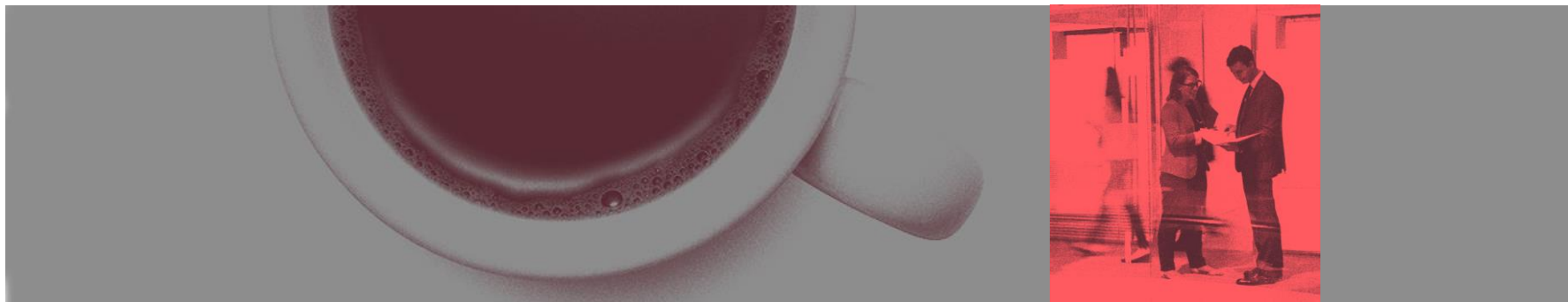




CUATRECASAS

1917-2017
100 AÑOS

La nueva Ley de Contratos del Sector Público



Javier Lusarreta · Isabel Roy

Zaragoza, 26 de enero de 2018

Ley 9/2017, BOE
9 noviembre
2017

**Transposición directivas 2014/23/UE y
2014/24/UE**
Entrada en vigor (DF 16ª)

**Cuestiones generales
(I)**

- 9/3/18: plazo general
- 10/11/2017: modificaciones Ley IVA, órganos consultivos
- 9/9/2018: obligación inscripción en registro oficial para presentar oferta en procedimiento abreviado simplificado, reconocimiento en estatutos de medios propios
- Indeterminado: procedimiento sumarísimo por posibles conductas colusorias, pendiente desarrollo reglamento

Ley 9/2017, BOE
9 noviembre
2017

Cuestiones generales (II)

Régimen transitorio (DT 1ª)

- Expedientes iniciados antes de la entrada en vigor: ley anterior
- Contratos adjudicados antes de la entrada en vigor: ley anterior para efectos, cumplimiento y extinción
- Revisiones de oficio y recursos ya iniciados: ley anterior
- Acuerdos de rescate y encargos posteriores a medios propios: nueva ley
- Posibilidad de interponer recurso especial bajo la nueva ley contra actos dictados con posterioridad a la entrada en vigor, aunque lo sean en expedientes previos

Ley 9/2017, BOE
9 noviembre
2017

**Esquemas de
principales novedades
a tratar en el
desayuno**

- > Principales novedades en **tipos** de contrato, **procedimientos** y **criterios** de adjudicación, **cláusulas sociales** y condiciones de **subrogación de trabajadores**
- > Principales novedades en la ejecución del contrato, en especial **suspensión** y **modificaciones**
- > Principales novedades en materia de **contratación electrónica**
- > Principales novedades en el **recurso especial** en materia de contratación

Principales novedades en tipos de contrato (I)

- **Desaparece el contrato de gestión de servicios públicos** (ahora será o bien contrato de servicios, o bien concesión de servicios) y **se introduce el contrato de concesión de servicios**. Artículo 15
 - Contraprestación: explotación o explotación + precio
 - **Criterio de riesgo operacional para delimitar el contrato de concesión:** cuando no esté garantizado que, en condiciones normales de funcionamiento, se vayan a recuperar las inversiones realizadas ni a cubrir los costes en que hubiera incurrido como consecuencia de la explotación de los servicios que sean objeto de la concesión/exposición real a las incertidumbres del mercado.
- **Desaparece el contrato de colaboración público-privada**, si bien se mantienen las sociedades mixtas (art. 28.3). Se introduce un nuevo procedimiento relacionado: la asociación para la innovación.

Principales novedades en tipos de contrato (II)

Nuevas definiciones de obras y servicios (arts. 13 y 17)

- Se opta por la **definición funcional de las obras** según la Sentencia del Tribunal de Justicia UE (Sala Cuarta) de 29 de octubre de 2009, Comisión/Alemania. Añadiendo a la definición de la ley anterior que *“también se considerará obra la realización de trabajos que modifiquen la forma o sustancia del terreno o de su vuelo, o de mejora del medio físico o natural”*
- **Se amplía el contrato de servicios** a “aquellos en que el adjudicatario se obligue a ejecutar el servicio de forma **sucesiva** y por precio unitario”

Mejora del régimen jurídico del contrato mixto

- Aplicación restrictiva (art. 34.2) y régimen específico en pliegos (art. 122.2)
- Predominio aplicación reglas correspondientes a la prestación principal

Principales novedades en procedimientos(I)

Supresión del procedimiento negociado sin publicidad por razón de la cuantía y obligación de negociar (“procedimientos con negociación”)

Se aprueba un nuevo procedimiento abierto simplificado (159):

- Características: simplificación de las cargas administrativas, reducción plazos (20 días obras/15 días resto), no garantía provisional, inscripción obligatoria de licitadores en registro, presentación de ofertas obligatoriamente en registro, uso medios electrónicos
- Supuestos:
 - Contratos de obras de valor estimado igual o inferior a 2 millones de euros y contratos de suministros y servicios de valor estimado igual o inferior a 100.000 euros
 - Criterios de adjudicación evaluables mediante juicios de valor no superen el 25% del total, salvo en prestaciones de carácter intelectual, que será el 45%
 - En obras inferiores a 80.000 euros y suministro y servicios inferiores a 35.000 euros, se prevén menores trámites y un procedimiento más rápido

Limitación y control menores

- Reducción cuantías: 40.000€ obras / 15.000€ resto y justificación específica
- Publicidad trimestral

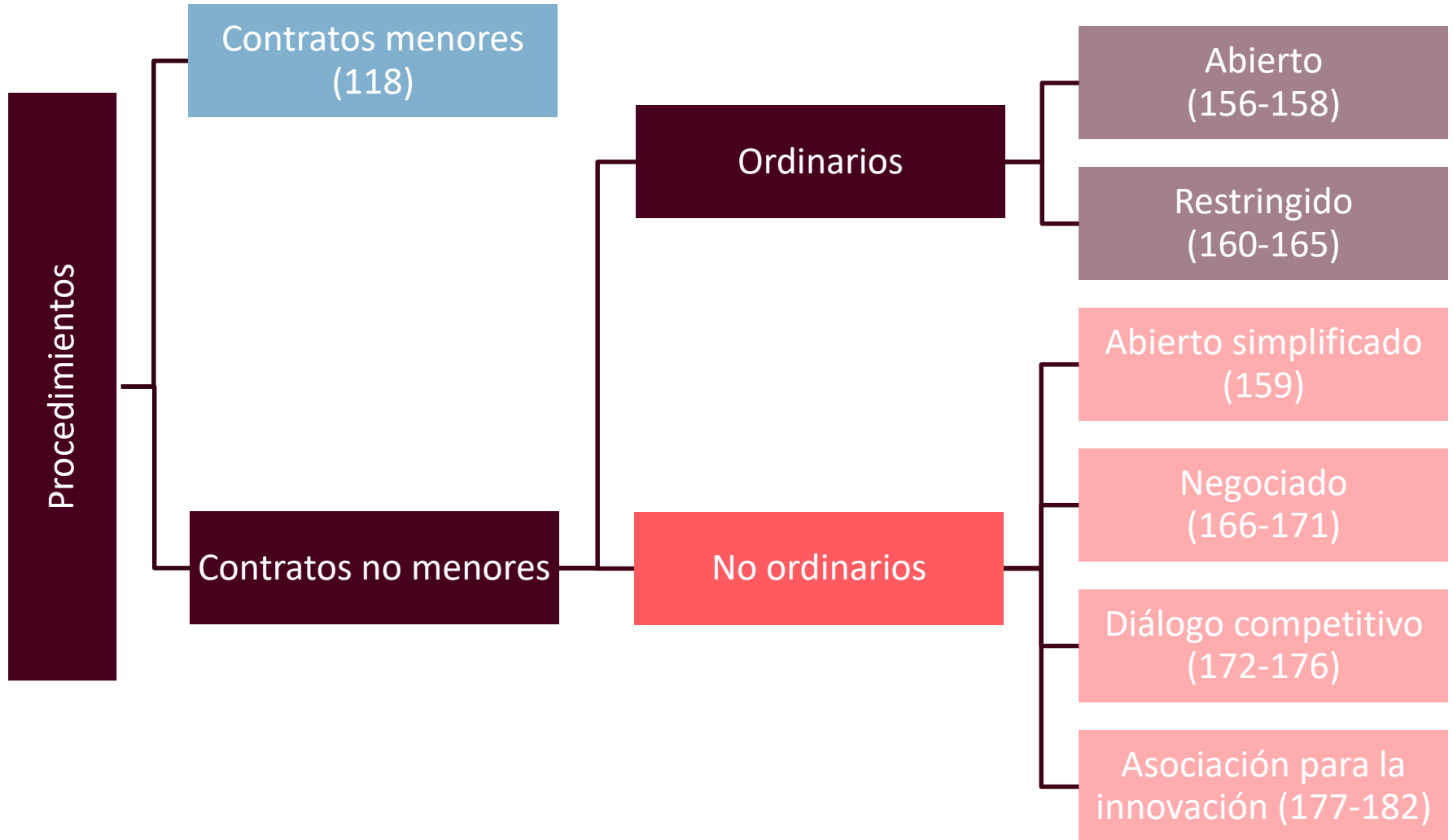
Principales novedades en procedimientos(II)

Se crea el **nuevo procedimiento de asociación para la innovación** (177-182 LCSP). Dos fases: investigación y en su caso, adquisición de los productos resultantes (plazo máximo 4 años), una o varias ofertas

> **Fase 1:**

- Anuncio, presentación solicitudes de participación
- Selección de licitadores (mínimo 3)
- Presentación de proyecto de investigación-oferta tecnológica (ofertas)
- Adjudicación del contrato: mejor relación calidad-precio (pluralidad criterios), negociación de ofertas ulteriores hasta las definitivas
- Fases sucesivas de I+D*i hasta producción de lo resultante, en su caso
- Posibilidad de resolver sin indemnización o reducir socios, confidencialidad

> **Fase 2:** posibilidad de adquisición (suministro o servicios) de los productos según los criterios definidos en el Pliego inicial (no hay nueva licitación), máximo 4 años.



		ABIERTO	ABIERTO SIMPLIFICADO	ABIERTO SUPERSIMPLIFICADO
CARACTERÍSTICAS		Cualquier empresario		
		No negociación		
SUPUESTOS		Ordinario (131.2)	No ordinario (159.1)	No ordinario (159.6)
		-	Obras ≤2.000.000€ / Sum. y serv. ≤100.000 €	Obras <80.000€ / Sum. Ser. <35.000€
		-	Limitación valoración juicios valor (<25% o <45% si prestación intelectual)	Exclusión valoración juicios valor y prestaciones intelectuales
ANUNCIO	¿DÓNDE?	Perfil + (BOE) + (DOUE)	Perfil	
	¿QUÉ?	Anexo III		
	SARA	>35 d. (Obras, serv., sum.) / >30 d. (C.Obra y C.Serv)	-	-
	NO SARA	>26 d. (Obras, C.Obras y C.Serv) / >15 d. (resto)	>20 d. (obras) / >15 d. (resto)	>10 d. (gral.) / 5 d. (compra bien corriente)
OFERTAS	SOBRE A	Declaración responsable (Reg. Oficial Licitadores) (Garantía provisional)	Declaración responsable Reg. Oficial Licitadores	- Reg. Oficial Licitadores
	SOBRE B	Juicios de valor	(Juicios de valor)	-
	SOBRE C	Fórmula	Fórmula	Fórmula
SELECCIÓN LICITADOR	Admisión / exclusión			
ADJUDICACIÓN OFERTA		1º Juicios valor "B"	1º Juicios valor "B"	-
		2º Fórmula "C" Acto púb.	2º Fórmula "C" Acto púb.	Automática (no acto público)
		Confidencialidad		Acceso ofertas sin restricciones
FORMALIZACIÓN		Formalización en contrato	Formalización en contrato	Firma de aceptación adjudicación
		Garantía definitiva	Garantía definitiva	-

		RESTRINGIDO	NEGOCIADO	DIÁLOGO COMPETITIVO
CARACTERÍSTICAS		Inicialmente cualquier empresario, pero presentación de ofertas bajo invitación		
		No negociación	Negociación	
SUPUESTOS		Ordinario	No ordinario	No ordinario
		-	Publicidad (167)	167
		-	Sin publicidad (168)	-
ANUNCIO	¿DÓNDE?	Perfil + (BOE) + (DOUE)	(Perfil) + (BOE) + (DOUE)	Perfil + (BOE) + (DOUE)
	¿QUÉ?	Anexo III + criterios selección licitadores + nº mínimo (5) y máximo	Anexo III + criterios selección licitadores + nº mínimo (3) y máximo + apartados negociables	Anexo III + criterios selección licitadores + nº mínimo (3) y máximo + descripción necesidades + (primas o compensaciones)
	SARA		>30 d.	
	NO SARA		>15 d.	
SOLICITUD PARTICIPACIÓN		Sobre A + cumplimiento criterios selección licitadores		
SELECCIÓN LICITADOR + INVITACIÓN	SARA	>30 d.	>30 d.	Invitación indicará el inicio de la fase de consulta y diálogo
	NO SARA	>10 d.		
OFERTAS	Sobre B		1º NEGOCIACIÓN CON CANDIDATOS (fases sucesivas), 2º FIN NEGOCIACIÓN, 3º INVITACIÓN PARA OFERTAS DEFINITIVAS	1º DIÁLOGO CON CANDIDATOS, 2º DETERMINACIÓN SOLUCIONES TÉCNICAS, 3º FIN DIÁLOGO, 4º INVITACIÓN PARA OFERTAS DEFINITIVAS
	Sobre C			
ADJUDICACIÓN	1º Juicios valor "B"		Oferta definitiva	OFERTA DEFINITIVA (POSIBLE NEGOCIACIÓN DE COMPROMISOS FINANCIEROS, ENTRE OTROS. LÍMITE = NO ALTERACIÓN SUSTANCIAL)
	2º Fórmula "C" Acto púb.			
			Confidencialidad	
FORMALIZACIÓN		Formalización en contrato	Formalización en contrato	Formalización en contrato
		Garantía definitiva	Garantía definitiva	Garantía definitiva

Principales novedades en criterios de adjudicación

- Reorientación desde una **perspectiva estratégica**
- Sustitución del criterio de adjudicación de “oferta económicamente más ventajosa”. Adjudicación se realizará por una pluralidad de criterios (131.2, 145.1 LCSP) que garanticen la **mejor relación calidad-precio**
- **Revalorización de aspectos cualitativos** (que pueden incluir aspectos sociales o medioambientales) como elementos decisivos
 - Ciclo de vida del producto
 - Necesaria valoración de la calidad o del valor intelectual en contratos de servicios
 - No se incluye el concepto de “precio” como concepto principal sino “costes” o “rentabilidad”
 - Realización de consultas preliminares que determinen el precio del contrato
- Criterios de **desempate de contenido social (art. 147)**

Cláusulas sociales y medio ambientales

- Se podrán establecer **condiciones especiales de ejecución del contrato**, siempre que estén vinculadas a su objeto, no sean discriminatorias y sean compatibles con el derecho europeo. Su incumplimiento podrá dar lugar a penalidades o resolución del contrato y que serán exigibles a subcontratistas
- Se prevé la posibilidad de que el órgano de contratación rechace las "**ofertas anormalmente bajas**" si se comprueba que el precio se debe al incumplimiento de las obligaciones en materia medioambiental, social o laboral
- Exigencia en cada pliego como mínimo de una de las condiciones especiales de ejecución de tipo medioambiental, social o laboral:
 - Eficiencia energética
 - Reducción de emisiones
 - Uso de energías renovables
 - Planes de igualdad
 - Promoción empleo estable
- Se reserva un porcentaje de contratos para empresas de inserción laboral y discapacidad

Subrogación de trabajadores

- Obligación **Administración contratante de subrogación en la condición de empleadora**. En supuestos de asunción por medios propios de un servicio que se había estado prestado por personal y **existiera obligación de subrogación** en virtud de disposición legal, convenio o negociación colectiva
- Imposición de **penalizaciones ante incumplimiento de información** sobre las condiciones de subrogación en los contratos de trabajo.
- Nueva **acción de reclamación** ante el primer contratista **si los costes laborales terminan siendo superiores** de lo previsto según la información aportada.
- Contratista subrogado **no es responsable** por los salarios ni las cotizaciones a la Seguridad Social **impagados** previos a la subrogación.
- Para garantizar el pago de los salarios se establece la posibilidad de **no devolver la garantía definitiva y de retener cantidades debidas**

Principales novedades en la suspensión del contrato

- Regulación más amplia del abono de la Administración al Contratista de los **daños y perjuicios** sufridos a causa de la suspensión
- El abono comprenderá los siguientes **conceptos** si se acredita su realidad efectividad e importe:
 - Gastos por mantenimiento de la **garantía definitiva**
 - Indemnizaciones por extinción o suspensión de los **contratos de trabajo**
 - **Gastos salariales** del personal que necesariamente deba quedar adscrito durante la suspensión
 - **Alquileres o costes de mantenimiento** de maquinaria, instalaciones y equipos si no hubieran podido ser empleados para otros fines distintos
 - **3%** del precio de las prestaciones que debiera haber ejecutado el contratista
 - Gastos correspondientes a las **pólizas de seguro** suscritas por el contratista previstos en el pliego de cláusulas administrativas
- Sólo se indemnizarán los periodos de suspensión documentados en **acta**
- **Prescripción** en el plazo de **un año**, desde la orden de reanudación

Principales novedades en la modificación del contrato

Las modificaciones sólo podrán realizarse durante la vigencia del contrato si se cumplen los siguientes requisitos:

SUPUESTO A) Cuando se hubieran previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares **hasta un máximo del 20%** del precio inicial cuando:

- La cláusula de modificación estuviera formulada **de forma clara**, precisa e inequívoca.
- Su contenido estuviera previsto **con detalle** suficiente: alcance, límites, naturaleza, condiciones de uso, procedimiento.
- La modificación **no puede suponer el establecimiento de nuevos precios** unitarios no previstos en el contrato.
- **No** se pueden prever modificaciones que **alteren la naturaleza global** del contrato

Principales novedades en la modificación del contrato

SUPUESTO B) Cuando **no se hubieran previsto en los pliegos**, pero concurren los siguientes requisitos:

- Debe circunscribirse a las variaciones estrictamente **indispensables**
- Fuera **necesario añadir** obras, servicios, suministros adicionales, el cambio de contratista no fuera posible (por razones económicas o incompatibilidades o dificultades técnicas) y que generase inconvenientes significativos o aumentos sustancial de costes y la alteración **no exceda del 50%** de su precio inicial (IVA excluido)
- Por circunstancias **sobrevenidas**. Si se cumplen siguientes condiciones:
 - Debe derivar de circunstancias que una administración diligente no hubiera podido prever
 - No se altere la naturaleza global del contrato
 - La alteración en la cuantía **no exceda del 50%** del precio inicial (IVA excluido)

Principales novedades en la modificación del contrato

Cuando las modificaciones no fueran sustanciales. Se ha de justificar especialmente la necesidad indicando por qué no se incluyó en el contrato inicial. La Ley establece una presunción de que se considerará sustancial si la naturaleza del contrato es materialmente diferente al inicialmente celebrado.

Específicamente se considera que la modificación es sustancial si se cumple:

- Introducción de condiciones que de haber figurado inicialmente hubieran permitido la selección de candidatos o aceptación de una oferta distinta. O cuando la obra resultante requiera de una clasificación distinta del contratista
- Alteración del equilibrio económico del contrato en beneficio del contratista (introducción de obras nuevas cuyo importe sea superior al 50% del contrato inicial)
- Ampliación del ámbito del contrato
 - Cuando la modificación altere la cuantía en 15% del valor inicial para contratos de obras, 10% para los demás contratos
 - Las obras estén dentro del ámbito de otro contrato, actual o futuro, cuyo expediente de contratación se hubiera iniciado.

Recurso especial en materia de contratación (REMC)

- Mantiene carácter excluyente, potestativo y gratuito (44)
- Ampliación legitimación para la interposición del REMC (48)
- Ampliación del ámbito de aplicación del REMC y desvinculación de los contratos SARA (44)
 - Obras, concesiones de obras o servicios >3 millones de euros
 - Suministro y servicios >100.000 euros
 - Acuerdos marco y sistemas dinámicos de adquisición
 - Atención a regulación autonómica

Recurso especial en materia de contratación (REMC)

- Ampliación actuaciones susceptibles de REMC (44)
 - Admisión de **ofertas y licitadores**
 - Modificación de contratos que debieron ser una nueva adjudicación
 - Encargos a medios propios
 - Acuerdos de rescate de concesiones

- Regulación específica en supuestos de inadmisión y acceso al expediente.

- Desaparece el anuncio del recurso

- ¿Flexibilidad en la presentación?

Recurso especial en materia de contratación (REMC)

- Computo de plazos para su interposición

- Medidas cautelares
 - Posible adopción de oficio
 - Posible afección al plazo de presentación de ofertas
 - Mantenimiento de suspensión automática

- Desaparece la cuestión de nulidad

- Posibilidad de creación de órganos de resolución contractuales locales

Contratación electrónica

Comunicaciones y notificaciones

Cómputo de plazos

- > Desde fecha de envío o aviso de notificación (comparecencia electrónica) + publicación en perfil
- > Desde recepción por el interesado
- > Recurso especial: desde envío o aviso de notificación

Procedimientos de adjudicación de contratos: obligatorio

- > Excepciones

Contratación electrónica

Normas de uso de medios electrónicos, informáticos y telemáticos

- > Principio de neutralidad informática
- > Principio de información
- > Garantía de integridad y seguridad
- > Principio de equivalencia funcional

Contratación electrónica

Presentación de ofertas: medios electrónicos

- > Excepciones

- > Posibilidad de presentación en dos fases:
 - Primera fase: huella electrónica
 - Segunda fase: presentación de la oferta (24 horas desde huella)

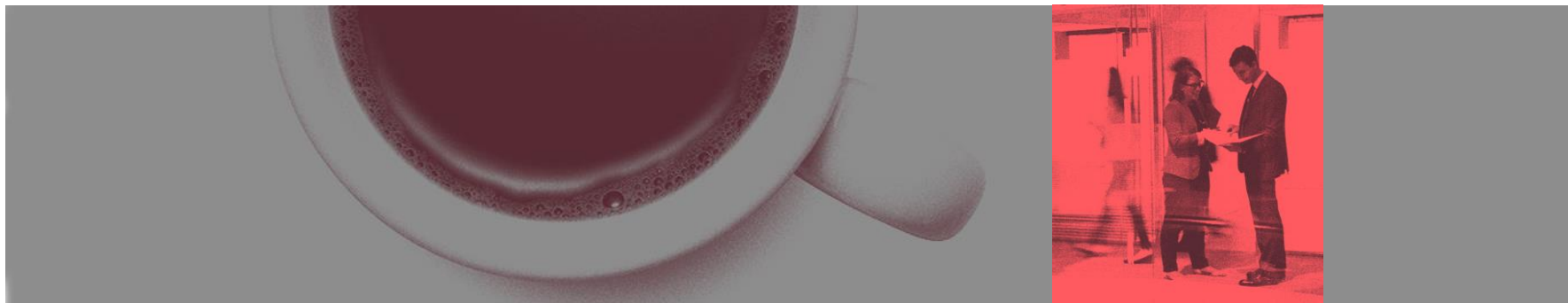
- > Requisitos de herramientas y dispositivos de recepción electrónica de documentos
 - Garantías: hora y fecha, sólo acceso autorizado



CUATRECASAS

1917-2017
100 AÑOS

Muchas gracias por su atención



Este documento es meramente expositivo y debe ser interpretado conjuntamente con las explicaciones y, en su caso, con el informe elaborado por Cuatrecasas sobre esta cuestión

This document is merely a presentation and must be interpreted together with any explanations and opinions drafted by Cuatrecasas on this subject

Este documento é uma mera exposição, devendo ser interpretado em conjunto com as explicações e quando seja o caso, com o relatório/parecer elaborada pela Cuatrecasas sobre esta questão