

Boletín Informativo

MAYO - JUNIO 2008

Roger de Llúria, 123 1º 2ª •Telf. 93 487 37 28 / 93 487 28 55
www.bufetsociashumbert.com

Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

Parte II. Análisis de las principales novedades.

R

etomando el análisis de las principales novedades introducidas por la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP), cuya *vacatio legis* finalizó el pasado día 30 de abril de 2008, cabe destacar las siguientes:

Por lo que respecta a las **partes en el contrato**, la nueva Ley en su Capítulo I después de determinar quien tiene la competencia para contratar en representación de los entes, organismos y entidades del sector público, esto es, los órganos de contratación, introduce la figura del **“responsable del contrato”** y crea el **“perfil de contratante”**

Así, el artículo 41 apartado primero de la LCSP establece que *“Los órganos de contratación podrán designar un responsable del contrato al que corresponderá supervisar su ejecución y adoptar las decisiones y dictar las instrucciones necesarias con el fin de asegurar la correcta realización de la prestación pactada, dentro del ámbito de facultades que aquéllos le atribuyan. El responsable del contrato podrá ser una per-*

sona física o jurídica, vinculada al ente, organismo o entidad contratante o ajena a él”. Del contenido de este apartado primero se desprende la posibilidad de que los órganos de contratación en aras a una mejor ejecución del contrato puedan designar un **“responsable del contrato”** al que corresponderá las funciones antes reseñadas.

El apartado segundo del citado artículo 41 señala que *“En los contratos de obras, las facultades del responsable del contrato se entenderán sin perjuicio de las que correspondan al Director Facultativo conforme a lo dispuesto en el Capítulo V del Título II del Libro IV”*. Por lo

que no hay que confundir al responsable del contrato con el Director Facultativo para el caso de los contratos de obras.

La otra novedad relevante introducida por la Ley, ya apuntada, es la re-

■ ■ ■
No hay que confundir al responsable del contrato con el Director Facultativo para el caso de los contratos de obras

gulada en el artículo 42 de la LCSP, que bajo la rúbrica “Perfil de contratante”, establece en los distintos apartados en los que se divide lo siguiente:

1. *Con el fin de asegurar la transparencia y el acceso público a la información relativa a su actividad contractual, y sin perjuicio de la utilización de otros medios de publicidad en los casos exigidos por esta Ley o por las normas autonómicas de desarrollo o en los que así se decida voluntariamente, los órganos de contratación difundirán, a través de Internet, su perfil de contratante. La forma de acceso al perfil de contratante deberá especificarse en las páginas Web institucionales que mantengan los entes del sector público, en la Plataforma de Contratación del Estado y en los pliegos y anuncios de licitación.*
2. *El perfil de contratante podrá incluir cualesquiera datos e informaciones referentes a la actividad contractual del órgano de contratación, tales como los anuncios de información previa contemplados en el artículo 125, las licitaciones abiertas o en curso y la documentación relativa a las mismas, las contrataciones programadas, los contratos adjudicados, los procedimientos anulados, y cualquier otra información útil de tipo general, como puntos de contacto y*

medios de comunicación que pueden utilizarse para relacionarse con el órgano de contratación. En todo caso deberá publicarse en el perfil de contratante la adjudicación provisional de los contratos.

3. *El sistema informático que soporte el perfil de contratante deberá contar con un dispositivo que permita acreditar fehacientemente el momento de inicio de la difusión pública de la información que se incluya en el mismo.*
4. *La difusión a través del perfil de contratante de la información relativa a los procedimientos de adjudicación de contratos surtirá los efectos previstos en el Título I del Libro III.*

En todo caso, entendemos que se deberá publicar con carácter obligatorio en el perfil de contratante la resolución del órgano de contratación acordando la adjudicación provisional de los contratos. Así, de conformidad con el apartado sexto del artículo 37 de la Ley, para el caso de tener que interponer el recurso especial en materia de contratación contra el acto de adjudicación provisional del contrato, el plazo para su interposición –que será de diez días hábiles– se contará desde el siguiente a aquél en que se publique el mismo en el perfil de contratante del órgano de contratación.

En cuanto a las novedades relativas a la **solvencia del empresario**, destacaremos las siguientes:

- *Que los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditar los mismos se indicarán en el anuncio de licitación y se especificarán en el pliego del contrato, debiendo estar vinculados a su objeto y ser proporcionales al mismo.* (Art. 51 apartado 2º LCSP).
- Para acreditar la solvencia necesaria para celebrar un contrato determinado, el empresario podrá basarse en la solvencia y medios de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas, siempre que demuestre que, para la ejecución del contrato, dispone efectivamente de esos medios. (Art. 52 LCSP).
- Para los contratos de obras y de servicios se mantiene la exigencia de clasificación, si bien varía de forma considerable respecto a la normativa anterior (RDL 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el TRLCAP) el presupuesto a tener en cuenta en el caso de los contratos de obras. Así, el artículo 54 de la nueva Ley determina que sólo será necesaria la clasificación para el caso de los contratos de obras cuyo importe sea igual o superior a 350.000 euros, mientras que el importe que se exigía en la norma-

tiva anterior era el de un presupuesto igual o superior a 120.202,42 euros.

El artículo 54 apartado primero de la LCSP dispone *“Para contratar con las Administraciones Públicas la ejecución de contratos de obras de importe igual o superior a 350.000 euros, o de contratos de servicios por presupuesto igual o superior a 120.000 euros, será requisito indispensable que el empresario se encuentre debidamente clasificado. Sin embargo, no será necesaria clasificación para celebrar contratos de servicios comprendidos en las categorías 6,8,21,26 y 27 del Anexo II.”*

- Siguiendo con la clasificación resulta necesario resaltar el cambio sustancial habido en cuanto al plazo de su vigencia, puesto que si bien antes su vigencia era bianual, ahora pasa a ser indefinida siempre y cuando se mantengan por el empresario las condiciones y circunstancias en que se basó su concesión. No obstante lo anterior, la nueva Ley establece que para la conservación de la clasificación deberá justificarse

■ ■ ■

***La clasificación
pasa a ser
indefinida
siempre y cuando
se mantengan
por el empresario
las condiciones
y circunstancias
en que se basó
su concesión***

- anualmente el mantenimiento de la solvencia económica y financiera y, cada tres años, el de la solvencia técnica y profesional, a cuyo efecto el empresario aportará la correspondiente documentación actualizada en los términos que se establezcan reglamentariamente (Art. 59.2 LCSP).
- La posibilidad de que los entes, organismos y entidades del sector público que no tengan la condición de Administraciones Públicas puedan admitir otros medios de prueba de la solvencia distintos de los previstos en los artículos 64 a 68 de la Ley para los contratos que no estén sujetos a regulación armonizada (Art. 63.3 LCSP).
 - De entre los medios para acreditar la solvencia económica y financiera que prevé la nueva Ley en su artículo 64.1, merece especial atención el previsto en la letra a) relativo a *“las declaraciones apropiadas de entidades financieras o, en su caso, justificante de la existencia de un seguro de indemnización por riesgos profesionales”*, puesto que difiere de la normativa anterior (TRLCAP) en un pequeño matiz, que incluso podría pasar inadvertido, dado que antes se exigía un *“informe de instituciones financieras”* cuando ahora se habla de *“declaraciones apropiadas de instituciones financieras”*.
- La acreditación del cumplimiento de las normas de garantía de la calidad y de gestión medioambiental (Arts. 69 y 70 LCSP).
- Art. 69. Acreditación del cumplimiento de las normas de garantía de la calidad.**
1. *En los contratos sujetos a una regulación armonizada, cuando los órganos de contratación exijan la presentación de certificados expedidos por organismos independientes que acrediten que el empresario cumple determinadas normas de garantía de la calidad, deberán hacer referencia a los sistemas de aseguramiento de la calidad basados en la serie de normas europeas en la materia, certificados por organismos conformes a las normas europeas relativas a la certificación.*
 2. *Los órganos de contratación reconocerán los certificados equivalentes expedidos por organismos establecidos en cualquier Estado miembro de la Unión Europea, y también aceptarán otras pruebas de medidas equivalentes de garantía de la calidad que presenten los empresarios.*
- Art. 70. Acreditación del cumplimiento de las normas de gestión medioambiental.**

1. En los contratos sujetos a una regulación armonizada, los órganos de contratación podrán exigir la presentación de certificados expedidos por organismos independientes que acrediten que el empresario cumple determinadas normas de gestión medioambiental, remitiéndose al sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS) o a las normas de gestión medioambiental basadas en las normas europeas o internacionales en la materia y certificadas por organismos conformes a la legislación comunitaria o las normas europeas o internacionales relativas a la certificación.

2. Los órganos de contratación reconocerán los certificados equivalentes expedidos por organismos establecidos en cualquier Estado miembro de la Unión Europea, y también aceptarán otras pruebas de medidas equivalentes de gestión medioambiental que presenten los empresarios.

En relación con el nuevo régimen de las **Garantías exigibles en la contratación del sector público**, las principales reformas introducidas por la LCSP son las siguientes:

*- **Garantías a prestar en los contratos celebrados con las Administraciones Públicas.***

La regla general es la obligación de prestar una garantía definitiva de un 5 por ciento del importe de adjudicación, mientras que con la anterior normativa era del 4 por ciento. Asimismo, la nueva Ley abre la posibilidad de que el órgano de contratación, atendidas las circunstancias concurrentes en el contrato, pueda eximir al adjudicatario provisional de la obligación de constituir la, justificándolo adecuadamente en los pliegos. No obstante lo anterior, la citada exención no será posible en el caso de los contratos de obras y de concesión de obras públicas.

En casos especiales, el órgano de contratación podrá establecer en el pliego de cláusulas que, además de la garantía definitiva, se preste una complementaria de hasta un 5 por ciento del importe de adjudicación del contrato, pudiendo alcanzar la garantía total un 10 por ciento del precio del contrato (Art. 83.2 LCSP).

Cuando se prevea en los pliegos, la garantía que, eventualmente, deba prestarse (en algunas de las formas previstas al efecto en el art. 84 de la nueva Ley) podrá constituirse me-

■ ■ ■
La regla general es la obligación de prestar una garantía definitiva de un 5 por ciento del importe de adjudicación

■ ■ ■

***En casos especiales,
el órgano de contratación
podrá establecer
en el pliego de cláusulas que,
además de la garantía definitiva,
se preste una complementaria
de hasta un 5 por ciento
del importe de adjudicación
del contrato, pudiendo alcanzar
la garantía total un 10 por ciento
del precio del contrato***

dante retención en el precio para el caso de contratos distintos a los de obras y concesión de obra pública.

La posibilidad de acreditar la constitución de la garantía mediante medios electrónicos, informáticos o telemáticos, cuando así se prevea en el pliego.

Junto a la garantía definitiva y complementaria, la Ley de Contratos del Sector Público contempla otra como es la “*garantía global*” que puede prestar el contratista para afianzar las responsabilidades que puedan derivarse de la ejecución de todos los contratos que celebre con una Administración Pública, o con uno o varios órganos de contratación. La garantía

global responderá, genérica y permanentemente, del cumplimiento por el adjudicatario de las obligaciones derivadas de los contratos cubiertos por la misma hasta el 5 por ciento, o porcentaje mayor que proceda, del importe de adjudicación o del presupuesto base de licitación, cuando el precio se determine en función de precios unitarios, sin perjuicio de que la indemnización de daños y perjuicios a favor de la Administración que, en su caso, pueda ser procedente, se haga efectiva sobre el resto de la garantía global. Obsérvese como con la nueva Ley la garantía global opera sólo como garantía definitiva, a diferencia de la normativa anterior que operaba tanto como garantía provisional como definitiva.

Otra novedad importante es el carácter potestativo que tiene la garantía provisional para los órganos de contratación. En este sentido, el artículo 91.1 de la LCSP dispone lo siguiente: “*Considerando las circunstancias concurrentes en cada contrato, los órganos de contratación podrán exigir a los licitadores la constitución de una garantía que responda del mantenimiento de sus ofertas hasta la adjudicación provisional del contrato. Para el licitador que resulte adjudicatario provisional, la garantía responderá también del cumplimiento de las obligaciones que le impone el segundo párrafo del artículo 135.4.* Por lo que res-

■ ■ ■
Otra novedad importante es el carácter potestativo que tiene la garantía provisional para los órganos de contratación

pecta al importe de la garantía provisional el apartado segundo del citado artículo, señala que en los pliegos de cláusulas administrativas se determinará el importe de ésta, que no podrá ser superior a un 3 por ciento del presupuesto del contrato (frente al 2 por

ciento de la normativa anterior), es decir, a la cuantía que la Administración haya establecido como base de licitación.

- Garantías a prestar en otros contratos del sector público.

La nueva Ley establece que en los contratos que celebren los entes, organismos y entidades del sector público que no tengan la consideración de Administraciones Públicas, los órganos de contratación podrán exigir la prestación de una garantía a los licitadores o candidatos, para responder del mantenimiento de sus ofertas hasta la adjudicación provisional y, en su caso, definitiva del contrato o al adjudicatario, para asegurar la correcta ejecución de la prestación (Art. 92.1 LCSP).

Otra muestra del amplio poder otorgado por la nueva Ley a los órganos

de contratación, la encontramos en el apartado segundo del art. 92, que dispone que el importe de la garantía, así como el régimen de su devolución o cancelación serán establecidos por el órgano de contratación, atendidas las circunstancias y características del contrato.

En relación con lo anterior, merece especial atención lo establecido en el apartado segundo del artículo 121 de la Ley 30/2007, artículo que recoge una serie de reglas aplicables a la preparación de los contratos celebrados por poderes adjudicadores que no tengan el carácter de Administraciones Públicas y de contratos subvencionados, con arreglo al cual *“Los contratos de cuantía superior a 50.000 euros que no estén sujetos a regulación armonizada, que no sean contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II de cuantía igual o superior a 211.000 euros y que no sean contratos subvencionados a los que se refiere el art. 17 LCSP, los poderes adjudicadores que no tengan el carácter de Administraciones Públicas deberán elaborar un pliego, en el que se establezcan las características básicas del contrato, el régimen de admisión de variantes, las modalidades de recepción de las ofertas, los criterios de adjudicación y las garantías que deberán constituir, en su caso, los licitadores o el adjudicatario. Estos pliegos serán parte integrante del contrato”*.

Datos de especial interés

■ ORDEN VIV/946/2008, de 31 de marzo, por la que se declaran los ámbitos territoriales de precio máximo superior para el año 2008, a los efectos del Real Decreto 801/2005, de 1 de julio, por el que se aprueba el Plan Estatal 2005-2008, para favorecer el acceso de los ciudadanos a la vivienda.

■ RESOLUCIÓN de 4 de abril de 2008, de la Subsecretaría, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros de 28 de marzo de 2008, por el que se revisan y modifican los tipos de interés efectivos anuales vigentes para los préstamos cualificados concedidos en el marco de los Programas 1993 (Plan de Vivienda 1992-1995), Programa 1996 (Plan de Vivienda 1996-1999), Plan de Vivienda 1998-2001 y Plan de Vivienda 2002-2005.

■ RESOLUCIÓN de 26 de marzo de 2008, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el V Convenio colectivo marco estatal de servicios de atención a las

personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal.

■ ORDEN EHA/848/2008, de 24 de marzo, por la que se aprueban el modelo 150 de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas para contribuyentes del régimen especial aplicable a los trabajadores desplazados a territorio español, así como el modelo 149 de comunicación para el ejercicio de la opción por tributar por dicho régimen y se modifican otras disposiciones en relación con la gestión de determinadas autoliquidaciones.

■ LEY 4/2008, de 24 de abril, del libro tercero del Código civil de Cataluña, relativo a las personas jurídicas (DOGC núm. 5123 - 02/05/2008).

■ LEY 5/2008, de 24 de abril, del derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista (DOGC núm. 5123 - 02/05/2008).

CALENDARIO FISCAL

Desde el 2 de Mayo hasta el 30 de Junio:

• **Declaración anual de RENTA Y PATRIMONIO 2007.**

Finalizará el próximo día 23 de junio:

• **Confirmación del borrador con resultado a ingresar con domiciliación en cuenta.**

Finalizará el próximo día 30 de Junio el plazo de presentación de las siguientes declaraciones:

• **Declaración de Renta y Patrimonio 2007** (Mod. D-100 y D-714).

• **Régimen especial de tributación por el impuesto Sobe la Renta de No residentes 2007** (Mod. 150).

• **Confirmación de borrador de declaración con resultados a devolver**, renuncia a la devolución, negativo y a ingresar sin domiciliación en cuenta.

COLABORADORES

Lawyers and Economists E.C. Group, Iston,
Gabinet d'Estudis Jurídics, Socials i Econòmics