

NEWSLETTER CORONAVIRUS
ASPECTOS JURÍDICOS RELEVANTES EN MATERIA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

1. Introducción

El pasado 30 de enero de 2020, la Organización Mundial de la Salud declaró la situación en torno al coronavirus (COVID-19) como una situación de emergencia de importancia internacional.

El curso normal de los contratos públicos también se ve notablemente afectado por la citada emergencia. El presente documento tiene vocación de análisis ejecutivo de las incidencias más frecuentes que pueden acaecer en relación a esta materia.

2. Concretas medidas acordadas por las Autoridades

Las disposiciones adicionales segunda y tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, determinan la suspensión de los plazos procesales y administrativos.

En concreto, se suspenden términos y se interrumpen los plazos para la tramitación de los procedimientos de las entidades del sector público.

El cómputo de los plazos se reanudará en el momento en que pierda vigencia del Real Decreto o, en su caso, las prórrogas del mismo.

Dicha suspensión e interrupción de los plazos alcanza a los contemplados en la legislación de contratos del sector público con diferentes efectos jurídicos según el estado en que se encuentre el procedimiento.

3. Efectos sobre la tramitación de licitaciones en curso.

Los plazos para la adjudicación y formalización de los contratos en proceso de licitación quedarán interrumpidos. Aunque nada se ha dispuesto expresamente al respecto, tanto la interrupción como la reanudación de los plazos habrán de publicarse en la Plataforma de Contratación y en los correspondientes perfiles del contratante.

Del mismo modo, quedan suspendido los plazos para la interposición y resolución de los recursos especiales en materia de contratación y reclamaciones de sectores especiales.

En cualquier caso, debe tenerse en cuenta que, de conformidad con el apartado tercero de la Disposición Adicional Tercera, mediante resolución motivada y con el consentimiento del propio interesado, el órgano competente pueda acordar las medidas de ordenación e instrucción estrictamente necesarias para evitar perjuicios graves en los derechos e intereses del interesado en el procedimiento incluso la no suspensión de los plazos.

Por otra parte, la declaración de estado de alarma integra el supuesto de hecho excepcional contemplado por el artículo 120 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público (LCSP) y habilita a la aplicación de la **tramitación de emergencia** en orden a la contratación de cuantas obras, servicios o suministros resulten precisos para atender a las necesidades derivadas de la actual situación de crisis sanitaria.

4. Efectos sobre los contratos en fase de ejecución o cumplimiento.

En esta situación hay dos cuestiones esenciales:

- La imprescindible coordinación de la relación contratista-órgano de contratación. En este sentido hemos de subrayar la importancia de la figura del **responsable del contrato**, al que le corresponde la facultad de interpretar y resolver las dudas que surjan con los contratistas e instar los acuerdos necesarios del órgano de contratación.
- Habrá de procederse al estudio particular de cada caso concreto, pues debe atenderse necesariamente a las previsiones contenidas en los PCAP y restantes documentos contractuales suscritos. Asimismo, habrá de estarse a las medidas legales de extraordinaria y urgente necesidad que vayan acordándose por el Gobierno.

Con carácter general, las previsiones de la LCSP, a tener en cuenta serían las siguientes:

a) Contratos administrativos.

Son contratos administrativos los de obra, concesión de obras, concesión de servicios, suministro y servicios, siempre que se celebren por una Administración Pública (artículo 25 LCSP); estos contratos se rigen íntegramente por la LCSP.

Entre las medidas legales de extraordinaria y urgente necesidad acordadas por el Gobierno hasta la fecha no se incluye ninguna disposición relativa a la **suspensión de los contratos administrativos**, debiendo recordarse a estos efectos que se trata de una prerrogativa de las Administraciones públicas, pudiendo adoptarse de oficio o a solicitud del contratista (artículo 208 LCSP).

En caso de acordarse la suspensión del contrato, habrá de extenderse la correspondiente acta, consignándose en ella las circunstancias que la justifican y la situación de hecho en la ejecución de la prestación contractual.

Pese a la declaración del estado de alarma y efectos de la misma sobre ciertas actividades dada la restricción de movilidad para toda la población (cierre de centros escolares y prohibición de actividades extraescolares, cierre de centros deportivos, etc.), la suspensión de los contratos públicos no puede ni debe presumirse por el contratista, debiendo advertirse que varias Administraciones Públicas, entre las que se encuentra la andaluza, están negando dicha suspensión.

Habrà de estarse al caso concreto, solicitándose expresamente la suspensión cuando se considere imposible la continuidad en la prestación del contrato y levantarse acta de la suspensión acordada.

Acordada la suspensión, la Administración abonará al contratista los daños y perjuicios efectivamente sufridos conforme a las siguientes reglas:

- Sólo procederá el abono de aquellos daños y perjuicios fehacientemente acreditados por los siguientes conceptos:
 - 1º Gastos por mantenimiento de la garantía definitiva.
 - 2º Indemnizaciones por extinción o suspensión de los contratos de trabajo que el contratista tuviera concertados para la ejecución del contrato al tiempo de iniciarse la suspensión.
 - 3º Gastos salariales del personal que necesariamente deba quedar adscrito al contrato durante el período de suspensión.
 - 4º Alquileres o costes de mantenimiento de maquinaria, instalaciones y equipos siempre que el contratista acredite que estos medios no pudieron ser empleados para otros fines distintos de la ejecución del contrato suspendido.
 - 5º Un 3% del precio de las prestaciones que debiera haber ejecutado el contratista durante el período de suspensión, conforme a lo previsto en el programa de trabajo o en el propio contrato.
 - 6º Los gastos correspondientes a las pólizas de seguro suscritas por el contratista previstos en el pliego de cláusulas administrativas vinculados al objeto del contrato.
- Solo se indemnizarán los períodos de suspensión que estuvieran documentados en la correspondiente acta.

- El derecho a reclamar **prescribirá en un año** contado desde que el contratista reciba la orden de reanudar la ejecución del contrato.

Si, como consecuencia de las medidas legales de extraordinaria y urgente necesidad acordadas por el Gobierno hasta la fecha o las que se acuerden durante la vigencia del estado de alarma, resultase precisa la **modificación del objeto del contrato**, habrá de estarse a lo dispuesto por el artículo 205 LCSP relativo a las modificaciones no previstas en el PCAP: prestaciones adicionales, circunstancias imprevisibles y modificaciones no sustanciales.

Cualquier **ampliación de plazo de ejecución del contrato** debe ser acordada por la Administración contratante y documentarse mediante el correspondiente acuerdo y/o acta en orden a evitar la imposición de penalidades por demora.

En los términos expresados en nuestra anterior nota informativa, la **conurrencia de fuerza mayor** puede justificar el incumplimiento en la ejecución de los contratos, pero siempre habrá de estarse al caso concreto.

Entre las **causas de resolución de los contratos administrativos**, el artículo 211 LCSP contempla la imposibilidad de ejecutar la prestación en los términos inicialmente pactados y no resulte posible su modificación de conformidad con las previsiones contenidas en la propia LCSP o en el PCAP correspondiente.

La resolución de los contratos por esta causa puede acordarse de oficio por la Administración contratante o a instancias del contratista, generando el derecho de este último a recibir una indemnización del 3% del importe de la prestación dejada de realizar (artículo 212 LCSP).

b) Contratos privados.

Son contratos privados:

- Los que celebren las Administraciones Públicas cuyo objeto sea distinto de los referidos en el artículo 25 LCSP. Éstos se regirán en todo lo que respecta a sus efectos, modificación y extinción, por el Derecho Privado.
- Los celebrados por entidades del sector público que siendo poder adjudicador no reúnan la condición de Administraciones Públicas (PANAP). Les resultan aplicables las disposiciones sobre modificación y resolución del contrato analizadas para los contratos administrativos; el resto de cuestiones, se rigen por el Derecho Privado.
-

- Los celebrados por entidades del sector público que no reúnan la condición de poder adjudicador. Estos contratos, en todo lo que respecta a sus efectos, modificación y extinción, se rigen por el Derecho Privado.

Consecuentemente, en todo lo que respecta a estos contratos regidos el Derecho Privado habrá de estarse a lo dispuesto en el propio contrato y tener en cuenta las indicaciones contenidas en la newsletter publicada por este despacho profesional en el día 15 de marzo de 2020.

En cualquier caso, al igual que en el caso de los contratos administrativos, si la ejecución de estos contratos se viera dificultada o incluso imposibilitada, es conveniente que se proceda a levantar acta en la que se hagan constar las circunstancias concurrentes y sus efectos.

ZURBARÁN ABOGADOS
17 de marzo de 2020