

## **PROBLEMÁTICA DE LA CRISIS PROVOCADA POR EL CORONAVIRUS Y SU INCIDENCIA EN LA CONTRATACION Y EJECUCION DE OBRAS**

### **1.- EFECTOS EN LA EJECUCION Y DIRECCION DE OBRAS.-**

Con motivo de la grave situación que se sufre por la pandemia del Coronavirus Covid-19, la incidencia sobre el sector productivo en el que se desenvuelven los ingenieros de caminos, canales y puertos como profesionales es importante, pues el Decreto 463/2020 de 14 de Marzo que decretó el estado de alarma, marca acciones que son imposibles de cumplir en las obras, tales como el teletrabajo, la limitación de actividades de forma individual, y toda la serie de cautelas sanitarias como las del distanciamiento social de los individuos.

Los ingenieros ostentan la dirección facultativa de las obras y la mayor responsabilidad como Directores de Obra, velando por el buen desarrollo de los trabajos, incluyendo la seguridad de los operarios, como coordinadores de los responsables específicos en seguridad y salud laboral designados al efecto.

En el día de hoy 29 de Marzo se ha publicado el Decreto-Ley 10/20, acordando, entre otras cuestiones la paralización de toda actividad económica no esencial hasta el próximo 9 de Abril, por lo que llegada esa fecha, en caso de reanudación de la actividad laboral cuando ello sea posible, deberán adoptarse siempre las precauciones indicadas por las autoridades sanitarias para evitar contagios. Sería deseable que se produjera lo antes posible una regulación más adecuada y concreta para todos los trabajadores del sector de la construcción que la establecida en el RD 463/202 de 14 marzo, en tanto este pone en serio peligro de contagio a quienes trabajan en las obras y construcciones en todo el territorio andaluz”.

El citado Decreto en su Disposición transitoria primera establece una moratoria para aquellos casos en los que resulte imprescindible interrumpir de manera inmediata la actividad y que debe aplicarse al supuesto analizado, concediéndose el día lunes 30 para llevar a cabo las labores imprescindibles para el cierre de actividad sin perjudicar de manera irremediable o desproporcionada la actividad empresarial.

Sin perjuicio de ello y hasta que no se cierren formalmente las obras en curso, aquellos profesionales que estén desempeñando las funciones de directores de ejecución de obras y coordinadores de seguridad deberán seguir atendiendo sus obligaciones como tales; aunque la actividad profesional de ingeniero en sí misma no sea un servicio esencial, ello no es suficiente para eximirse o desentenderse de sus funciones y responsabilidades como directores y máximos responsables de la obra y de lo que en ella ocurra.



Para poder desplazarse a las obras y evitar problemas con las fuerzas de seguridad será necesario que el promotor de las obras o en su caso el colegio profesional expida al ingeniero un certificado justificativo de que es el director de la obra en cuestión, lugar en que se encuentra la obra y el horario de trabajo.

El primer consejo que se puede dar es que de cualquier incidencia técnica o en materia de seguridad o de cualquier tipo que pueda afectar a la seguridad de la obra y/o de los trabajadores, debe dejarse constancia fehaciente de ella, bien mediante anotación en el Libro de Ordenes de la Obra, bien en el Libro de Incidencias en materia de Seguridad y Salud, y en defecto de ello mediante comunicación escrita dirigida al Colegio Profesional, al Promotor y al Constructor y al representante de los trabajadores en su caso.

Recordad que El Libro de Incidencias (R.D. 1627/1997) deberá mantenerse siempre en la obra, estará en poder del Coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra o, cuando no fuera necesaria la designación de Coordinador, en poder de la Dirección Facultativa. A dicho libro tendrán acceso la Dirección Facultativa de la obra, los contratistas y subcontratistas y los trabajadores autónomos, así como las personas u órganos con responsabilidades en materia de prevención en las empresas intervinientes en la obra, los representantes de los trabajadores y los técnicos de los órganos especializados en materia de seguridad y salud en el trabajo de las Administraciones Públicas competentes, quienes podrán hacer anotaciones en el mismo, relacionadas con los fines que al libro se le reconocen. Efectuada una anotación en el Libro de Incidencias, el Coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra o, cuando no sea necesaria la designación de coordinador, la Dirección Facultativa, deberán notificarla al contratista afectado y a los representantes de los trabajadores de éste. En el caso de que la anotación se refiera a cualquier incumplimiento de las advertencias u observaciones previamente anotadas en dicho Libro por las personas facultadas para ello, así como en el supuesto de paralización de algún tajo o de la totalidad de la obra, deberá remitirse una copia a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el plazo de veinticuatro horas. En todo caso, deberá especificarse si la anotación efectuada supone una reiteración de una advertencia u observación anterior o si, por el contrario, se trata de una nueva observación.

**En el supuesto de que por parte de la dirección de la ejecución de las obras se compruebe que no se puedan garantizar las medidas sanitarias exigibles y exista peligro grave, inminente e inevitable para los trabajadores se proceda a ordenar la paralización de los trabajos,** previa comunicación al promotor, constructor y subcontratistas y dando cuenta de ello a la autoridad laboral competente.

Habiéndose decretado en el día de hoy la **paralización de los trabajos,** **deberá igualmente dejarse constancia de ello** en el Libro de Ordenes de la Obra y en el Libro de Incidencias, y deberá igualmente **dejarse constancia de las medidas de seguridad y prevención que se deben adoptar en la obra durante el periodo en que queden paralizadas.**

En caso de reanudación en el futuro de la actividad, si en algún momento por razones de seguridad debiera suspenderse la actividad, deberá igualmente comunicarse a las partes afectadas y dejar constancia de la decisión y de la causa en los Libros anteriormente citados. También en el caso de que sea una obra pública, deberá ponerse en conocimiento de dicha paralización a la administración promotora de las obras y si se trata de una obra privada deberá de notificarse dicha paralización



al Ayuntamiento bajo cuya tutela se estén ejecutando las obras. Se recomienda también poner en conocimiento del Colegio Profesional la paralización.

En lo que se refiere a las certificaciones mensuales de obra previstas en el contrato se recomienda que en caso de que no sea factible la comprobación de la obra ejecutada, se haga constar en la misma en el momento de su firma dicha circunstancia y que dicha comprobación se verificará en la siguiente.

Adjunto se acompaña como Anexo I a esta circular la “*Guía para la actuación en el ámbito laboral en relación al nuevo coronavirus*” publicada por el Ministerio de Trabajo.

Como antes se ha expuesto, con fecha 29 de Marzo de 2020 se ha publicado en el BOE nº10/20 Real Decreto-Ley, por la que se declaran determinadas actividades como esenciales y como estrictamente imprescindibles para garantizar la continuación de la actividad productiva y la consiguiente abastecimiento de bienes y productos de primera necesidad y la realización de las mismas en condiciones de seguridad.

**Entre las actividades declaradas como esenciales no se encuentra la ejecución de obras públicas y privadas**, por lo que desde la fecha de entrada en vigor de dicho RD, y por el tiempo que se determine, deberán de suspenderse o paralizarse la ejecución de las obras que se encuentren en curso.

Para llevar a cabo la paralización o suspensión de las obras en curso deberá de levantarse un acta en la que se recoja el estado de las obras y se exprese el motivo de la paralización o suspensión que es por imperativo legal. Dicha acta deberá redactarse in situ en la obra y en presencia del representante del promotor y del constructor que deberán firmarla junto con la dirección facultativa.

En caso de que ello no sea posible, se recomienda que se redacte dicha acta por la dirección facultativa de la obra y se presente ante el Colegio Profesional y se traslade su contenido para su conocimiento a promotor y a constructor, así como a la Administración tutelante de la obra.

Igualmente se deberá hacer constar la suspensión o paralización de la obra en el Libro de Ordenes y en el Libro de Incidencias de Seguridad y Salud, haciendo constar en los mismos las medidas de seguridad que deberán de adoptarse durante la paralización de las obras, así como las medidas de vigilancia en su caso.

**2.- EFECTOS SOBRE LOS EXPEDIENTES DE CONTRATACIÓN EN TRAMITACIÓN Y LOS CONTRATOS EN EJECUCIÓN DE LAS MEDIDAS ADOPTADAS POR EL GOBIERNO Y DEMÁS ENTIDADES DEL SECTOR PÚBLICO EN LOS CONTRATOS PÚBLICOS VIGENTES.**

Las medidas acordadas por los Gobiernos estatal y autonómicos ante esta situación de emergencia generada por la evolución de coronavirus, tiene una incidencia directa en toda la vida social y en la actividad económica, por lo tanto, también en los contratos celebrados entre el sector público y el sector privado, así como en los expedientes de contratación en tramitación en cualquier fase previa a la ejecución.

## 2.1.- EXPEDIENTES DE CONTRATACIÓN EN TRAMITACIÓN Y NUEVOS CONTRATOS

Para los contratos en tramitación o pendientes de iniciar, la normativa especial dictada por el Estado contiene dos medidas de aplicación directa:

- El Real Decreto-ley 7/2020, de 12 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico del COVID-1, prevé en su artículo 16 la tramitación por el **procedimiento de contratación de emergencia** “de todos los contratos que hayan de celebrarse por la Administración General del Estado o sus organismos públicos y entidades de Derecho público para atender las necesidades derivadas de la protección de las personas y otras medidas adoptadas por el Consejo de Ministros para hacer frente al COVID-19”. Ello supone, de acuerdo con el artículo 120 de la LCSP, que los órganos de contratación estatales podrán actuar de manera inmediata sin sujeción a los requisitos formales establecidos en la Ley. Para estas contrataciones directas, el libramiento de fondos se realizará “a justificar”, dispone el apartado 3 del citado artículo 16 del RDL 7/2020. Este artículo ha sido modificado por la disposición adicional 6ª del RDL 8/2020, de 17 de marzo, que permite, si fuera necesario, realizar abonos a cuenta al contratista por actuaciones preparatorias de los contratos sin necesidad de constitución de garantía, dejando constancia en el expediente de la decisión adoptada

El hecho de que este RDL circunscriba esta posibilidad a la Administración General del Estado o sus organismos públicos y entidades de Derecho público, no impide que **este procedimiento pueda utilizarse por el resto de poderes adjudicadores para alguna contratación en concreto en la que resulte imprescindible “actuar de manera inmediata” a consecuencia de esta situación, pues el legislador ha considerado que se trata de una situación que supone un “grave peligro”,** requisito que exige el artículo 120 de la LCSP para la realización de contrataciones de emergencia. De acuerdo con dicho precepto, solo podrá ordenarse la ejecución de lo estrictamente necesario para satisfacer la necesidad sobrevenida como consecuencia del coronavirus (por ejemplo, la compra de quipos de protección para determinados trabajadores).

Para aplicar esta tramitación en el Ayuntamiento, lo más conveniente sería un acuerdo del Alcalde en términos amplios y similares a los del artículo 16 del RDL, a la vista de su competencia recogida en el artículo 21.1.h) LBRL (en el caso de las Diputaciones Provinciales, por la competencia residual del art. 34.1.o LBRL). La declaración de emergencia abarcaría las necesidades de inmediata atención por parte de la Corporación derivadas de la protección de las personas y otras medidas adoptadas por el órgano competente en materia de contratación, para hacer frente al COVID-19. Cada órgano de contratación podrá adoptar el correspondiente acuerdo que determine la emergencia de las contrataciones necesarias y las prestaciones concretas que se sujetan a esta adquisición sin requisitos formales.

El Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma, regula en su disposición adicional tercera la **suspensión de plazos administrativos** para todo el sector público definido en la LPA 39/2015: “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 el presente real decreto o, en*

*su caso, las prórrogas del mismo".* Permite el apartado 3 de esta adicional que, sin perjuicio de esa disposición general, el órgano competente podrá acordar, mediante resolución motivada, las medidas de ordenación e instrucción estrictamente necesarias para evitar perjuicios graves en los derechos e intereses del interesado en el procedimiento, con la conformidad de éste, o la no suspensión de plazos si el interesado expresamente así lo solicita. Y la nueva redacción del apartado 4 dada por el RD 465/2020, permite acordar motivadamente la continuación de aquellos procedimientos administrativos que vengan referidos a situaciones estrechamente vinculadas a los hechos justificativos del estado de alarma, o que sean indispensables para la protección del interés general o para el funcionamiento básico de los servicios (los nuevos apartados 5 y 6 disponen que la suspensión de los términos y la interrupción de los plazos no será de aplicación a los procedimientos administrativos en los ámbitos de la afiliación, la liquidación y la cotización de la Seguridad Social ni a los plazos tributarios, sujetos a normativa especial, ni afectará, en particular, a los plazos para la presentación de declaraciones y autoliquidaciones tributarias). La Disposición adicional cuarta prevé, así mismo, la **suspensión de los plazos de prescripción y caducidad de cualesquiera acciones y derechos** durante el plazo de vigencia del estado de alarma y, en su caso, de las prórrogas que se adoptaren. La Abogacía del Estado ha precisado en un informe hermenéutico del día 16 de marzo que, *"atendiendo a una interpretación literal, sistemática y finalista de la norma, hay que entender que se produce una suspensión automática de todos los procedimientos que tramiten las entidades del sector público, y ello sin distinción de sujetos ni de procedimientos"*. En ese informe hace expresa referencia a su aplicación a todos los procedimientos administrativos sujetos a la LCSP.

Esto supone, en relación a los contratos, que quedan en suspenso los expedientes de contratación en general en los términos siguientes:

- a) **Quedan en suspenso los contratos en tramitación, cualquiera que se la fase en la que se encuentren: petición de informes, presentación de ofertas, celebración de mesas, justificación de ofertas anormalmente baja, aportación de documentos, formalización, comprobación de replanteo, comunicación a la autoridad laboral de la apertura de centros de trabajo.** En los contratos que estén en plazo de presentación de ofertas, debe **publicarse un anuncio en la PCSP informando expresamente de la interrupción de los plazos** e indicando que se publicará igualmente un nuevo anuncio de reapertura del plazo para presentar las ofertas. La PCSP ha publicado unas normas en su web el día 16 de marzo<sup>1</sup>, recomendando que anulen el anuncio de pliegos en aquellos procedimientos de contratos no SARA que se encuentren en plazo de presentación de ofertas, y en los contratos SARA, anular el anuncio de licitación tanto en la PCSP como en el DOUE. La reanudación de los procedimientos que se encuentren en plazo de presentación de ofertas supondrá, en los casos en que medie convocatoria de licitación, la publicación de nuevo de los anuncios de licitación y de pliegos, según

---

<sup>1</sup> <https://contrataciondelestado.es/wps/portal/plataforma>



indica la PCSP. Este criterio es contrario al que señaló la Abogacía del Estado en el citado informe de 16 de marzo, pero parece más prudente seguir el criterio de la PCSP, pues de esta manera resulta más clara la situación para todos los potenciales licitadores.

Una vez que se levante el estado de alarma, se ha de valorar la conveniencia de reanudar los plazos o comenzarlos de nuevo, que en principio puede ser lo más adecuado para garantizar una mayor y mejor concurrencia, siempre que no se hubieran presentado ya anteriormente ofertas y si los tiempos para comenzar la ejecución del futuro contrato lo permiten. En el primer caso deberá permitirse también a las empresas que hubieran presentando ya ofertas, la posibilidad de mantenerla o retirarlas y presentar o no una nueva oferta.

- b) **Podrá continuarse con la tramitación de aquellos contratos cuya adjudicación ya se haya acordado o esté todo dispuesto para ello, si la ejecución material de sus prestaciones se estima necesaria y es posible llevarlas a cabo en la actual situación, siempre y cuando el empresario propuesto como adjudicatario muestre su conformidad. En el día de hoy 29 de Marzo se ha decretado la paralización de toda actividad económica no esencial hasta el próximo 9 de Abril, por lo que llegada esa fecha, en caso de reanudación de la actividad laboral cuando ello sea posible, deberán adoptarse siempre las precauciones indicadas por las autoridades sanitarias para evitar contagios.**
- c) **En todo caso se podrá acordar motivadamente la continuación de los procedimientos en aquellos contratos referidos a prestaciones estrechamente vinculadas a los hechos justificativos del estado de alarma, o que sean indispensables para la protección del interés general o para el funcionamiento básico de los servicios. En estos casos, dado que se trata de una facultad que el RD 465/2020 concede a las entidades del sector público, no es necesario la anuencia de los interesados, pero sí entendemos debe notificárseles la continuación del procedimiento.**

Pero resulta conveniente, **cuando se decida continuar con un procedimiento de licitación** que sea imprescindible tratar de adjudicar en estos momentos, **publicar los acuerdos de ‘no suspensión’**, punto este en el que coinciden las recomendaciones de la PCSP y de la Abogacía del Estado. En todo caso, quizá no tenga mucha utilidad si se interpone un recurso administrativo especial y el Tribunal correspondiente no va resolver, como ha indicado ya alguno de estos órganos, pues la suspensión de procedimientos afecta también a los recursos contractuales (Nota del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de Euskadi, de 16 de marzo de 2020).

- d) **Se podrá acordar también expresamente la renuncia a la celebración de los contratos no adjudicados**, cuando razones de interés público justifiquen la necesidad o imposibilidad de ejecutar un contrato en estos momentos, realizándose en su caso una nueva licitación cuando las circunstancias lo permitan (art. 152.3 LCSP).



## **2.2.- CONTRATOS EN EJECUCIÓN**

Para los contratos en ejecución, el RDL 8/2020, de 17 de marzo, contiene en su artículo 34 medidas específicas en relación a la suspensión y ampliación del plazo de ejecución en los contratos administrativos típicos de obras, servicios, suministros y concesiones de obras y servicios. Estas disposiciones, en especial el régimen de suspensión, pueden ser modificadas por el Ministro de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana, como autoridad competente designada en el artículo 4 del Real Decreto 463/2020 (art. 34.6. final)

Las medidas que disciplina el RDL 8/2020 no afectan a todos los contratos ni agotan las posibilidades de actuación de los órganos de contratación para hacer frente a los efectos del estado de emergencia derivado de la crisis sanitaria provocada por el coronavirus. **Podrían plantearse actuaciones concretas, adecuadamente motivadas, en las que se adopten soluciones que se estimen más apropiadas en algunos contratos, sometidas al régimen general de la Ley de contratos y no expresamente a las reglas excepcionales del RDL 8/2020.**

De acuerdo con el apartado 5 del artículo 34 del referido RDL 8/2020, las medidas que contempla son aplicables a los contratos que celebren las entidades del sector público en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, sujetos a la Ley 31/2007, de 30 de octubre o al Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, que sustituye a dicha Ley. Y no se aplicarán a determinados contratos que relaciona en el punto 6 del artículo 34:

- a) Contratos de servicios o suministro sanitario, farmacéutico o de otra índole, cuyo objeto esté vinculado con la crisis sanitaria provocada por el COVID-19.
- b) Contratos de servicios de seguridad, limpieza o de mantenimiento de sistemas informáticos
- c) Contratos de servicios o suministro necesarios para garantizar la movilidad y la seguridad de las infraestructuras y servicios de transporte.
- d) Contratos adjudicados por aquellas entidades públicas que coticen en mercados oficiales y no obtengan ingresos de los Presupuestos Generales del Estado.

En la actual situación derivada de la crisis sanitaria, las prestaciones contratadas pueden sufrir diferentes incidencias, principalmente:

- necesidad de garantizar la ejecución de determinadas prestaciones o ampliarlas, para atender mejor los servicios públicos esenciales que presta el Ayuntamiento y aquellos que reciben ciudadanos más vulnerables ante esta situación
- imposibilidad o dificultad material de ejecución en estos momentos en las condiciones contratadas (gestión de escuelas infantiles o de música; cursos de formación o de actividades para vecinos, por ejemplo);
- disminución importante de la necesidad prevista en el contrato (limpieza de colegios; mantenimiento de edificios, instalaciones y equipos sin apenas utilización; celaduría y control de accesos; reprografía; etc.).



- descenso fuerte de la demanda de usuarios (acceso a instalaciones deportivas o de ocio; aparcamiento de vehículos en zona azul o aparcamientos subterráneos; etc.)

Ante a estas situaciones, habrá de adoptarse en cada caso la decisión que se estime más adecuada para garantizar el interés público. Como se ha apuntado, el RDL 8/2020, de 17 de marzo no agota las posibilidades de actuación que corresponde adoptar individualmente a los órganos de contratación, que pueden ser al menos alguna de las siguientes:

- Continuación de la ejecución de aquellos contratos cuya ejecución no se vea impedida por las medidas derivadas de la lucha contra el coronavirus, en especial los esenciales para la vida social.** Esta debe ser la **regla general**, atendiendo al objeto general de tratar de minimizar el impacto en la economía de la crisis generada por el coronavirus.
- Modificación de los contratos.** Bien para reducir sus prestaciones, alterar las fechas de ejecución y también para incrementar los trabajos que devengan necesarios para aplicar las medidas impuestas necesarias para limitar los efectos de la crisis sanitaria.
- Suspensión y/o ampliación del plazo de ejecución de los contratos**, con el régimen especial que regula el artículo 34 del RDL 8/2020 o con el régimen general del 208 de la LCSP en aquellos casos singulares no incluidos en los supuestos contemplados en el RDL citado.
- En las concesiones, tanto si procede la continuación de las mismas como su suspensión temporal, **restablecimiento del equilibrio económico**, con el régimen especial del RDL 8/2020 o el general de la LCSP, según proceda.

Nos ocupamos detalladamente de todas estas medidas, en especial, del régimen que dispone el artículo 34 del RDL 8/2020 en los siguientes párrafos:

#### A. CONTINUIDAD DE LA EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS.

Con el Decreto-Ley 10/22 se paraliza la actividad salvo los sectores incluidos en su anexo; en su Disposición Adicional 5ª establece que no será de aplicación a aquellos trabajadores de empresas adjudicatarias de contratos de obras, servicios y suministros del sector público que sean indispensables para mantenimiento y seguridad de edificios y adecuada prestación de los servicios públicos, por lo que deberán suspenderse todos ellos.

#### B. MODIFICACIÓN DE CONTRATOS.

Es esta una actuación que no aborda de manera expresa el RDL 8/2020. **La modificación de los contratos cuando el interés público requiera incrementar o reducir las prestaciones contratadas o variar la fecha de ejecución de parte de las mismas, es posible** al amparo de la previsión del artículo 205.2.b) de la LCSP: *“circunstancias sobrevenidas y que fueran imprevisibles en el momento en que tuvo lugar la licitación del contrato”*. Parece



evidente que concurren en este caso estas circunstancias y ninguna Administración diligente las podía prever. Habrán de respetarse los requisitos que establece a continuación el precepto legal: no alterar la naturaleza global del contrato; que la alteración de la cuantía del mismo no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones, del 50% del precio inicial del contrato, IVA excluido. Una modificación para contratos en la situación indicada no será como regla general “sustancial” en los términos del artículo 205.2.c) de la LCSP. Ello sin perjuicio de la valoración de éste y los demás requisitos legales en cada contrato, además de seguir, lógicamente, la tramitación procedimental correspondiente.

## C. SUSPENSIÓN Y AMPLIACIÓN DEL PLAZO DE EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS

La suspensión de la ejecución de los contratos se concibe ahora, a diferencia de la normativa precedente, como una potestad de la Administración en el artículo 190 de la LCSP. El artículo 34 del RDL 8/2020 configura un régimen especial de suspensión para determinados contratos, con unas indemnizaciones diferentes a las que establece el artículo 208.2.a) de la LCSP; que expresamente deroga para estos supuestos. Sin embargo, esa derogación puntual del artículo 208 no lo es nada más que para los supuestos concretos que especifica ese RDL, por lo que entendemos que es posible aplicarlo en casos y contratos diferentes a los que expresamente disciplina el RDL 8/2020. Analizamos a continuación por separado ambos regímenes:

Supuestos de suspensión excepcional y ampliación del plazo de ejecución regulado en el RDL 8/2020:

### 1. Contratos públicos de servicios y de suministros de prestación sucesiva.

Se regula este supuesto en el apartado 1 del artículo 34 del RDL 8/2020. En contratos públicos de servicios y de suministros de prestación sucesiva, vigentes el día 17 de marzo, cuya **ejecución devenga imposible** como consecuencia del COVID-19 o las medidas adoptadas por el Estado, las comunidades autónomas o la Administración local para combatirlo, quedarán “*automáticamente suspendidos*” desde que se produjera la situación de hecho que impide su prestación y hasta que dicha prestación pueda reanudarse. Se entenderá que la prestación puede reanudarse cuando, habiendo cesado las circunstancias o medidas que la vinieran impidiendo, el órgano de contratación notificara al contratista el fin de la suspensión.

Pese a que el precepto afirma expresamente que la suspensión es automática, en realidad no es así a tenor del procedimiento que establece al efecto:

- a) El contratista deberá dirigir una solicitud al órgano de contratación en la que recoja la siguiente información: razones por las que la ejecución del contrato ha devenido imposible; personal, dependencias, vehículos, maquinaria, instalaciones y equipos adscritos a la ejecución del contrato en ese momento; y los motivos que imposibilitan el empleo por el contratista de los medios citados en otro contrato. Las circunstancias que se pongan de manifiesto en la solicitud podrán ser objeto de posterior comprobación.



- b) **El órgano de contratación** en el plazo de cinco días naturales **ha de apreciar o no la imposibilidad de ejecución del contrato** como consecuencia de la situación provocada por la crisis del coronavirus. Transcurrido el plazo indicado sin notificarse la resolución expresa al contratista, esta deberá entenderse desestimatoria.

Esta suspensión de contratos no constituirá en ningún caso una causa de resolución de los mismos.

- c) Si la entidad adjudicadora determina la suspensión del contrato, deberá **abonar al contratista los daños y perjuicios efectivamente sufridos por éste durante el periodo de suspensión, previa solicitud y acreditación** fehaciente de su realidad, efectividad y cuantía. Los daños y perjuicios por los que el contratista podrá ser indemnizado serán únicamente los siguientes (sin que les sea de aplicación lo dispuesto en el art. 208.2.a) de la LCSP, ni el 220 del TRLCSP, a los contratos a los que aún resulte de aplicación):

1.º Los **gastos salariales** que efectivamente hubiera abonado el contratista al personal que figurara adscrito con fecha 14 de marzo de 2020 a la ejecución ordinaria del contrato, durante el período de suspensión.

2.º Los gastos por **mantenimiento de la garantía definitiva**, relativos al período de suspensión del contrato.

3.º Los gastos de **alquileres o costes de mantenimiento de maquinaria**, instalaciones y equipos relativos al periodo de suspensión del contrato, adscritos directamente a la ejecución del contrato, siempre que el contratista acredite que estos medios no pudieron ser empleados para otros fines distintos durante la suspensión del contrato.

4.º Los gastos correspondientes a las **pólizas de seguro previstas en el pliego** y vinculadas al objeto del contrato que hayan sido suscritas por el contratista y estén vigentes en el momento de la suspensión del contrato.

Además, en aquellos contratos públicos de servicios y de suministros de prestación sucesiva, cuando al vencimiento de un contrato **no se hubiera formalizado el nuevo contrato que garantice la continuidad** de la prestación como consecuencia de la paralización de los procedimientos de contratación derivada de lo dispuesto en el Real Decreto 463/2020, y no pudiera formalizarse el correspondiente nuevo contrato, **podrá aplicarse lo previsto en el último párrafo del artículo 29.4** de la LCSP, con independencia de la fecha de publicación de la licitación de dicho nuevo expediente.

2. Ampliación del plazo de ejecución de los contratos públicos de servicios y de suministro de prestación no sucesiva.

El apartado 2 del artículo 34 del RDL 8/2020 regula la ampliación del plazo de ejecución de los contratos públicos de servicios y de suministro distintos de los referidos en el apartado 1, vigentes el día 17 de marzo de 2020 y que **no hubieran perdido su finalidad** como consecuencia de la situación de hecho creada por el coronavirus.

Cuando el **contratista incurra en demora** en el cumplimiento de los plazos previstos en el contrato como consecuencia del COVID-19 o las medidas adoptadas

para combatirlo, y ofrezca el cumplimiento de sus compromisos si se le amplía el plazo inicial o la prórroga en curso, el órgano de contratación **le concederá un plazo adicional al menos igual al tiempo perdido**, a no ser que el contratista pidiese otro menor. Se requiere para ello previo informe del responsable del contrato (se entiende así la referencia del RDL al “Director de obra del contrato”), donde se determine que el retraso no es por causa imputable al contratista, sino que se ha producido como consecuencia del COVID-19. No procederá la imposición de penalidades al contratista ni la resolución del contrato.

En estos casos se reconoce a los contratistas el **derecho al abono de los gastos salariales adicionales** en los que efectivamente hubieran incurrido como consecuencia del tiempo perdido con motivo del COVID-19, hasta un límite máximo del 10 por 100 del precio inicial del contrato. Para el abono de esta indemnización es preciso la previa solicitud del contratista y la acreditación fehaciente de la realidad, efectividad y cuantía de dichos gastos.

### 3. Contratos de obras.

El artículo 34.3 del RDL 8/2020 dictan las siguientes normas especiales para la suspensión de los contratos de obras vigentes a fecha de 17 de marzo, que no hubieran perdido su finalidad como consecuencia de la situación de hecho creada por el COVID-19 o las medidas adoptadas por el Estado, y cuando esta situación genere la imposibilidad de continuar la ejecución del contrato:

- el contratista podrá **solicitar la suspensión** del contrato desde que se produjera la situación de hecho que impide su prestación y hasta que dicha prestación pueda reanudarse. Se entenderá que la prestación puede reanudarse cuando, habiendo cesado las circunstancias o medidas que la vinieran impidiendo, el órgano de contratación notificara al contratista el fin de la suspensión.
- el contratista deberá presentar una solicitud al órgano de contratación reflejando: las razones por las que la ejecución del contrato ha devenido imposible; el personal, las dependencias, los vehículos, la maquinaria, las instalaciones y los equipos adscritos a la ejecución del contrato en ese momento; y los motivos que imposibilitan el empleo por el contratista de los medios citados en otro contrato.
- el órgano de contratación dispone de cinco días para apreciar la imposibilidad de ejecución del contrato. Transcurrido el plazo indicado sin notificarse la resolución expresa al contratista, esta deberá entenderse desestimatoria.
- el contratista podrá solicitar una prórroga en el plazo de entrega final de aquellas obras que , de acuerdo con el «programa de desarrollo de los trabajos o plan de obra», estuviese previsto finalizar su ejecución entre el 14 de marzo, fecha de inicio del estado de alarma y durante el período que dure el mismo, y que, como consecuencia de la situación de hecho creada por el COVID-19 o las medidas adoptadas por el Estado, no pueda terminar en la fecha prevista, siempre y cuando se comprometa a su cumplimiento en el plazo ampliado.



- a estas suspensiones o ampliación del plazo de ejecución de contratos de obras no le resultan de aplicación lo dispuesto en el apartado 2.a) del artículo 208 (conceptos indemnizables), ni en el artículo 239 (supuestos de fuerza mayor) de la LCSP (ni 220, ni 231 del TRRLCSP para los contratos en ejecución adjudicados con arreglo a los mismos). Acordada la suspensión, solo serán indemnizables los siguientes conceptos:

- 1.º Los gastos salariales que efectivamente abone el contratista al personal adscrito a la ejecución antes del 14 de marzo y continúa adscrito cuando se reanude la ejecución ordinaria del contrato, durante el período de suspensión, de acuerdo con el convenio colectivo aplicable, incluyendo los conceptos siguientes: salario base, complemento por discapacidad; gratificaciones extraordinarias retribución de vacaciones, o sus conceptos equivalentes (el art. 34.3 del RDL 8/2020, detalla los preceptos que regulan esos conceptos retributivos).
- 2.º Los gastos por mantenimiento de la garantía definitiva, relativos al período de suspensión del contrato.
- 3.º Los gastos de 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 y su importe sea inferior al coste de la resolución de tales contratos de alquiler o mantenimiento de maquinaria, instalaciones y equipos.
- 4.º Los gastos correspondientes a las pólizas de seguro previstas en el pliego y vinculadas al objeto del contrato que hayan sido suscritas por el contratista y estén vigentes en el momento de la suspensión del contrato.

## C.2. Suspensión de contratos en el régimen del artículo 208 de la LCSP.

Si existiese algún contrato en ejecución distinto a los que regula el artículo 34 del RDL 8/2020 o en situación diferente a la ahí abordada, podría en principio plantearse la suspensión aplicando el régimen general que regula el artículo 208 de la LCSP.

La legislación de contratos no contempla de manera expresa la suspensión parcial de los mismos con carácter general, salvo, de manera indirecta, en el caso del contrato de obras (art. 242.4 LCSP). Pero la posibilidad de suspensión parcial se contempla expresamente en los pliegos tipo del Ayuntamiento de .....  
*(estas referencias son de los pliegos tipo que tenemos como modelos en el Observatorio de Contratación Pública Local de COSITAL)* para los contratos de obras (cláusulas 44 y 45), de servicios y suministros (cláusulas 36 y 37). Ello

permitirá adaptar en cada caso el alcance de la suspensión y las consecuencias de la misma. Lo establecido en estas cláusulas ha de ser tenido en cuenta en cada contrato, pues constituyen la primera ley del mismo.

El procedimiento para ejercer esta potestad, a la vista de lo establecido en los artículos 191 y 208 de la LCSP y las disposiciones generales aplicables a todo procedimiento de contratación, sería el siguiente:

1. Inicio del procedimiento, con indicación del motivo que determina la suspensión del contrato, que no es otro que la situación extraordinaria creada por la extensión del coronavirus COVID-19. Debe precisarse también el alcance total o parcial de la suspensión, las prestaciones concretas a las que afecta y en qué medida; así como la fecha estimada de levantamiento de la suspensión, que en este caso se condicionará al levantamiento de las medidas extraordinarias impuestas por el estado de excepción, lo que se comunicará expresamente cuando se produzca o las decisiones de las autoridades sanitarias hagan posible la reanudación de las prestaciones contratadas. Parece oportuno precisar en este momento el posible alcance indemnizatorio al contratista, de acuerdo con las reglas del artículo 208 de la LCSP. Sobre esta cuestión, y en relación con los trabajadores del contratista, nos pronunciaremos más adelante.
2. Audiencia al contratista. Deberá ser por medios electrónicos, tanto por venir así ya impuesto por la normativa de procedimiento administrativo, como para evitar situaciones de contacto personal. El plazo de audiencia puede ser de 5 días por aplicación de la tramitación de urgencia del expediente (art. 119 LCSP; art. 33 de la LPA 39/2015). Para el ejercicio de esta potestad no se requiere en ningún caso informe del consejo de Estado u órgano autonómico homólogo, según se deduce del artículo 191.3 de la LCSP.
3. Levantamiento con el contratista de un acta recogiendo las circunstancias que motivan la suspensión y la situación de hecho de la ejecución del contrato.

El acuerdo de suspensión será ejecutivo desde el mismo momento en que se dicte y notifique al contratista el acuerdo definitivo tras la audiencia (art. 191.4 de la LCSP). No obstante, cuando el cierre de las instalaciones en las que se deba ejecutar el contrato se lleve a cabo antes de adoptarse el acuerdo formal de suspensión, el contrato deberá entenderse suspendido de facto por una actuación de la Administración, lo que debe notificarse formalmente al contratista, con independencia de que se continúe la tramitación del procedimiento de suspensión.

Las reglas que establece el punto 2 del artículo 208 de la LCSP para el abono de daños y perjuicios al contratista, son las siguientes:

- a) Se compensarán los daños cuya realidad, efectividad e importe se acrediten, sin necesidad de que en el PCAP se establezca expresamente, por los siguientes conceptos: el mantenimiento de la garantía definitiva durante ese periodo, indemnizaciones por suspensión o extinción de contratos de trabajo concertados para ese contrato (y ya vigentes al tiempo de iniciarse la suspensión), salarios de personal que deba quedar adscrito al contrato, de manera necesaria, durante la suspensión (personal de vigilancia de la obra, por ejemplo), alquileres o costes de mantenimiento de maquinaria y equipos, siempre que se acredite que no se han podido utilizar en otros fines. Un modo sencillo de calcular ese coste para bienes propios es la amortización que corresponda del bien, atendiendo a sus características, además, para los bienes alquilados, entendemos que será necesario acreditar que no han podido rescindirse los contratos sin penalización.
- b) El 3% de las prestaciones que debería haber ejecutado el contratista durante el periodo de suspensión, conforme a lo previsto en el contrato o programa de





trabajo. No se indemniza el beneficio industrial que estuviera previsto en el contrato.

- c) los gastos de pólizas de seguro necesarias de acuerdo con los pliegos, previa justificación de su efectividad e importe.

Sólo se indemnizarán periodos que se encuentren documentados en el acta de suspensión. Si la Administración no cita al contratista, éste puede solicitarla, y si aun así no se realiza, se tomará como fecha la de solicitud (SAN de 3 de noviembre de 2011. STSJ Asturias de fecha 31 de octubre de 2016, rec. 497/2015). El derecho a reclamar el cobro de esas indemnizaciones prescribe en un año desde que el contratista recibe la orden de reanudar la ejecución del contrato.

- D. Reequilibrio económico en los contratos de concesión de obras y de concesión de servicios en caso de suspensión de los mismos.

El artículo 34.4 del RDL 8/2020 establece un régimen de compensación a las concesionarias que es muy diferente al régimen general que establece la LCSP y la doctrina legal consolidada, y mucho más perjudicial para los intereses de las entidades concesionantes, por lo que debería tratar de evitarse acudir a este régimen.

**La suspensión en las concesiones tampoco es automática.** El órgano de contratación, deberá acordarla expresamente cuando, a instancia del contratista, aprecie “la **imposibilidad de ejecución del contrato**” como consecuencia del COVID-19 o las medidas adoptadas por el Estado, las comunidades autónomas o la Administración local para combatirlo. Esta decisión debe ser muy sopesada, condicionada a que realmente resulte “imposible” continuar con la ejecución del contrato, no solo, en principio, cuando se produzca un descenso en la demanda del servicio, si la continuidad en la prestación es posible a la vista de las medidas de seguridad para prevenir los contagios que han dictado las autoridades sanitarias.

En caso de acordar la suspensión, el RDL 8/2020 establece un régimen de restablecimiento del equilibrio económico singular, contrario a la regulación de los artículos 270 y 290 de la LCSP y a la doctrina legal consolidada de esta institución. La norma excepcional determina lo siguiente:

- a. El reequilibrio en todo caso **compensará a** los concesionarios por la **pérdida de ingresos y el incremento de los costes soportados**, entre los que se considerarán los posibles gastos adicionales salariales que efectivamente hubieran abonado, respecto a los previstos en la ejecución ordinaria del contrato de concesión durante en el período de duración de la situación de hecho creada por el COVID-19. Solo se procederá a dicha compensación **previa solicitud y acreditación fehaciente de la realidad, efectividad e importe por el contratista de dichos gastos.**
- b. El restablecimiento del equilibrio económico del contrato se realizará, según proceda en cada caso, mediante la ampliación de su duración inicial hasta un máximo de un 15 por 100 o mediante la modificación de las cláusulas de contenido económico del contrato.



Por lo tanto, la situación que se produce en las concesiones será diferente según la decisión que adopte el órgano de contratación:

- Si acuerda suspender expresamente la concesión, por la imposibilidad de su ejecución, se deberá restablecer el equilibrio económico con el régimen singular que establece el artículo 34.4 del RDL 8/2020.
- Si decide no suspender la concesión, pero las medidas adoptadas con ocasión de la crisis provocada por el coronavirus, el mantenimiento del equilibrio del contrato deberá ser analizado con posterioridad, de acuerdo con el régimen general que regulan los artículos 270.2 y 290.4 de la LCSP y la doctrina legal sobre el reequilibrio económico de las concesiones, una vez superada la situación y a la vista de toda la evolución económica del contrato.
- En los contratos de concesión demanial y demás contratos no concesionales, no se aplica directamente el principio de restablecimiento del equilibrio económico y la posible aplicación de la cláusula civilista *rebus sic stantibus* se podría analizar de manera muy excepcional siguiendo las exigencias que marca el Consejo de Estado y la jurisprudencia.

### **3. OBRAS DE EMERGENCIAS**

**De la lectura del Decreto debe deducirse que tan solo podrán continuarse aquellas obras de emergencia derivadas de la actual situación provocada por el coronavirus y que se encuentren recogidas expresamente en el Anexo.**

**No hay referencia expresa a las obras de emergencia que hubiesen sido adjudicadas y que estuvieran siendo ejecutadas antes de esta situación, siendo su casuística además muy variada, por lo que se aconseja dirigir comunicación a la administración contratante exponiendo cada caso concreto a fin de salvar todo tipo de responsabilidad.**

### **4.- OTRAS CUESTIONES GENERALES Y RECAPITULACIÓN**

El párrafo final del punto 3 del RDL 8/2020 recoge una regla que podría entenderse que solo afecta al supuesto que regula ese punto, lo contratos de obras, pero expresamente dice: *“El reconocimiento del derecho a las indemnizaciones y al resarcimiento de daños y perjuicios que se contempla en este artículo únicamente tendrá lugar cuando el contratista adjudicatario principal acredite fehacientemente que se cumplen las siguientes condiciones”*. Por lo tanto, en todos los supuestos de suspensión de contratos y ampliación de plazos, el contratista solo tendrá los derechos compensatorios que contempla el Real Decreto si acredita:

- Que el contratista principal, los subcontratistas, proveedores y suministradores que hubiera contratado para la ejecución del contrato, estuvieran al corriente del cumplimiento de sus obligaciones laborales y sociales, a fecha 14 de marzo de 2020.



- Que el contratista principal estuviera al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones de pago a sus subcontratistas y suministradores en los términos previstos en los artículos 216 y 217 de la Ley

Aunque nada dice al respecto la normativa estatal, cabe plantear, si la suspensión se prorroga más de un mes, que se **tramiten indemnizaciones de manera parcial** con carácter mensual en los contratos de servicios y suministros en los que la prestación es continuada, para tratar contribuir a reducir las dificultades de liquidez que a las empresas les pueda generar esta situación y también para evitar la acumulación de expedientes de indemnización cuando se levanten las suspensiones de los contratos, sin que los criterios de abono o la documentación a presentar hayan sido establecidos y analizados previamente. Se debería tramitar en la primera quincena de cada mes una propuesta de abono, elaborada por el responsable del contrato a la vista de la documentación acreditativa que presenten las empresas, de acuerdo con los conceptos indemnizables reconocidos. Esta posibilidad de abonos parciales del importe de la indemnización por suspensión debería reconocerse en el acuerdo inicial de suspensión.

A modo de resumen, se extraen las siguientes conclusiones generales de lo aquí recogido:

1. Se podrá declarar la tramitación emergencia que regula el artículo 120 de la LCSP para la contratación de prestaciones urgentes para atender las necesidades derivadas de la protección de las personas y para cumplir las medidas dictadas para hacer frente al COVID-19.
2. En relación a los procedimientos de contratación en tramitación, se podrá acordar su continuidad de forma expresa cuando se estime necesario, con notificación a los contratistas afectados si se conocieran. Cuando se opte por la suspensión de los procedimientos o el desistimiento de la celebración, de publicará tal acuerdo en la PCSP y, en su caso, en el DOUE. Se podrá acordar también expresamente la renuncia a la celebración de los contratos no adjudicados.
3. Respecto a los contratos en ejecución, se analizarán caso por caso, procurando en general la continuación de los mismos. Si la modificación resulta necesaria, se podrá tramitar el correspondiente expediente.
4. La suspensión y ampliación del plazo de ejecución de los contratos de servicios, suministros, obras y concesión de obras y servicios, no es automática. Se podrá acordar, a instancia del contratista y previa acreditación por este de las circunstancias que concurren y elementos implicados en la ejecución, en el plazo de 5 días. Las indemnizaciones en estos casos serán las que establece el RDL 8/2020 y no las del artículo 208.2.a) de la LCSP. Deberá analizarse en cada solicitud la medida más adecuada al interés general, dando preferencia a la continuación de los contratos sin suspensión y a la suspensión parcial frente a la total.
5. En los contratos no recogidos en el RDL 8/2020, se podrá, en su caso, acordar la suspensión o ampliación de su plazo de ejecución y, en su momento, el reequilibrio económico, con arreglo a los preceptos de la LCSP.



Cabría tramitar indemnizaciones por suspensión parciales con carácter mensual en los contratos de servicios y suministros, a la vista de la documentación acreditativa que presenten las empresas, de acuerdo con los conceptos indemnizables reconocidos.

## 5.- PERMISO RETRIBUIBLE RECUPERABLE

Para los trabajadores afectados por la referida paralización se establece el **otorgamiento de un permiso retribuido recuperable**. Durante el permiso, los trabajadores seguirán percibiendo sus retribuciones íntegras, tanto el salario base como los complementos a los que tengan derecho.

La **recuperación de horas** por parte de los trabajadores **será negociada** con la representación legal de los trabajadores, sindicatos con representatividad mayoritaria en el sector o, en su caso, directamente con los propios trabajadores afectados, habiendo de verificarse dicha recuperación **antes del 31/12/2020**.

La recuperación de estas horas no podrá suponer, en ningún momento, el incumplimiento de los periodos mínimos de descanso diario ni semanal previstos en la ley, ni la superación de la jornada anual máxima fijada en el convenio colectivo que sea de aplicación (para nuestro caso, 1.736 h./año)

**Esta situación nueva de paralización de actividades no esenciales, no es causa habilitante para instrumentar un ERTE por Fuerza Mayor.**

El permiso retribuido recuperable, no resulta aplicable al personal que ya estuviere disfrutando de la modalidad de **trabajo a distancia o TELETRABAJO** (que lógicamente está perfectamente permitido en todos los ámbitos de actividad), o para aquél personal cuya funcionalidad laboral a partir de ahora y bajo la nueva situación (aún con la paralización decretada) pudiera ser canalizado por esta modalidad, dentro de la dinámica y actividad empresarial. Tampoco a aquellos trabajadores que se encuentren en situación de baja por incapacidad temporal; que estuvieren ya con sus contratos suspendidos por vigencia de un ERTE o bajo otras causas legales de suspensión del contrato.

Como **particularidades de especial afectación al sector de la construcción podemos indicar las siguientes:**

- Personal de empresas adjudicatarias de contratos del sector público: el permiso retribuido recuperable no resultará de aplicación a las personas trabajadoras de las empresas adjudicatarias de **contratos de obras, servicios y suministros del sector público** que sean indispensables para el mantenimiento y seguridad de los edificios y la adecuada prestación de los servicios públicos.
- Entendemos que la paralización forzosa o el carácter no esencial de la actividad constructiva y promotora en general, conlleva que **tampoco sean consideradas esenciales las actividades auxiliares o**



**complementarias**, propias a la labores de ejecución de obra o de promoción inmobiliaria, como pueden ser las labores de mantenimiento o limpieza de la obra en curso o incluso las propias de seguridad y control **continuadas (con personal de seguridad “fijo y permanente”)** de las mismas, instalaciones, maquinarias, etc.. En este sentido, si está permitido que presten sus servicios trabajadores de empresas de seguridad privada que prestan servicios de transporte de seguridad, de respuesta ante alarmas, **de ronda o vigilancia discontinua**.

En este apartado, habrá que tener en cuenta lo dispuesto en el art. 4 del decreto, en virtud del cual, las empresas que deban aplicar el indicado permiso retribuido recuperable podrán, en caso de ser necesario, **establecer el número mínimo de plantilla o los turnos de trabajo estrictamente imprescindibles con el fin de mantener la actividad indispensable**. Esta actividad y este mínimo de plantilla o turnos tendrá como referencia la mantenida en un fin de semana ordinario o en festivos.

- Sí podrán trabajar las personas empleadas en servicios de limpieza, mantenimiento, reparación de averías urgentes y vigilancia, así como que presten servicios en materia de recogida, gestión y tratamiento de residuos peligrosos, así como de residuos sólidos urbanos, peligrosos y no peligrosos, en cualquiera de las entidades pertenecientes al Sector Público.

La nueva situación decretada pues para estos días, no obstaculiza ni es impedimento para las solicitudes de ERTES que pudieran haber formulado las empresas constructoras y se encontraren pendientes de resolución, ni afecta a la suspensión de las relaciones laborales de aquellas empresas que ya los tuvieran aceptados o vigentes.

