

MODIFICACIONES DE LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO, PRODUCIDAS POR LA LEY 24/2011, DE 1 DE AGOSTO, DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO EN LOS ÁMBITOS DE LA DEFENSA Y DE LA SEGURIDAD Y POR LA LEY 26/2011, DE 1 DE AGOSTO, DE ADAPTACIÓN NORMATIVA A LA CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD.

Publicación: Ambas leyes se han publicado en el BOE núm. 184 de 2 de agosto de 2011.

Fecha de esta Ficha: 2 de agosto de 2011

Entrada en Vigor:

- La disposición final quinta de la Ley 24/2011 establece que entrará en vigor a los tres meses contados a partir del día siguiente al de su publicación, es decir el 3 de noviembre de 2011.

- La Ley 26/2011, de 1 de agosto, entrará en vigor el 3 de agosto de 2011 conforme a su disposición final tercera.

Contenido de interés para las EELL:

Las dos leyes a que esta ficha se refiere introducen modificaciones de interés para las entidades locales, en su mayoría de corrección del texto legal para acomodarlo a anteriores reformas legislativas. No obstante, resaltamos el interés que tiene la introducción de un nuevo apartado 8 en el art. 210 de la Ley de Contratos del Sector Público, al determinar claramente la improcedencia del ejercicio de acciones directas frente a las administraciones públicas.

LEY 24/2011, DE 1 DE AGOSTO

Las modificaciones de la Ley de Contratos del Sector Público que se contienen en la disposición final primera de la Ley 24/2011, de 1 agosto, de contratos del sector público en los ámbitos de la defensa y de la seguridad, y que afectan a las entidades locales, son las siguientes:

1.- Artículo 24, sobre obras por la Administración, se modifica a fin de eliminar la referencia que anteriormente hacía -como circunstancia que habilitaba para acudir a este modo de contratación- al artículo 206, apartado d). Recordemos que el art. 206 d) recogía como causa de resolución la falta de formalización del contrato, causa que había

desaparecido en una anterior reforma de la Ley pero sin haberse todavía adecuado correspondientemente el tenor de otros preceptos, a lo que procede en gran parte la modificación operada por esta Ley 24/2011.

2.- Artículo 53.2, relativo a los compromisos de adscribir medios personales o materiales por el contratista, considerándolo como obligación esencial del contrato, modifica simplemente la remisión a la correspondiente letra f) del artículo 206 (antes letra g)).

3.- Se modifica el artículo 102.2 en el mismo sentido, al remitirse al artículo 206.f) cuando antes lo era la letra g). Recordemos que el referido artículo 102 regula condiciones especiales de ejecución del contrato -de tipo medioambiental o tipo social- y que pueden ser obligaciones contractuales esenciales a efectos de resolución del contrato.

4.- Se modifica también el artículo 134.6 en el sentido de cambiar la remisión anterior a la letra h) del artículo 206, al apartado f) del artículo 206. Recordemos que este artículo 134.6 se refiere a la posibilidad de que los pliegos puedan considerar que las características que sirvieron para definir los criterios de adjudicación puedan, en caso de incumplimiento o cumplimiento defectuoso, ser causa de resolución por su carácter de obligación contractual esencial.

5.- En similares términos el segundo párrafo del apartado 7 del artículo 210 que sustituye la remisión del artículo 206.g) a la letra f) del mismo. El apartado 7 del citado precepto se refiere a la imposición a los contratistas de la subcontratación con terceros no vinculados al mismo, incumplimiento que podría dar lugar a resolución del contrato.

6.- El **cambio trascendental se recoge en el artículo 210.8** y que tiene un gran impacto en el actual contexto de crisis ya que es frecuente que por los contratistas se ejerciten acciones directas contra las administraciones públicas amparándose en el artículo 1597 del Código Civil, a cuyo tenor:

“Los que ponen su trabajo y materiales en una obra ajustada alzadamente por el contratista, no tienen acción contra el dueño de ella sino hasta la cantidad que éste adeude a aquél cuando se hace la reclamación.”

Este artículo reconoce a los subcontratistas acciones contra los dueños de la obra, habiendo habido gran número de resoluciones en la jurisdicción civil que consideraban este derecho de los subcontratistas frente a las Administraciones Públicas y llegaban a condenar a estas al pago a terceros de facturas o certificaciones de obra pendientes de abono al contratista aunque no constara autorizada o comunicada la subcontratación.

La aplicación de este precepto civil a los contratos administrativos había sido negada por la doctrina administrativista e incluso en la reciente sentencia del TSJ de Aragón de 17 de junio de 2010, al considerarse que la relación contractual entre el contratista principal y el tercero que ejercita la acción directa no pueden hacerse valer frente a la Administración, la cual, únicamente se halla vinculada con la contratista principal, a la que corresponde, si procede, el abono de los trabajos reclamados en el ámbito del artículo 210.4 de la Ley de Contratos del Sector Público.

Ahora, con la introducción del nuevo apartado 8 en el artículo 210, se despeja ya toda duda a este respecto:

“Los subcontratistas no tendrán en ningún caso acción directa frente a la Administración contratante por las obligaciones contraídas con ellos por el contratista como consecuencia de la ejecución del contrato principal y de los subcontratos.

Lo dispuesto en el párrafo anterior será de aplicación también a las Entidades Públicas Empresariales de carácter estatal y a los organismos asimilados dependientes de las restantes Administraciones Públicas.»

Se clarifica, por tanto, la actuación que deben seguir las Administraciones locales ante este tipo de reclamación directa de subcontratistas, las cuales deberán ser desestimadas con fundamento en el transcrito precepto.

7.- Se da nueva redacción al artículo 262 sobre causas de resolución de contratos de gestión de servicios públicos al objeto de adecuar la remisión a las correspondientes letras del artículo 206 –anteriormente se remitía a las letras e) y f) y ahora lo hace a las letras d) y e).

8.- Se modifica el artículo 310.2 de la Ley de Contratos del Sector Público, incorporándose un párrafo final en relación a los recursos especiales en materia de contratación en los siguientes términos.

«Sin embargo, no serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación los actos de los órganos de contratación dictados en relación con las modificaciones contractuales no previstas en el pliego que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 92 bis a 92 quáter, sea preciso realizar una vez adjudicados los contratos tanto si acuerdan como si no la resolución y la celebración de nueva licitación.»

9.- Por último se da redacción a la disposición adicional vigésimo cuarta de la LCSP a fin de contener una remisión expresa, para los contratos en los ámbitos de la defensa y la seguridad, a la nueva Ley 24/2011, que estamos comentando.

La Ley 24/2011 se dicta al amparo de las competencias atribuidas a la Estado 4ª, 18º y 29º del artículo 149.1 de la Constitución, si bien debemos recordar que todos los artículos comentados anteriormente son básicos a excepción del 24.1, conforme a la disposición final séptima de la Ley de Contratos del Sector Público.

LEY 26/2011, DE 1 DE AGOSTO

La Ley 26/2011, entra en vigor el 3 de agosto conforme a su disposición final tercera, introduciendo un nuevo artículo 70 bis de la Ley de Contratos del Sector Público relativo a las medidas para inserción de las personas con discapacidad, con el siguiente tenor:

“Los órganos de contratación ponderarán, en los supuestos en que ello sea obligatorio, que los licitadores cumplan lo dispuesto en la Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos, relativo a la obligación de contar con un dos por ciento de trabajadores con discapacidad o adoptar las medidas alternativas correspondientes.

A tal efecto y, en su caso, los pliegos de cláusulas administrativas particulares podrán incorporar en la cláusula relativa a la documentación a aportar por los licitadores, la exigencia de que se aporte un certificado de la empresa en que conste tanto el número global de trabajadores de plantilla como el número particular de trabajadores con discapacidad en la misma o, en el caso de haberse optado por el cumplimiento de las medidas alternativas legalmente previstas, una copia de la declaración de excepcionalidad y una declaración del licitador con las concretas medidas a tal efecto aplicadas.”