

## **MODIFICACIONES DEL TRLCSP Y NORMATIVA INCIDENTAL INTRODUCIDA POR LA LEY 40/2015, DE 1 DE OCTUBRE, DE RÉGIMEN JURÍDICO DEL SECTOR PÚBLICO**

### **ÍNDICE**

#### **I. INTRODUCCIÓN**

#### **II.- MODIFICACIONES DEL TRLCSP**

##### **A) PROHIBICIONES DE CONTRATAR**

**1ª.- SE ELIMINA LA DISTINCIÓN ENTRE CAUSAS DE PROHIBICIÓN PARA CONTRATAR CON EL SECTOR PÚBLICO Y CAUSAS DE PROHIBICIÓN DE CONTRATAR –SÓLO- CON LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.**

**2ª.- ALCANCE LA PROHIBICIÓN. ÓRGANO DE CONTRATACIÓN, SECTOR PÚBLICO AUTONÓMICO O SECTOR PÚBLICO ESTATAL.**

**3ª.- CIRCUNSTANCIAS QUE DAN LUGAR A LA PROHIBICIÓN DE CONTRATAR.**

**4ª.- CUADRO RESUMEN**

**5ª.- TRANSCRIPCIÓN DE ARTÍCULOS RELATIVOS A LAS PROHIBICIONES DE CONTRATAR**

##### **B) TRANSCRIPCIÓN DE ARTÍCULOS RELATIVOS AL CONTRATO DE CONCESIÓN DE OBRA PÚBLICA.**

##### **C) CREACIÓN DE LA OFICINA NACIONAL DE EVALUACIÓN.**

#### **III.- NORMATIVA INCIDENTAL. ARTICULADO DE LA LEY 40/2015.**

### **I. INTRODUCCIÓN**

La Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público ([Acceder aquí](#)), publicada en el BOE del viernes 2 de octubre de 2015, modifica a través de su disposición final novena, total o parcialmente, ocho (8) artículos del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo TRLCSP) ([Acceder aquí](#)), e introduce en su texto tres nuevos artículos, una nueva disposición adicional, y una nueva disposición transitoria.

Además, cierta regulación de la contenida en el propio articulado de la Ley 40/2015, tiene indudable incidencia en cuestiones relativas a la contratación pública.

El apartado II) analiza parcialmente (en lo referente a las prohibiciones de contratar), las modificaciones habidas en el TRLCSP, y transcribe la totalidad de los artículos y disposiciones del TRLCSP modificados o incorporados. El apartado III) transcribe los artículos de la propia Ley 40/2015 con incidencia en materia de contratación pública.

## II.- MODIFICACIONES DEL TRLCSP

Las modificaciones del TRLCSP introducidas por la Ley 40/2015 en su disposición final novena, afectan a tres aspectos regulados en aquélla:

- A) **Prohibiciones de contratar.** Se modifican los artículos 60, y 61, introduciendo además un nuevo artículo 61 bis-, y una nueva disposición transitoria –décima-.
- B) **Contratos de concesión de obra pública.** Se modifican total o parcialmente los artículos 150, 254, 256, 261, 271, 288. Se añaden además dos nuevos artículos -271 bis y 271 ter-.
- C) **Oficina Nacional de Evaluación.** Se crea este organismo, agregando para ello al TRLCSP una nueva disposición adicional trigésimo sexta.

Las modificaciones relativas a las prohibiciones de contratar y a los contratos de concesión de obra pública entrarán en vigor el 22 de octubre de 2015, y la relativa a la creación de la Oficina Nacional de Evaluación, el 2 de abril de 2016, según establece la disposición final decimoctava de la Ley 40/2015.

*“1. La presente Ley entrará en vigor al año de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», a excepción (...) de los puntos uno a once de la disposición final novena, de modificación del TRLCSP (...) que entrarán en vigor a los veinte días de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», y el punto doce de la misma disposición final novena, que lo hará a los seis meses de la citada publicación en el «Boletín Oficial del Estado.»*

**(Nota:** Sobre la fecha de entrada en vigor de la nueva disposición transitoria décima del TRLCSP, véase nota en el subapartado c3) del apartado 3, del punto A).

Según establece la disposición transitoria cuarta de la Ley 40/2015:

*“Lo dispuesto en la disposición final novena será de aplicación a los expedientes de contratación iniciados con posterioridad a la entrada en vigor de dicha disposición. A estos efectos se entenderá que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato. En el caso de procedimientos negociados, para determinar el momento de iniciación se tomará en cuenta la fecha de aprobación de los pliegos.”*

---

Aquí, analizaremos con cierto detalle los cambios producidos respecto a las prohibiciones de contratar, incluyendo un cuadro resumen. Respecto a las modificaciones de los contratos de concesión de obra pública y a la creación de la *Oficina Nacional de Evaluación*, nos limitaremos por el momento a transcribir los nuevos y modificados preceptos.

## **A) PROHIBICIONES DE CONTRATAR**

En lo que respecta a las causas de prohibición de contratar estas son las principales novedades:

### **1ª.- SE ELIMINA LA DISTINCIÓN ENTRE CAUSAS DE PROHIBICIÓN PARA CONTRATAR CON EL SECTOR PÚBLICO Y CAUSAS DE PROHIBICIÓN DE CONTRATAR –SÓLO- CON LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.**

A partir de la entrada en vigor de la nueva redacción, las prohibiciones lo serán para contratar con la totalidad del sector público, eliminándose así la diferenciación entre aquéllas causas que afectaban a la totalidad del sector público, y las que afectaban a la totalidad de las Administraciones Públicas.

**(Nota:** Tal vez (¿?) quepa considerar que una excepción a esta regla lo constituye la prohibición de contratar impuesta en virtud de sanción administrativa firme, por infracciones previstas en la Ley General de Subvenciones o la Ley General Tributaria (Art.60.1.f) que parece debe interpretarse que sólo afectara a -una o varias-, Administraciones Públicas, pues el artículo 61 bis.4. establece que: “ *Las prohibiciones de contratar cuya causa fuera la prevista en la letra f) del apartado primero del artículo 60, producirán efectos respecto de las Administraciones Públicas que se establezcan en la resolución sancionadora que las impuso, desde la fecha en que ésta devino firme.*”)

### **2ª.- ALCANCE LA PROHIBICIÓN. ÓRGANO DE CONTRATACIÓN, SECTOR PÚBLICO AUTONÓMICO O SECTOR PÚBLICO ESTATAL.**

Declarada la prohibición, el alcance concreto de la misma puede ahora afectar a, sólo futuras contrataciones con el órgano de contratación, con el sector público autonómico correspondiente, o con la totalidad del sector público.

**[Comentario:** Nos parece que la interpretación dada en el párrafo anterior es la correcta, ahora bien, las expresiones empleadas en el artículo 61 bis (“*...Dicha prohibición se podrá extender al correspondiente sector público en el que se integre el órgano de contratación.*”; “*...la citada prohibición de contratar afectará a todos los órganos de contratación del correspondiente sector público.*”; “*...y siempre que previamente se hayan extendido al correspondiente sector público territorial,...*”) pueden dar lugar a otras interpretaciones sobre a qué ámbitos (territoriales, funcionales...) concretos del sector público se refiere el citado artículo. Así, además de en el modo considerado en el párrafo anterior, se podría señalar como categorías diferenciadas de entes dentro del sector público:

- Las Administraciones públicas por una parte y el resto de entidades del sector público por otra.
- El sector público estatal, el sector público autonómico, y el sector público local, incluyendo en cada uno de ellos las Administraciones correspondientes y sus entidades dependientes. ]

### 3ª.- CIRCUNSTANCIAS QUE DAN LUGAR A LA PROHIBICIÓN DE CONTRATAR.

a) **Se elimina** la anteriormente prevista en el artículo 60.2.b)

*"b) Haber infringido una prohibición para contratar con cualquiera de las Administraciones públicas."*

b) **Se introduce** (60.2.b) una nueva causa, dando así respuesta a la controversia doctrinal sobre si la misma debía entenderse incluida o no en la señalada en la anterior redacción del artículo 60.2.d) –actual 60.2.a)- (*"Haber retirado indebidamente su proposición..."*)

*b) Haber dejado de formalizar el contrato, que ha sido adjudicado a su favor, en los plazos previstos en el artículo 156.3 por causa imputable al adjudicatario.*

c) **Se modifica** el alcance de diversas de las circunstancias. Al respecto tales modificaciones se señalan en rojo en la transcripción que más abajo se lleva a cabo de la nueva redacción del artículo 60, resumiendo aquí las notas más destacadas:

c1) Sentencia penal firme. Se introducen nuevos tipos delictivos. Téngase en cuenta que la Ley Orgánica 1/2015 (entrada en vigor 01/07/15), modificó en profundidad el Código Penal (Ley Orgánica 10/1995), introduciendo nuevas figuras delictivas (p.,ej., relacionadas con la financiación ilegal de los partidos políticos, la trata de seres humanos, o la corrupción en los negocios), que ahora se incorporan al texto refundido, junto con otros tipos penales ya existentes en anteriores ediciones del Código Penal, y que igualmente se relacionan por primera vez en el texto refundido como causa de prohibición.

c2) Obligaciones Tributarias y de Seguridad Social. Se establece (Art.60.1.d) de modo expreso que: *"..., se considerará que las empresas se encuentran al corriente en el mismo cuando las deudas estén aplazadas, fraccionadas o se hubiera acordado su suspensión con ocasión de la impugnación de tales deudas."*

c3) Reserva de puestos de trabajo a personas con discapacidad. Además de la ya tradicional causa de prohibición de contratar por no hallarse el licitador o candidato al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias o de Seguridad Social, se añade ahora en este apartado (Art.60.1.d) como causa de prohibición, el de aquellas empresas de 50 o más trabajadores, que no cumplan el requisito de que al menos el 2 por ciento de sus empleados sean trabajadores con discapacidad. Este añadido sin embargo es a día de hoy inoperativo, pues tal prohibición se aplicará según señala el artículo 60.1.d) –y reitera el apartado 1 de la nueva disposición transitoria décima- *"...en las condiciones que reglamentariamente se determinen"*.

Ahora bien, el apartado 2 de esta nueva D.T. décima del TRLCSP, si reconoce cierta operatividad actual –ver nota- a dicha prohibición al señalar que: *"Hasta el momento en que se produzca la aprobación del desarrollo reglamentario a que se refiere el apartado anterior, los órganos de contratación ponderarán en los supuestos que ello sea obligatorio, que los licitadores cumplen lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, en relación con la obligación de contar con un dos por ciento de trabajadores con discapacidad o adoptar las medidas alternativas correspondientes, de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional cuarta."*

**[Nota:** Si nos atenemos a la letra de la disposición final decimoctava de la Ley 40/2015, esta nueva D.T. décima del TRLCSP, entrará en vigor el 2 de octubre de 2016, pues el punto trece de la disposición final

novena de la Ley 40/2015 –que es la que incorpora la nueva D.T. 10ª- del TRLCSP, no es citado como una de las excepciones a la entrada en vigor de la Ley en la citada fecha del 2/10/16.

*“1. La presente Ley entrará en vigor al año de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», a excepción (...) de los puntos uno a once de la disposición final novena, de modificación del TRLCSP (...) que entrarán en vigor a los veinte días de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», y el punto doce de la misma disposición final novena, que lo hará a los seis meses de la citada publicación en el «Boletín Oficial del Estado.»*

Sin embargo, resulta absurdo que la norma que regula una materia (Art.60.1.d en este caso) entre en vigor en una determinada fecha (22/10/15), y el derecho transitorio DE la misma lo haga prácticamente un año después (02/10/16)].

c4) Incompatibilidad de cargos públicos. Se extiende la prohibición (hasta ahora aplicable además de al propio afectado a sus descendientes y cónyuge –o persona vinculada con análoga relación de convivencia afectiva-) a los ascendientes así como a parientes en segundo grado por consanguineidad o afinidad de las personas, cuando se produzca conflicto de intereses con el titular del órgano de contratación o los titulares de los órganos en que se hubiere delegado la facultad para contratar o los que ejerzan la sustitución del primero.

(Nota: Dada la redacción del artículo 60.1.g), no queda claro si la condición “...cuando se produzca conflicto de intereses con...” es aplicable a todos ellos (cónyuge, ascendientes, etc.), o sólo a los parientes en segundo grado por consanguineidad o afinidad).

c5) Condiciones especiales de ejecución y cláusulas esenciales del contrato. Además del incumplimiento de las condiciones especiales de ejecución del contrato, es circunstancia que ahora también se recoge de forma expresa el incumplimiento de las cláusulas esenciales del contrato, eso sí, no sólo requiriendo –como antes- que dicho incumplimiento hubiese sido definido en los pliegos o en el contrato como infracción grave, concurriendo dolo, culpa o negligencia en el empresario, sino también (ahora), que tal incumplimiento hubiese dado lugar a la imposición de penalidades o a la indemnización de daños y perjuicios.

c6) Contratar personas en situación de conflicto de intereses. Se refiere el artículo 60.1. h) de modo expreso a (el artículo 18.6 de) la Ley 5/2006, de 10 de abril, de Regulación de los Conflictos de Intereses de los Miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado. Esta Ley sin embargo se encuentra derogada desde el 20 de abril de 2015 por la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio de alto cargo de la Administración General del Estado, sin que se aprecie en esta última (artículo 26), un supuesto similar al del artículo 18.6 de la Ley 5/2006, al que se refiere el artículo 60.1. h).

c7) Normativa Autonómica. De modo expreso se tiene en cuenta la normativa autonómica (“...respectivas normas de las Comunidades Autónomas...” o expresión similar), en materia de incompatibilidades o conflicto de intereses.

#### 4º.- CUADRO RESUMEN

Ver página siguiente.

PROHIBICIONES DE CONTRATAR (Nueva regulación, vigente a partir del 22 de octubre de 2015)									
APDO. ART. 60	CIRCUNSTANCIA	PLAZO PARA APRECIARLA	COMPETENCIA PARA APRECIARLA	COMPETENCIA PARA DECLARACIÓN PREVIA FIJANDO DURACIÓN Y ALCANCE	ALCANCE DE LA DECLARACIÓN	¿EXTENSIBLE? (Art. 61 bis)	INSCRIBIBLE EN ROLEC O REG. AUT.	INICIO COMPUTO	DURACIÓN MÁXIMA
1.a)	<b>Sentencia firme por delito.</b>	El de prescripción de la pena.	O.C. si la sent. se pronuncia. Proced. Art. 61 caso contrario.	Mº Hacienda (si la sentencia no se pronuncia)	Todo el Sector Pub. si es declarado por el Ministro de Hacienda.	---	Si.	Fecha firmeza de la sentencia.	El señalado en la sent. En su defecto, máximo 5 años.
1. b)	<b>Sanción firme.</b>	3 años desde la firmeza de la resolución.	O.C. si la Resoluc. Activa. se pronuncia. Proced. Art. 61 caso contrario.	Mº Hacienda (si la Resol. Activa no se pronuncia)	Todo el Sector Pub. si es declarado por el Ministro de Hacienda.	---	Si.	Fecha firmeza de la resolución.	La prevista en la Resolución / Max 3 años.
1. c)	<b>Concurso - Insolvencia.</b>	Mientras subsista la causa.	Órgano de Contratación.	---	---	---	No.	---	Mientras subsista la causa.
1 d)	<b>Obligación Tributarias y S.S.</b>	Mientras subsista la causa.	Órgano de Contratación.	---	---	---	No.	---	Mientras subsista la causa.
1 d)	<b>Reserva 2% discapacitados.</b>	Mientras subsista la causa.	Órgano de Contratación.	---	---	---	No.	---	Mientras subsista la causa.
1. e)	<b>Falsedad declaración responsable.</b>	3 años desde la presentación de la declaración.	Procedimiento artículo 61.	Órgano de Contratación.	Ámbito del Organo de Contratación.	Si.	Si.	Fecha de inscripción en registro.	Máximo 3 años.
1. e)	<b>No comunicar información, o comunicar datos falsos sobre clasificación o registro de licitadores.</b>	3 años desde que se obviaron o dieron los datos falsos.	Procedimiento artículo 61.	Mº Hacienda / Órgano competente C.A.	Ámbito del Organo de Contratación.	Si.	Si.	Fecha de inscripción en registro.	Máximo 3 años.
1. f)	<b>Infracción de Ley General de Subvenciones y Ley General Tributaria.</b>	Mientras subsista la causa.	Órgano de Contratación.	---	---	---	Si.	Fecha firmeza de la resolución.	La prevista en la Resolución / Max 3 años.
1 g)	<b>Incompatibilidades ó Conflicto de intereses.</b>	Mientras subsista la causa.	Órgano de Contratación.	---	---	---	No.	---	Mientras subsista la causa.
1. h)	<b>Contratar personas sancionadas por incumplimiento Ley conflicto intereses.</b>	Mientras subsista la causa.	Órgano de Contratación.	---	---	---	No.	---	Mientras subsista la causa. Max.2 años desde el cese en cargo.
2.a)	<b>Retirar proposición o candidatura.</b>	3 años desde que la retiro o se le requirio docum. art. 151	Procedimiento artículo 61.	Órgano de Contratación.	Ámbito del Organo de Contratación.	Si.	Si.	Fecha de inscripción en registro.	Máximo 3 años.
2.b)	<b>No formalizar contrato.</b>	3 meses desde la adjudicación.	Procedimiento artículo 61.	Órgano de Contratación.	Ámbito del Organo de Contratación.	Si.	Si.	Fecha de inscripción en registro.	Máximo 3 años.
2.c)	<b>Incumplimiento Clausulas Esenciales y Condiciones Especiales.</b>	3 años desde que se tuvo conocimiento del incumplimiento.	Procedimiento artículo 61.	Órgano de Contratación.	Ámbito del Organo de Contratación.	Si.	Si.	Fecha de inscripción en registro.	Máximo 3 años.
2.d)	<b>Resolución culpable de contrato.</b>	3 años desde la firmeza de la resolución.	Procedimiento artículo 61.	Órgano de Contratación.	Ámbito del Organo de Contratación.	Si.	Si.	Fecha de inscripción en registro.	Máximo 3 años.

## 5º.- TRANSCRIPCIÓN DE ARTÍCULOS RELATIVOS A LAS PROHIBICIONES DE CONTRATAR

**DISPOSICIÓN FINAL NOVENA.** Modificación del TRLCSP: El Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, queda modificado como sigue:

Uno. **El artículo 60 queda redactado del siguiente modo:**

### **«Artículo 60. Prohibiciones de contratar.**

(Nota previa: En rojo, texto que varía en relación a la anterior redacción).

1. No podrán contratar con las entidades previstas en el artículo 3 de la presente Ley con los efectos establecidos en el artículo 61 bis, las personas en quienes concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) Haber sido condenadas mediante sentencia firme por delitos de **terrorismo, constitución o integración de una organización o grupo criminal**, asociación ilícita, **financiación ilegal de los partidos políticos, trata de seres humanos, corrupción en los negocios**, tráfico de influencias, cohecho, **prevaricación**, fraudes, **negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios**, delitos contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social, delitos contra los derechos de los trabajadores, malversación, **blanqueo de capitales, delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico** y el medio ambiente, o a la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio, industria o comercio.

La prohibición de contratar alcanzará a las personas jurídicas **que sean declaradas penalmente responsables, y a aquéllas cuyos administradores o representantes, lo sean de hecho o de derecho, vigente su cargo o representación y hasta su cese, se encontraran en la situación mencionada en este apartado.**

[Nota: Anterior redacción. “a) Haber sido condenadas mediante sentencia firme por delitos de asociación ilícita, corrupción en transacciones económicas internacionales, tráfico de influencias, cohecho, fraudes y exacciones ilegales, delitos contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social, delitos contra los derechos de los trabajadores, malversación y receptación y conductas afines, delitos relativos a la protección del medio ambiente, o a pena de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio, industria o comercio.

La prohibición de contratar alcanza a las personas jurídicas cuyos administradores o representantes, vigente su cargo o representación, se encuentren en la situación mencionada por actuaciones realizadas en nombre o a beneficio de dichas personas jurídicas, o en las que concurran las condiciones, cualidades o relaciones que requiera la correspondiente figura de delito para ser sujeto activo del mismo.”]

b) Haber sido sancionadas con carácter firme por infracción grave en materia profesional, de falseamiento de la competencia, de integración laboral y de igualdad de oportunidades y no discriminación de las personas con discapacidad, **o de extranjería**, de conformidad con lo establecido en la normativa vigente; por infracción muy grave en materia medioambiental, de acuerdo con lo establecido en la **Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental**; en la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas; en la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres; en la Ley 11/1997, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases; en la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos; en el Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, y en la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación; o por infracción muy grave en materia laboral o social, de acuerdo con lo dispuesto en el Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, así como por la infracción grave prevista en el artículo 22.2 del citado texto.



c) Haber solicitado la declaración de concurso voluntario, haber sido declaradas insolventes en cualquier procedimiento, hallarse declaradas en concurso, salvo que en éste haya adquirido la eficacia un convenio, estar sujetos a intervención judicial o haber sido inhabilitados conforme a la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, sin que haya concluido el período de inhabilitación fijado en la sentencia de calificación del concurso.

d) No hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias o de Seguridad Social impuestas por las disposiciones vigentes, en los términos que reglamentariamente se determinen; **o en el caso de empresas de 50 o más trabajadores, no cumplir el requisito de que al menos el 2 por ciento de sus empleados sean trabajadores con discapacidad, de conformidad con el artículo 42 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, en las condiciones que reglamentariamente se determinen.**

**En relación con el cumplimiento de sus obligaciones tributarias o con la Seguridad Social, se considerará que las empresas se encuentran al corriente en el mismo cuando las deudas estén aplazadas, fraccionadas o se hubiera acordado su suspensión con ocasión de la impugnación de tales deudas.**

e) Haber incurrido en falsedad al efectuar la declaración responsable a que se refiere el artículo 146 o al facilitar cualesquiera otros datos relativos a su capacidad y solvencia, o haber incumplido, por causa que le sea imputable, la obligación de comunicar la información que corresponda en materia de clasificación y la relativa a los registros de licitadores y empresas clasificadas.

f) Estar afectado por una prohibición de contratar impuesta en virtud de sanción administrativa firme, con arreglo a lo previsto en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, o en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

g) Estar incurso la persona física o los administradores de la persona jurídica en alguno de los supuestos de la Ley 5/2006, de 10 de abril, de Regulación de los Conflictos de Intereses de los Miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado **o las respectivas normas de las Comunidades Autónomas**, de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas o tratarse de cualquiera de los cargos electivos regulados en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, en los términos establecidos en la misma.

La prohibición alcanzará a las personas jurídicas en cuyo capital participen, en los términos y cuantías establecidas en la legislación citada, el personal y los altos cargos a que se refiere el párrafo anterior, así como los cargos electos al servicio de las mismas.

La prohibición se extiende igualmente, en ambos casos, a los cónyuges, personas vinculadas con análoga relación de convivencia afectiva, **ascendientes y descendientes, así como a parientes en segundo grado por consanguinidad o afinidad** de las personas a que se refieren los párrafos anteriores, **cuando se produzca conflicto de intereses con el titular del órgano de contratación o los titulares de los órganos en que se hubiere delegado la facultad para contratar o los que ejerzan la sustitución del primero.**

h) Haber contratado a personas respecto de las que se haya publicado en el “Boletín Oficial del Estado” el incumplimiento a que se refiere el artículo 18.6 de la Ley 5/2006, de 10 de abril, de Regulación de los Conflictos de Intereses de los Miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado **o en las respectivas normas de las Comunidades Autónomas**, por haber pasado a prestar servicios en



empresas o sociedades privadas directamente relacionadas con las competencias del cargo desempeñado durante los dos años siguientes a la fecha de cese en el mismo. La prohibición de contratar se mantendrá durante el tiempo que permanezca dentro de la organización de la empresa la persona contratada con el límite máximo de dos años a contar desde el cese como alto cargo.

2. Además de las previstas en el apartado anterior, son circunstancias que impedirán a los empresarios contratar **con las entidades comprendidas en el artículo 3 de la presente Ley**, en las condiciones establecidas en el artículo 61 bis las siguientes:

a) Haber retirado indebidamente su proposición o candidatura en un procedimiento de adjudicación, o haber imposibilitado la adjudicación del contrato a su favor por no cumplimentar lo establecido en el apartado 2 del artículo 151 dentro del plazo señalado mediando dolo, culpa o negligencia.

**b) Haber dejado de formalizar el contrato, que ha sido adjudicado a su favor, en los plazos previstos en el artículo 156.3 por causa imputable al adjudicatario.**

c) Haber incumplido **las cláusulas que son esenciales en el contrato**, incluyendo las condiciones especiales de ejecución establecidas de acuerdo con lo señalado en el artículo 118, cuando dicho incumplimiento hubiese sido definido en los pliegos o en el contrato como infracción grave, concurriendo dolo, culpa o negligencia en el empresario, **y siempre que haya dado lugar a la imposición de penalidades o a la indemnización de daños y perjuicios.**

d) Haber dado lugar, por causa de la que hubiesen sido declarados culpables, a la resolución firme de cualquier contrato celebrado con **una entidad de las comprendidas en el artículo 3 de la presente Ley.**

3. Las prohibiciones de contratar afectarán también a aquellas empresas de las que, por razón de las personas que las rigen o de otras circunstancias, pueda presumirse que son continuación o que derivan, por transformación, fusión o sucesión, de otras empresas en las que hubiesen concurrido aquéllas.»

\*\*\*

Dos. **El artículo 61 queda redactado del siguiente modo:**

**«Artículo 61. Apreciación de la prohibición de contratar. Competencia y procedimiento.**

1. Las prohibiciones de contratar relativas a las circunstancias contenidas en las letras c), d), f), g) y h) del apartado 1 del artículo anterior, se apreciarán directamente por los órganos de contratación, subsistiendo mientras concurren las circunstancias que en cada caso las determinan.

2. La prohibición de contratar por las causas previstas en las letras a) y b) del apartado 1 del artículo anterior se apreciará directamente por los órganos de contratación, cuando la sentencia o la resolución administrativa se hubiera pronunciado expresamente sobre su alcance y duración, subsistiendo durante el plazo señalado en las mismas.

En el caso de que la sentencia o la resolución administrativa no contengan pronunciamiento sobre el alcance o duración de la prohibición de contratar; en los casos de la letra e) del apartado primero del artículo anterior; y en los supuestos contemplados en el apartado segundo, también del artículo anterior, el alcance y duración de la prohibición deberá determinarse mediante procedimiento instruido al efecto, de conformidad con lo dispuesto en este artículo.

3. La competencia para fijar la duración y alcance de la prohibición de contratar en el caso de las letras a) y b) del apartado 1 del artículo anterior, en los casos en que no figure en la correspondiente sentencia o resolución, y la competencia para la declaración de la prohibición de contratar en el caso de la letra e) del apartado primero del artículo anterior respecto de la obligación de comunicar la información prevista en materia de clasificación y respecto del registro de licitadores y empresas clasificadas, corresponderá al Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas previa propuesta de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, o a los órganos que resulten competentes en el ámbito de las Comunidades Autónomas en el caso de la letra e) citada.

A efectos de poder dar cumplimiento a lo establecido en el párrafo anterior, el órgano judicial o administrativo del que emane la sentencia o resolución administrativa deberá remitir de oficio testimonio de aquélla o copia de ésta a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, sin perjuicio de que por parte de éste órgano, de tener conocimiento de su existencia y no habiendo recibido el citado testimonio de la sentencia o copia de la resolución administrativa, pueda solicitarlos al órgano del que emanaron.

En los supuestos previstos en la letra e) del apartado 1 del artículo anterior referido a casos en que se hubiera incurrido en falsedad al efectuar la declaración responsable a que se refiere el artículo 146, y en los supuestos previstos en el apartado segundo del artículo 60, la declaración de la prohibición de contratar corresponderá al órgano de contratación.

4. La competencia para la declaración de la prohibición de contratar en los casos en que la entidad contratante no tenga el carácter de Administración Pública corresponderá al titular del departamento, presidente o director del organismo al que esté adscrita o del que dependa la entidad contratante o al que corresponda su tutela o control. Si la entidad contratante estuviera vinculada a más de una Administración, será competente el órgano correspondiente de la que ostente el control o participación mayoritaria.

5. Cuando conforme a lo señalado en este artículo, sea necesaria una declaración previa sobre la concurrencia de la prohibición, el alcance y duración de ésta se determinarán siguiendo el procedimiento que en las normas de desarrollo de esta Ley se establezca.

6. En los casos en que por sentencia penal firme así se prevea, la duración de la prohibición de contratar será la prevista en la misma. En los casos en los que ésta no haya establecido plazo, esa duración no podrá exceder de cinco años desde la fecha de la condena por sentencia firme.

En el resto de los supuestos, el plazo de duración no podrá exceder de tres años, para cuyo cómputo se estará a lo establecido en el apartado tercero del artículo 61 bis.

7. En el caso de la letra a) del apartado 1 del artículo anterior, el procedimiento, de ser necesario, no podrá iniciarse una vez transcurrido el plazo previsto para la prescripción de la correspondiente pena, y en el caso de la letra b) del apartado 2 del mismo artículo, si hubiesen transcurrido más de tres meses desde que se produjo la adjudicación.

En los restantes supuestos previstos en dicho artículo, el procedimiento para la declaración de la prohibición de contratar no podrá iniciarse si hubiesen transcurrido más de tres años contados a partir de las siguientes fechas:

- a) Desde la firmeza de la resolución sancionadora, en el caso de la causa prevista en la letra b) del apartado 1 del artículo anterior;
- b) Desde la fecha en que se hubieran facilitado los datos falsos o desde aquella en que hubiera debido comunicarse la correspondiente información, en los casos previstos en la letra e) del apartado 1 del artículo anterior;
- c) Desde la fecha en que fuese firme la resolución del contrato, en el caso previsto en la letra d) del apartado 2 del artículo anterior;
- d) En los casos previstos en la letra a) del apartado 2 del artículo anterior, desde la fecha en que se hubiese procedido a la adjudicación del contrato, si la causa es la retirada indebida de proposiciones o candidaturas; o desde la fecha en que hubiese debido procederse a la adjudicación, si la prohibición se fundamenta en el incumplimiento de lo establecido en el apartado segundo del artículo 151.
- e) Desde que la entidad contratante tuvo conocimiento del incumplimiento de las condiciones especiales de ejecución del contrato en los casos previstos en la letra c) del apartado segundo del artículo 61 bis.»

\*\*\*

Tres. Se introduce un **artículo 61 bis, con la siguiente redacción:**

**«Artículo 61 bis. Efectos de la declaración de la prohibición de contratar.**

1. En los supuestos en que se den las circunstancias establecidas en el apartado segundo del artículo 60 y en la letra e) del apartado primero del mismo artículo en lo referente a haber incurrido en falsedad al efectuar la declaración responsable del artículo 146 o al facilitar otros datos relativos a su capacidad y solvencia, la prohibición de contratar afectará al ámbito del órgano de contratación competente para su declaración.

Dicha prohibición se podrá extender al correspondiente sector público en el que se integre el órgano de contratación. En el caso del sector público estatal, la extensión de efectos corresponderá al Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, previa propuesta de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado.

En los supuestos en que, de conformidad con lo establecido en el primer párrafo del apartado tercero del artículo anterior respecto a la letra e) del apartado primero del artículo 60, la competencia para la declaración de la prohibición de contratar corresponda a los órganos que resulten competentes en el ámbito de las Comunidades Autónomas, la citada prohibición de contratar afectará a todos los órganos de contratación del correspondiente sector público.

Excepcionalmente, y siempre que previamente se hayan extendido al correspondiente sector público territorial, los efectos de las prohibiciones de contratar a las que se refieren los párrafos anteriores se podrán extender al conjunto del sector público. Dicha extensión de efectos a todo el sector público se realizará por el Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, previa propuesta de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, y a solicitud de la Comunidad Autónoma o Entidad Local correspondiente en los casos en que la prohibición de contratar provenga de tales ámbitos.

En los casos en que la competencia para declarar la prohibición de contratar corresponda al Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, la misma producirá efectos en todo el sector público.

2. Todas las prohibiciones de contratar, salvo aquellas en que se den alguna de las circunstancias previstas en las letras c), d), g) y h) del apartado primero del artículo 60, se inscribirán en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público o el equivalente en el ámbito de las Comunidades Autónomas, en función del ámbito de la prohibición de contratar y del órgano que la haya declarado.

Los órganos de contratación del ámbito de las Comunidades Autónomas o de las entidades locales situadas en su territorio notificarán la prohibición de contratar a los Registros de Licitadores de las Comunidades Autónomas correspondientes, o si no existieran, al Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público.

La inscripción de la prohibición de contratar en el Registro de Licitadores correspondiente caducará pasados 3 meses desde que termine su duración, debiendo procederse de oficio a su cancelación en dicho Registro tras el citado plazo.

3. Las prohibiciones de contratar contempladas en las letras a) y b) del apartado primero del artículo 60 producirán efectos desde la fecha en que devinieron firmes la sentencia o la resolución administrativa en los casos en que aquella o ésta se hubieran pronunciado sobre el alcance y la duración de la prohibición.

En el resto de supuestos, los efectos se producirán desde la fecha de inscripción en el registro correspondiente.

No obstante lo anterior, en los supuestos previstos en las letras a) y b) del apartado primero del artículo 60 en los casos en que los efectos de la prohibición de contratar se produzcan desde la inscripción en el correspondiente registro, podrán adoptarse, en su caso, por parte del órgano competente para resolver el procedimiento de determinación del alcance y duración de la prohibición, de oficio, o a instancia de parte, las medidas provisionales que estime oportunas para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera adoptarse.

4. Las prohibiciones de contratar cuya causa fuera la prevista en la letra f) del apartado primero del artículo 60, producirán efectos respecto de las Administraciones Públicas que se establezcan en la resolución sancionadora que las impuso, desde la fecha en que ésta devino firme.»

\*\*\*

(...)

Trece. **Se incorpora una nueva disposición transitoria con el siguiente contenido:**

**«Disposición transitoria décima. Prohibición de contratar por incumplimiento de la cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad.»**

1. La prohibición de contratar establecida en el artículo 60.1.d) relativa al incumplimiento de la cuota de reserva de puestos de trabajo del 2 por ciento para personas con discapacidad no será efectiva en tanto no se desarrolle reglamentariamente y se establezca qué ha de entenderse por el cumplimiento de dicho requisito a efectos de la prohibición de contratar y cómo se acreditará el mismo, que, en todo caso, será bien mediante certificación del órgano administrativo correspondiente, con vigencia mínima de seis meses, o bien mediante certificación del correspondiente Registro de Licitadores, en los casos en que dicha circunstancia figure inscrita en el mismo.

2. Hasta el momento en que se produzca la aprobación del desarrollo reglamentario a que se refiere el apartado anterior, los órganos de contratación ponderarán en los supuestos que ello sea obligatorio, que los licitadores cumplen lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, en relación con la obligación de contar con un dos por ciento de trabajadores con discapacidad o adoptar las medidas alternativas correspondientes, de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional cuarta.»

## **B) TRANSCRIPCIÓN DE ARTÍCULOS RELATIVOS AL CONTRATO DE CONCESIÓN DE OBRA PÚBLICA.**

**DISPOSICIÓN FINAL NOVENA.** Modificación del TRLCSP: El Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, queda modificado como sigue: (...)

Cuatro. El **apartado 2 del artículo 150 queda redactado de la siguiente manera: [Artículo 150. Criterios de valoración de las ofertas.]**

«2. Los criterios que han de servir de base para la adjudicación del contrato se determinarán por el órgano de contratación y se detallarán en el anuncio, en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo.

En la determinación de los criterios de adjudicación se dará preponderancia a aquellos que hagan referencia a características del objeto del contrato que puedan valorarse mediante cifras o porcentajes obtenidos a través de la mera aplicación de las fórmulas establecidas en los pliegos. Cuando en una licitación que se siga por un procedimiento abierto o restringido se atribuya a los criterios evaluables de forma automática por aplicación de fórmulas una ponderación inferior a la correspondiente a los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor, deberá constituirse un comité que cuente con un mínimo de tres miembros, formado por expertos no integrados en el órgano proponente del contrato y con cualificación apropiada, al que corresponderá realizar la evaluación de las ofertas conforme a estos últimos criterios, o encomendar esta evaluación a un organismo técnico especializado, debidamente identificado en los pliegos.

La evaluación de las ofertas conforme a los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas se realizará tras efectuar previamente la de aquellos otros criterios en que no concurra esta circunstancia, dejándose constancia documental de ello. Las normas de desarrollo de esta Ley determinarán los supuestos y condiciones en que deba hacerse pública tal evaluación previa, así como la forma en que deberán presentarse las proposiciones para hacer posible esta valoración separada.

Cuando en los contratos de concesión de obra pública o gestión de servicios públicos se prevea la posibilidad de que se efectúen aportaciones públicas a la construcción o explotación así como cualquier tipo de garantías, avales u otro tipo de ayudas a la empresa, en todo caso figurará como un criterio de adjudicación evaluable de forma automática la cuantía de la reducción que oferten los licitadores sobre las aportaciones previstas en el expediente de contratación.»

**(Nota:** La variación de este artículo 150.2, consiste en la agregación del último párrafo. El resto no sufre alteración alguna).

\*\*\*

Cinco. El **artículo 254 queda redactado de la siguiente manera:**

**«Artículo 254. Aportaciones públicas a la construcción y garantías a la financiación. . [(Régimen económico-financiero de la concesión)].**

1. Las Administraciones Públicas podrán contribuir a la financiación de la obra mediante aportaciones que serán realizadas durante la fase de ejecución de las obras, tal como dispone el artículo 240 de esta Ley, o una vez concluidas éstas, y cuyo importe será fijado por los licitadores en sus ofertas dentro de la cuantía máxima que establezcan los pliegos de condiciones.

2. Las aportaciones públicas a que se refiere el apartado anterior podrán consistir en aportaciones no dinerarias del órgano de contratación o de cualquier otra Administración con la que exista convenio al efecto, de acuerdo con la valoración de las mismas que se contenga en el pliego de cláusulas administrativas particulares.

Los bienes inmuebles que se entreguen al concesionario se integrarán en el patrimonio afecto a la concesión, destinándose al uso previsto en el proyecto de la obra, y revertirán a la Administración en el momento de su extinción, debiendo respetarse, en todo caso, lo dispuesto en los planes de ordenación urbanística o sectorial que les afecten.

3. Todas las aportaciones públicas han de estar previstas en el pliego de condiciones determinándose su cuantía en el procedimiento de adjudicación y no podrán incrementarse con posterioridad a la adjudicación del contrato.

4. El mismo régimen establecido para las aportaciones será aplicable a cualquier tipo de garantía, avales y otras medidas de apoyo a la financiación del concesionario que, en todo caso, tendrán que estar previstas en los pliegos.»

\*\*\*

Seis. El **artículo 256 queda redactado de la siguiente manera:**

**«Artículo 256. Aportaciones públicas a la explotación. [(Régimen económico-financiero de la concesión)].**

Las Administraciones Públicas podrán otorgar al concesionario las siguientes aportaciones a fin de garantizar la viabilidad económica de la explotación de la obra, que, en todo caso, tendrán que estar previstas en el pliego de condiciones y no podrán incrementarse con posterioridad a la adjudicación del contrato, sin perjuicio del reequilibrio previsto en el artículo 258:

a) Subvenciones, anticipos reintegrables, préstamos participativos, subordinados o de otra naturaleza, para ser aportados desde el inicio de la explotación de la obra o en el transcurso de la misma. La devolución de los préstamos y el pago de los intereses devengados en su caso por los mismos se ajustarán a los términos previstos en la concesión.

b) Ayudas, incluyendo todo tipo de garantías, en los casos excepcionales en que, por razones de interés público, resulte aconsejable la promoción de la utilización de la obra pública antes de que su explotación alcance el umbral mínimo de rentabilidad.»

\*\*\*

Siete. **El artículo 261 queda redactado de la siguiente manera:**

**«Artículo 261. Objeto de la hipoteca de la concesión y pignoración de derechos. [(Hipoteca de la concesión). (Financiación privada)].**

1. Las concesiones de obras públicas con los bienes y derechos que lleven incorporados serán hipotecables conforme a lo dispuesto en la legislación hipotecaria, previa autorización del órgano de contratación.

No se admitirá la hipoteca de concesiones de obras públicas en garantía de deudas que no guarden relación con la concesión correspondiente.

2. Las solicitudes referentes a las autorizaciones administrativas previstas en este artículo y en el siguiente se resolverán por el órgano competente en el plazo de un mes, debiendo entenderse desestimadas si no resuelve y notifica en ese plazo.

3. Los derechos derivados de la resolución de un contrato de concesión de obra o de gestión de servicio público, a que se refieren los primeros apartados de los artículos 271 y 288, así como los derivados de las aportaciones públicas y de la ejecución de garantías establecidos en los artículos 254 y 256, sólo podrán pignorar en garantía de deudas que guarden relación con la concesión o el contrato, previa autorización del órgano de contratación, que deberá publicarse en el “Boletín Oficial del Estado” o en los diarios oficiales autonómicos o provinciales.»

\*\*\*

Ocho. **Los apartados 1 y 3 del artículo 271 quedan redactados de la siguiente manera: [Efectos de la resolución. (Extinción de las concesiones)].**

«1. En los supuestos de resolución por causa imputable a la Administración, esta abonará en todo caso al concesionario el importe de las inversiones realizadas por razón de la expropiación de terrenos, ejecución de obras de construcción y adquisición de bienes que sean necesarios para la explotación de la obra objeto de la concesión, atendiendo a su grado de amortización. Al efecto, se aplicará un criterio de amortización lineal. La cantidad resultante se fijará dentro del plazo de seis meses, salvo que se estableciera otro en el pliego de cláusulas administrativas particulares.

En los casos en que la resolución se produzca por causas no imputables a la Administración, el importe a abonar a éste por razón de la expropiación de terrenos, ejecución de obras y adquisición de bienes que deban revertir a la Administración será el que resulte de la valoración de la concesión, determinado conforme a lo dispuesto en el artículo 271 bis.

En todo caso, se entenderá que la resolución de la concesión no es imputable a la Administración cuando obedezca a alguna de las causas previstas en las letras a), b), c), e) y j) del artículo 269 de esta Ley.»

«3. En los supuestos de los párrafos g), h) e i) del artículo 269, y sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1 de este artículo, la Administración concedente indemnizará al concesionario por los daños y perjuicios que se le irroguen. Para determinar la cuantía de la indemnización se tendrán en cuenta:

a) los beneficios futuros que el concesionario dejará de percibir, cuantificándolos en la media aritmética de los beneficios antes de impuestos obtenidos durante un período de tiempo equivalente a los años que



restan hasta la terminación de la concesión. En caso de que el tiempo restante fuese superior al transcurrido, se tomará como referencia este último.

La tasa de descuento aplicable será la que resulte del coste de capital medio ponderado correspondiente a las últimas cuentas anuales del concesionario.

b) la pérdida del valor de las obras e instalaciones que no hayan de ser entregadas a aquélla, considerando su grado de amortización.»

\*\*\*

Nueve. **Se añade un nuevo artículo 271 bis con la siguiente redacción:**

**«Artículo 271 bis. Nuevo proceso de adjudicación en concesión de obras en los casos en los que la resolución obedezca a causas no imputables a la Administración. [(Extinción de las concesiones)].**

1. En el supuesto de resolución por causas no imputables a la Administración, el órgano de contratación deberá licitar nuevamente la concesión, siendo el tipo de licitación el que resulte del artículo siguiente. La licitación se realizará mediante subasta al alza siendo el único criterio de adjudicación el precio.

En el caso que quedara desierta la primera licitación, se convocará una nueva licitación en el plazo máximo de un mes, siendo el tipo de licitación el 50 % de la primera.

El adjudicatario de la licitación deberá abonar el importe de ésta en el plazo de dos meses desde que se haya adjudicado la concesión. En el supuesto de que no se abone el citado importe en el indicado plazo, la adjudicación quedará sin efecto, adjudicándose al siguiente licitador por orden o, en el caso de no haber más licitadores, declarando la licitación desierta.

La convocatoria de la licitación podrá realizarse siempre que se haya incoado el expediente de resolución, si bien no podrá adjudicarse hasta que éste no haya concluido. En todo caso, desde la resolución de la concesión a la apertura de las ofertas de la primera licitación no podrá transcurrir un plazo superior a tres meses.

Podrá participar en la licitación todo empresario que haya obtenido la oportuna autorización administrativa en los términos previstos en el apartado 2 del artículo 263.

2. El valor de la concesión, en el supuesto de que la resolución obedezca a causas no imputables a la Administración, será el que resulte de la adjudicación de las licitaciones a las que se refiere el apartado anterior.

En el caso de que la segunda licitación quedara desierta, el valor de la concesión será el tipo de ésta, sin perjuicio de la posibilidad de presentar por el concesionario originario o acreedores titulares al menos de un 5 % del pasivo exigible de la concesionaria, en el plazo máximo de tres meses a contar desde que quedó desierta, un nuevo comprador que abone al menos el citado tipo de licitación, en cuyo caso el valor de la concesión será el importe abonado por el nuevo comprador.

La Administración abonará al primitivo concesionario el valor de la concesión en un plazo de tres meses desde que se haya realizado la adjudicación de la licitación a la que se refiere el apartado anterior o desde que la segunda licitación haya quedado desierta.

En todo caso, el nuevo concesionario se subrogará en la posición del primitivo concesionario quedando obligado a la realización de las actuaciones vinculadas a las subvenciones de capital percibidas cuando no se haya cumplido la finalidad para la que se concedió la subvención.

3. El contrato resultante de la licitación referida en el apartado 1 tendrá en todo caso la naturaleza de contrato de concesión de obra pública, siendo las condiciones del mismo las establecidas en el contrato primitivo que se ha resuelto, incluyendo el plazo de duración.»

\*\*\*

**Diez. Se añade un nuevo artículo 271 ter con la siguiente redacción: «Artículo 271 ter. Determinación del tipo de licitación de la concesión de obras en los casos en los que la resolución obedezca a causas no imputables a la Administración. .[(Extinción de las concesiones)].**

Para la fijación del tipo de la primera licitación, al que se refiere el artículo 271 bis se seguirán las siguientes reglas:

a) El tipo se determinará en función de los flujos futuros de caja que se prevea obtener por la sociedad concesionaria, por la explotación de la concesión, en el periodo que resta desde la resolución del contrato hasta su reversión, actualizados al tipo de descuento del interés de las obligaciones del Tesoro a diez años incrementado en 300 puntos básicos.

Se tomará como referencia para el cálculo de dicho rendimiento medio los últimos datos disponibles publicados por el Banco de España en el Boletín del Mercado de Deuda Pública.

b) El instrumento de deuda que sirve de base al cálculo de la rentabilidad razonable y el diferencial citados podrán ser modificados por la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, previo informe de la Oficina Nacional de Evaluación, para adaptarlo a las condiciones de riesgo y rentabilidad observadas en los contratos del sector público.

c) Los flujos netos de caja futuros se cuantificarán en la media aritmética de los flujos de caja obtenidos por la entidad durante un período de tiempo equivalente a los años que restan hasta la terminación. En caso de que el tiempo restante fuese superior al transcurrido, se tomará como referencia este último. No se incorporará ninguna actualización de precios en función de la inflación futura estimada.

d) El valor de los flujos de caja será el que el Plan General de Contabilidad establece en el Estado de Flujos de Efectivo como Flujos de Efectivo de las Actividades de Explotación sin computar en ningún caso los pagos y cobros de intereses, los cobros de dividendos y los cobros o pagos por impuesto sobre beneficios.

e) Si la resolución del contrato se produjera antes de la terminación de la construcción de la infraestructura, el tipo de la licitación será el 70 % del importe equivalente a la inversión ejecutada. A estos efectos se entenderá por inversión ejecutada el importe que figure en las últimas cuentas anuales aprobadas incrementadas en la cantidad resultante de las certificaciones cursadas desde el cierre del ejercicio de las últimas cuentas aprobadas hasta el momento de la resolución. De dicho importe se deducirá el correspondiente a las subvenciones de capital percibidas por el beneficiario, cuya finalidad no se haya cumplido.»

\*\*\*

Once. El **apartado 1 del artículo 288 queda redactado de la siguiente manera: [(Efectos de la resolución). (Resolución del contrato de servicios públicos)].**

«1. En los supuestos de resolución por causa imputable a la Administración, esta abonará al concesionario en todo caso el importe de las inversiones realizadas por razón de la expropiación de terrenos, ejecución de obras de construcción y adquisición de bienes que sean necesarios para la explotación de la obra objeto de la concesión, atendiendo a su grado de amortización. Al efecto, se aplicará un criterio de amortización lineal de la inversión.

Cuando la resolución obedezca a causas no imputables a la Administración, el importe a abonar a éste por razón de la expropiación de terrenos, ejecución de obras y adquisición de bienes que deban revertir a la Administración será el que resulte de la valoración de la concesión, determinado conforme a lo dispuesto en el artículo 271 bis.

En todo caso, se entenderá que no es imputable a la Administración la resolución del contrato cuando ésta obedezca a alguna de las causas establecidas en las letras a) y b) del artículo 223 de esta Ley.»

### **C) CREACIÓN DE LA OFICINA NACIONAL DE EVALUACIÓN.**

**DISPOSICIÓN FINAL NOVENA.** Modificación del TRLCSP: El Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, queda modificado como sigue: (...)

Doce. **Se incorpora una nueva disposición adicional con el siguiente contenido:**

#### **«Disposición adicional trigésimo sexta. La Oficina Nacional de Evaluación.**

1. Se crea la Oficina Nacional de Evaluación que tiene como finalidad analizar la sostenibilidad financiera de los contratos de concesiones de obras y contratos de concesión de servicios públicos.

2. Mediante Orden del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, previo informe de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, se determinará la composición, organización y funcionamiento de la misma.

3. La Oficina Nacional de Evaluación, con carácter previo a la licitación de los contratos de concesión de obras y de gestión de servicios públicos a celebrar por los poderes adjudicadores dependientes de la Administración General del Estado y de las Corporaciones Locales, evacuará informe preceptivo en los siguientes casos:

a) Cuando se realicen aportaciones públicas a la construcción o a la explotación de la concesión, así como cualquier medida de apoyo a la financiación del concesionario.

b) Las concesiones de obra pública y los contratos de gestión de servicios en las que la tarifa sea asumida total o parcialmente por el poder adjudicador concedente, cuando el importe de las obras o los gastos de primer establecimiento superen un millón de euros.

Asimismo informará de los acuerdos de restablecimiento del equilibrio del contrato, en los casos previstos en los artículos 258.2 y 282.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, respecto de las

concesiones de obras y servicios públicos que hayan sido informadas previamente de conformidad con las letras a) y b) anteriores o que, sin haber sido informadas, supongan la incorporación en el contrato de alguno de los elementos previstos en éstas. Cada Comunidad Autónoma podrá adherirse a la Oficina Nacional de Evaluación para que realice dichos informes o si hubiera creado un órgano u organismo equivalente solicitará estos informes preceptivos al mismo cuando afecte a sus contratos de concesión.

Reglamentariamente se fijarán las directrices apropiadas para asegurar que la elaboración de los informes se realiza con criterios suficientemente homogéneos.

4. Los informes previstos en el apartado anterior evaluarán si la rentabilidad del proyecto obtenida en función del valor de la inversión, las ayudas otorgadas, los flujos de caja esperados y la tasa de descuento establecida es razonable en atención al riesgo de demanda que asuma el concesionario. En dicha evaluación se tendrá en cuenta la mitigación que las ayudas otorgadas puedan suponer sobre otros riesgos distintos del de demanda, que habitualmente deban ser soportados por los operadores económicos.

En los contratos de concesión de obra en los que el abono de la tarifa concesional se realice por el poder adjudicador la oficina evaluará previamente la transferencia del riesgo de demanda al concesionario. Si éste no asume completamente dicho riesgo, el informe evaluará la razonabilidad de la rentabilidad en los términos previstos en el párrafo anterior.

En los acuerdos de restablecimiento del equilibrio del contrato, el informe evaluará si las compensaciones financieras establecidas mantienen una rentabilidad razonable según lo dispuesto en el primer párrafo de este apartado.

5. Los informes serán evacuados, a solicitud del poder adjudicador contratante, en el plazo de treinta días desde la petición o nueva aportación de información al que se refiere el párrafo siguiente. Este plazo podrá reducirse a la mitad siempre que se justifique en la solicitud las razones de urgencia. Estos informes serán publicados a través de la central de información económico-financiera de las Administraciones Públicas dependiente del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y estarán disponibles para su consulta por el público a través de medios electrónicos.

El poder adjudicador que formule la petición remitirá la información necesaria a la Oficina, quien evacuará su informe sobre la base de la información recibida. Si dicha Oficina considera que la información remitida no es suficiente, no es completa o requiere alguna aclaración se dirigirá al poder adjudicador petionario para que le facilite la información requerida dentro del plazo que ésta señale al efecto. La información que reciba la Oficina deberá ser tratada respetando los límites que rigen el acceso a la información confidencial.

6. Si la Administración o la entidad destinataria del informe se apartara de las recomendaciones contenidas en un informe preceptivo de la Oficina, deberá motivarlo en un informe que se incorporará al expediente del correspondiente contrato y que será objeto de publicación. En el caso de la Administración General del Estado esta publicación se hará a través de la central de información económico financiera de las Administraciones Públicas.

7. La Oficina publicará anualmente una memoria de actividad.»

### **III.- NORMATIVA INCIDENTAL. ARTICULADO DE LA LEY 40/2015.**

#### **Artículo 11. Encomiendas de gestión.**

1. (...) Las encomiendas de gestión no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos regulados en la legislación de contratos del sector público. En tal caso, su naturaleza y régimen jurídico se ajustará a lo previsto en ésta.

#### **CAPÍTULO III Principios de la potestad sancionadora. Artículo 25. Principio de legalidad.**

4. Las disposiciones de este capítulo no serán de aplicación al ejercicio por las Administraciones Públicas de la potestad sancionadora respecto de quienes estén vinculados a ellas por relaciones reguladas por la legislación de contratos del sector público o por la legislación patrimonial de las Administraciones Públicas.

#### **CAPÍTULO IV De la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas. Artículo 32. Principios de la responsabilidad.**

(...) 9. Se seguirá el procedimiento previsto en la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas para determinar la responsabilidad de las Administraciones Públicas por los daños y perjuicios causados a terceros durante la ejecución de contratos cuando sean consecuencia de una orden inmediata y directa de la Administración o de los vicios del proyecto elaborado por ella misma sin perjuicio de las especialidades que, en su caso establezca el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

#### **CAPÍTULO VI De los convenios. Artículo 47. Definición y tipos de convenios.**

1 (...) Los convenios no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos. En tal caso, su naturaleza y régimen jurídico se ajustará a lo previsto en la legislación de contratos del sector público.

#### **CAPÍTULO II Los Ministerios y su estructura interna. Artículo 61. Los Ministros**

“...les corresponden las siguientes funciones: (...)k) Celebrar en el ámbito de su competencia, contratos y convenios, sin perjuicio de la autorización del Consejo de Ministros cuando sea preceptiva.”

#### **Artículo 62. Los Secretarios de Estado.**

2.(...) les corresponde: (...)e) La autorización previa para contratar a los Organismos Autónomos adscritos a la Secretaría de Estado, por encima de una cuantía determinada, según lo previsto en la disposición transitoria tercera del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. (...)g) Celebrar contratos relativos a asuntos de su Secretaría de

Estado y los convenios no reservados al Ministro del que dependan, sin perjuicio de la correspondiente autorización cuando sea preceptiva.

#### **Artículo 86. Medio propio y servicio técnico.**

1. Las entidades integrantes del sector público institucional podrán ser consideradas medios propios y servicios técnicos de los poderes adjudicadores y del resto de entes y sociedades que no tengan la consideración de poder adjudicador cuando cumplan las condiciones y requisitos establecidos en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

2. Tendrán la consideración de medio propio y servicio técnico cuando se acredite que, además de disponer de medios suficientes e idóneos para realizar prestaciones en el sector de actividad que se corresponda con su objeto social, de acuerdo con su norma o acuerdo de creación, se dé alguna de las circunstancias siguientes:

a) Sea una opción más eficiente que la contratación pública y resulta sostenible y eficaz, aplicando criterios de rentabilidad económica.

b) Resulte necesario por razones de seguridad pública o de urgencia en la necesidad de disponer de los bienes o servicios suministrados por el medio propio o servicio técnico.

Formará parte del control de eficacia de los medios propios y servicios técnicos la comprobación de la concurrencia de los mencionados requisitos.

En la denominación de las entidades integrantes del sector público institucional que tengan la condición de medio propio deberá figurar necesariamente la indicación «Medio Propio» o su abreviatura «M.P.».

3. A la propuesta de declaración de medio propio y servicio técnico deberá acompañarse una memoria justificativa que acredite lo dispuesto en el apartado anterior y deberá ser informada por la Intervención General de la Administración del Estado que vaya a declarar el medio propio y servicio técnico.

#### **Sección 3.ª Las entidades públicas empresariales de ámbito estatal. Artículo 106. Régimen jurídico del personal y de contratación**

(...) 6. La contratación de las entidades públicas empresariales se rige por las previsiones contenidas al respecto en la legislación de contratos del sector público.

#### **Disposición final quinta. Modificación de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.**

(...) Cuatro. El punto 6.º del apartado 1, del artículo 90 queda redactado como sigue:

(...) Los créditos garantizados con prenda constituida sobre créditos futuros sólo gozarán de privilegio especial cuando concurren los siguientes requisitos antes de la declaración de concurso: (...)c) Que, en el

caso de créditos derivados de la resolución de contratos de concesión de obras o de gestión de servicios públicos, cumplan, además, con lo exigido en el artículo 261.3 del texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.»

\*\*\*

**Entrada en vigor (de esta normativa incidental):**

D.F. decimoctava: *“1. La presente Ley entrará en vigor al año de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», a excepción del punto cuatro de la disposición final quinta, de modificación de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, (...) que entrarán en vigor a los veinte días de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», (...)”*