



INFORME 6/2022, DE 12 DE MAYO, SOBRE CONTRATOS Y ACUERDOS MARCO EN EJECUCIÓN QUE PASAN A FINANCIARSE CON FONDOS PROCEDENTES DEL PLAN DE RECUPERACIÓN, TRANSFORMACIÓN Y RESILIENCIA.

ANTECEDENTES

1.- De conformidad con lo establecido en el artículo 38 del Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 49/2003, de 3 de abril (RGPCPM), entre las funciones de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa se encuentran las de informar sobre las distintas cuestiones que en materia de contratación administrativa se sometan a su consideración, así como impulsar y promover las normas, instrucciones y medidas generales que considere necesarias en relación con la contratación pública y realizar los estudios que considere necesarios sobre contratación administrativa y formular las recomendaciones pertinentes para la mejora del sistema de contratación pública. Estas funciones corresponden a la Comisión Permanente, según lo dispuesto en el artículo 44 del RGPCPM.

2.- La Junta emitirá sus informes de oficio o a petición de las Secretarías Generales Técnicas de las Consejerías, de los Gerentes de los Organismos Autónomos, de los representantes legales de las Empresas públicas con forma de sociedad mercantil, Entidades de Derecho público y demás Entes públicos de la Comunidad de Madrid, del Interventor General y de los Presidentes de las Organizaciones Empresariales afectadas por la contratación administrativa de la Comunidad de Madrid, conforme a lo establecido en el artículo 48 del RGPCPM.

3.- Ante las dudas surgidas en algunos órganos de contratación, planteadas a la Subdirección General de Coordinación de la Contratación Pública (Dirección General de Patrimonio y Contratación), sobre cómo actuar en los contratos y acuerdos marco que se encuentren en ejecución, si se acuerda que pasen a financiarse con fondos procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, esta Comisión Permanente considera conveniente la emisión de oficio del presente informe.

CONSIDERACIONES

1.- El Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (RDL 36/2020), establece en sus artículos 49 a 58 una serie de especialidades en materia de contratación para los contratos que se

financien con fondos procedentes de dicho Plan.

Este Real Decreto-ley establece las actuaciones que podrán ser financiadas con fondos de los planes “Next Generation UE”: inversiones, transformaciones y reformas estructurales dirigidas a la transición hacia una economía y sociedad climáticamente neutras, sostenibles, circulares, respetuosas con el medio natural, y eficientes en el uso de recursos. Asimismo, se impulsarán: la conectividad y la ciberseguridad; la digitalización de la Administración; la educación y la formación profesional; la ciencia y la innovación; y el sistema público de salud, entre otros aspectos.

El Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR) contempla 4 ejes transversales: la transición ecológica, la transformación digital, la igualdad de género y la cohesión social, económica y territorial.

2.- Posteriormente, se aprobaron las órdenes HFP/1030/2021 y HFP/1031/2021, de 29 de septiembre, del Ministerio de Hacienda y Función Pública, por las que, respectivamente, se configura el sistema de gestión del PRTR, y se establece el procedimiento y formato de la información a proporcionar por las Entidades del Sector Público Estatal, Autonómico y Local para el seguimiento del cumplimiento de hitos y objetivos y de ejecución presupuestaria y contable de las medidas de los componentes del citado Plan.

Ambas órdenes, en especial la Orden HFP/1030/2021, incorporan una serie de aspectos en materia de contratación pública que han de ser tenidos en cuenta para los contratos financiados con fondos procedentes del PRTR, en relación con: logotipos a incluir en las licitaciones; documentación a requerir al licitador que haya resultado propuesto como adjudicatario en relación con la identificación de los contratistas y subcontratistas; cláusula de exención de responsabilidad en la presentación de trabajos en contratos de servicios; obligación del contratista sobre conservación de documentos; y cumplimiento de las exigencias establecidas en materia de etiquetado verde y etiquetado digital; así como las asumidas por la aplicación del principio de no causar un daño significativo en el medio ambiente y las consecuencias en caso de incumplimiento.

Todos estos aspectos han sido incorporados en los modelos de pliegos de cláusulas administrativas particulares informados y recomendados por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid, mediante notas al pie de página, con el fin de que sean tenidas en cuenta por los órganos de contratación para la preparación de los pliegos en los expedientes financiados con dichos fondos.

3.- No obstante, la financiación de un contrato con fondos procedentes del PRTR puede ser acordada una vez que el contrato se encuentre en ejecución, siempre que cumpla las condiciones para ello conforme al RDL 36/2020, sin que, en consecuencia, consten en el pliego los aspectos recogidos en las referidas órdenes HFP/1030/2021 y HFP/1031/2021.

El artículo 122 de 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), dispone que los pliegos de cláusulas administrativas particulares, una vez aprobados, únicamente podrán ser modificados por error material, de hecho o aritmético; en otro caso, la modificación del pliego conllevará la retroacción de actuaciones. Por ello, los pliegos de cláusulas administrativas particulares de un contrato que se encuentre en ejecución en los que, al desconocerse su futura financiación con el PRTR, no figuren las referencias relativas a dicha financiación, no pueden ya ser modificados.

El artículo 205 de la LCSP establece una serie de supuestos en los que podría llevarse a cabo una modificación del contrato no prevista en el pliego de cláusulas administrativas particulares: prestaciones adicionales, circunstancias imprevisibles y modificaciones no sustanciales. En todo caso, por cualquiera de estas posibles causas, la modificación de un contrato supone un cambio en la forma de efectuar la prestación objeto del contrato, que puede conllevar o no alteración de su precio, con una serie de condiciones en función del supuesto en que se ampare la modificación, pero siempre referidas al objeto del contrato.

La financiación de un contrato con fondos procedentes del PRTR una vez iniciada su ejecución no supone ninguna modificación de la prestación objeto del contrato, sino únicamente el cumplimiento de una serie de requisitos en relación con la documentación a aportar por el contratista y, en su caso, subcontratista y respecto a la publicidad del contrato.

Por ello, no procede tramitar una modificación de esos contratos únicamente para requerir al contratista y, en su caso, subcontratistas, la aportación de la documentación a que se refiere el artículo 8.2 de la Orden HFP/1030/2021, dado que no se trata de ejecutar el contrato en forma distinta a la pactada.

Si el contrato ya en ejecución pasa a tener financiación del PRTR, será necesario notificárselo al contratista indicándole que está obligado al cumplimiento de la normativa al respecto y requiriéndole la aportación de la citada documentación.

Por la misma razón, no procede tramitar una modificación del contrato para incorporar otros aspectos que sean exigibles conforme a la normativa relativa a los contratos financiados con dichos fondos.

En cuanto a la publicidad de la financiación del contrato con los citados fondos, si no se ha efectuado con anterioridad por desconocerse este hecho, deberá indicarse tal financiación en las publicaciones que deban efectuarse a partir de que se tenga conocimiento de ello.

4.- En el supuesto de que se acuerde la financiación con fondos procedentes del PRTR en un acuerdo marco que se encuentre en ejecución, tampoco resulta procedente tramitar la modificación del acuerdo marco. La adecuación a la normativa al respecto se efectuará en los contratos basados en que proceda tal financiación, que se adjudiquen en ejecución del acuerdo marco, con independencia de que su adjudicación requiera o no una nueva licitación.

CONCLUSIONES

1.- No procede tramitar una modificación de los contratos que se encuentren en ejecución, únicamente por el hecho de que se acuerde su financiación con fondos procedentes del PRTR, dado que este hecho no supone la ejecución del contrato en forma distinta a la pactada, ni se trata de alguno de los supuestos de modificación no prevista establecidos en el artículo 205 de la LCSP.

2.- Si el contrato ya en ejecución pasa a tener financiación del PRTR, el órgano de contratación notificará esta circunstancia al contratista, indicándole que está obligado al cumplimiento de la normativa al respecto y requiriéndole la aportación de la documentación precisa como consecuencia de ello. Además, se indicará dicha financiación en las publicaciones que deban efectuarse a partir de que se tenga conocimiento de este hecho.

3.- Tampoco resulta procedente tramitar la modificación de un acuerdo marco en ejecución sólo por el hecho de que se decida que todos o algunos de los contratos basados en él se financien con fondos procedentes del PRTR. La adecuación a la normativa al respecto se efectuará en los contratos basados en que proceda tal financiación, que se adjudiquen en ejecución del acuerdo marco, con independencia de que su adjudicación requiera o no una nueva licitación.