa a la habilitación normativa en materia de uso de medios electrónicos, informáticos o telemáticos, y uso de factura electrónica, y disposición final décima, relativa al mandato de presentación de un proyecto normativo para la regulación de las modalidades de captación de financiación en los mercados por los concesionarios de

obras públicas o titulares de contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado.

- En la disposición adicional segunda, relativa a las normas específicas de contratación en las Entidades Locales, se adiciona un apartado 14 en el que se precisa la inclusión del IVA en el importe de los contratos a efectos de determinar la competencia para contratar de los distintos órganos de las Entidades Locales.

- El artículo 70 bis de la LCSP se traslada al apartado 1 de la disposición adicional cuarta (antes disposición adicional sexta), relativa a la contratación con empresas que tengan en su plantilla personas con discapacidad o en situación de exclusión social y con entidades sin ánimo de lucro, que pasa así a tener cinco apartados. Asimismo, se modifica el contenido del apartado 3 de esta disposición (antes apartado 2) en los siguientes aspectos:

- Se sustituye la mención a la Ley 12/2001, de 9 de julio, de Medidas Urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo para el Incremento del Empleo y la Mejora de su Calidad, por la de la Ley 44/2007, de 13 de diciembre, para la regulación del régimen de las empresas de inserción.

- Desaparece la posibilidad de valorar el compromiso formal del licitador de contratar no menos del 30 por 100 de sus puestos de trabajo con personas pertenecientes a determinados colectivos.

- En la disposición adicional sexta, relativa a las disposiciones aplicables a las universidades públicas, se incluye el contenido de las anteriores disposiciones adicionales octava y novena.

- En el apartado 1 de la disposición adicional octava (antes disposición adicional undécima), relativa a los contratos celebrados en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de los servicios postales, se suprime la referencia a la posibilidad de utilizar el procedimiento de conciliación por parte de los interesados, puesto que la regulación de dicho procedimiento fue eliminada por la Ley 34/2010, de 5 de agosto, de modificación de las Leyes 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, y 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa para adaptación a la normativa comunitaria de las dos primeras.

- Se añade un apartado 4 en la disposición adicional decimosexta (antes disposición adicional decimonovena), relativa al uso de medios electrónicos, informáticos y telemáticos en los procedimientos regulados en la Ley, incluyendo el contenido de la disposición adicional tercera de la Ley 34/2010, de 5 de agosto, relativo a las comunicaciones entre los órganos competentes para la resolución de los recursos o reclamaciones y los órganos de contratación o las Entidades contratantes, así como a las notificaciones a los recurrentes y demás interesados en los procedimientos de recurso.
- En la disposición adicional vigésima segunda (antes disposición adicional vigésima quinta), relativa al régimen de contratación de ciertos organismos, se suprime la referencia al régimen de contratación del Instituto Español de Régimen Exterior.
- En la disposición adicional vigésima quinta (antes disposición adicional trigésima), relativa al régimen jurídico de la “Empresa de Transformación Agraria, Sociedad Anónima” (TRAGSA) y de sus filiales, se suprime el apartado 9, por el que se atribuía al Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación la competencia para proceder a la revisión de oficio de los actos preparatorios y de adjudicación de los contratos, así como para resolver el recurso especial en materia de contratación.
- Se añade un apartado 2 en la disposición adicional vigésima novena (antes disposición adicional trigésima quinta), relativa a las fórmulas institucionales de colaboración entre el sector público y el sector privado, incluyendo el contenido del apartado 4 del artículo 37 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, respecto a los medios de financiación de las sociedades de economía mixta constituidas para la ejecución de un contrato público previstas en dicha disposición.
- Se introducen dos nuevas disposiciones adicionales: trigésima, denominada “Régimen de los órganos competentes para resolver los recursos de la Administración General del Estado y Entidades Contratantes adscritas a ella”, que reproduce el contenido de la disposición adicional primera de la Ley 34/2010, de 5 de agosto, y trigésima primera, que exige la autorización del Consejo de Ministros para la celebración, modificación y resolución de contratos de concesión de autopistas de competencia estatal.
- En la disposición transitoria segunda, relativa a las fórmulas de revisión, se refunden sus dos apartados, al haber perdido vigencia el primer párrafo del apartado 2. No obstante, esta disposición no resulta de aplicación, al haber entrado en vigor el 26 de diciembre de 2011 el Real Decreto 1.359/2011, de 7 de octubre, por el que se aprueba la relación de materiales básicos y las fórmulas-tipo generales de revisión de precios de los

contratos de obras y de contratos de suministro de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones Públicas.

- Se añaden dos nuevas disposiciones transitorias: séptima, denominada “Régimen supletorio para las Comunidades Autónomas”, y octava, denominada “Procedimientos en curso”, que reproducen el contenido de las disposiciones transitorias segunda y tercera, respectivamente, de la Ley 34/2010, de 5 de agosto, en relación al régimen transitorio sobre la cuestión de nulidad e interposición del recurso especial en materia de contratación en las Comunidades Autónomas, en tanto no regulen estas cuestiones, y acerca de los procedimientos de recurso y los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de la citada Ley.

- Se suprimen las disposiciones finales primera a quinta de la LCSP, relativas a la modificación de diversas Leyes.

- Se añade una disposición final quinta, denominada “Fomento de la contratación precomercial”, con el contenido del artículo 38 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, acerca de la fijación de las cuantías destinadas a la financiación de los contratos a los que hace referencia el artículo 4.1 r) del TRLCSP.