

Secció III. Altres disposicions i actes administratius

CONSELL DE GOVERN

2744

Acord del Consell de Govern de 27 de març pel qual s'adopten criteris orientatius per a la modificació contractual per restablir l'equilibri econòmic a causa de la concurrència de circumstàncies sobrevingudes determinants d'un desequilibri econòmic imprevisible a què fa referència la lletra b) de l'article 17.1, en relació amb l'article 16.2, del Decret Llei 4/2022, de 30 de març, pel qual s'adopten mesures extraordinàries i urgents per pal·liar la crisi econòmica i social produïda pels efectes de la guerra a Ucraïna

La crisi econòmica i social provocada per la pandèmia de la COVID-19 i la crisi de subministrament varen provocar, ja durant l'exercici de 2021, un increment significatiu de preus de l'energia i de les matèries primeres que ha afectat greument el teixit empresarial de les Illes Balears, teixit que, a més, ja pateix els inconvenients derivats de la insularitat. Aquesta pujada excepcional de preus s'ha vist agreujada pel conflicte a Ucraïna. La situació ha afectat greument determinats contractes públics, fins al punt de posar-ne en perill l'execució, especialment la dels contractes d'obres, àmbit en què els contractistes es veuen en la necessitat d'abandonar determinats projectes ja iniciats atesa la impossibilitat d'assumir l'increment dels costos.

Atès això, i per tal de salvaguardar l'interès públic, mitjançant el Decret Llei 4/2022, de 30 de març, pel qual s'adopten mesures extraordinàries i urgents per pal·liar la crisi econòmica i social produïda pels efectes de la guerra a Ucraïna (BOIB núm. 44, de 31 de març), es varen prendre, de manera urgent, les mesures imprescindibles per garantir la continuïtat dels contractes d'obres, i també d'altres contractes públics, afectats per l'increment de preus de les matèries primeres, i, per tant, per garantir la normal prestació dels serveis públics afectats.

Posteriorment, el Decret Llei 4/2022 s'ha modificat en diverses ocasions. La darrera modificació s'ha fet per mitjà del Decret Llei 2/2023, de 6 de març, de mesures urgents en matèria del servei públic discrecional del transport de persones viatgeres i en altres matèries vinculades a sectors econòmics (BOIB núm. 30, de 9 de març), que va començar a vigir el 10 de març de 2023.

La disposició final tercera del Decret Llei 2/2023 va modificar l'article 8, els articles 15 a 19 i la disposició addicional primera del Decret Llei 4/2022.

Concretament, d'acord amb el primer paràgraf de la lletra b) de l'article 17.1 del Decret Llei 4/2022, segons la modificació feta per la disposició final tercera del Decret Llei 2/2023, una de les mesures que es poden adoptar, en el cas de qualsevol tipus de contracte, és una modificació del contracte per restablir l'equilibri econòmic, sempre que es compleixin els requisits i es respectin els límits prevists en els articles 203 i 205 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic, i es tramiti de conformitat amb el que disposen els articles 191 i 207.

En relació amb la mesura esmentada, l'article 16.2 del Decret Llei 4/2022, segons la modificació feta per la disposició final tercera del Decret Llei 2/2023, disposa:

2. Pel que fa al restabliment de l'equilibri econòmic dels contractes que preveu la lletra b) de l'apartat primer del mateix article 17, el Consell de Govern pot acordar, amb caràcter orientatiu, els supòsits en els quals es puguï considerar que concorren circumstàncies sobrevingudes determinants d'un desequilibri econòmic imprevisible, sens perjudici del compliment dels requisits i dels límits referits en aquesta lletra b).

Així, a l'efecte d'executar la previsió de l'article 16.2 del Decret Llei 4/2022, mitjançant aquest Acord s'adopten, amb caràcter orientatiu, criteris per a la modificació contractual per restablir l'equilibri econòmic a causa de la concurrència de circumstàncies sobrevingudes determinants d'un desequilibri econòmic imprevisible a què fa referència la lletra b) de l'article 17.1, en relació amb l'article 16.2. Concretament, es considera que concorren aquestes circumstàncies en el supòsit que tenguí lloc una variació dels preus dels materials que, en conjunt, determini un increment superior al 6 % de la quantia dels costos d'aquests materials prevists en el contracte.

A més, pel que fa a l'aplicació i la tramitació d'aquesta modificació contractual per restablir l'equilibri econòmic, l'annex d'aquest Acord diferencia, en primer lloc, les entitats que tenen la consideració d'administració pública als efectes de la Llei 9/2017; en segon lloc, els poders adjudicadors que no tenen la consideració d'administració pública als efectes de la Llei 9/2017, i, finalment, les entitats del sector públic que no tenen el caràcter de poders adjudicadors als efectes de la Llei 9/2017.

Aquest Acord vincula els consells insulars i les entitats locals de les Illes Balears, atès que la Comunitat Autònoma de les Illes Balears té la competència de desenvolupament legislatiu i d'execució en matèria de contractes i concessions administratives en l'àmbit substantiu de



competències de la Comunitat Autònoma, i en matèria de règim local, d'acord, respectivament, amb els punts 5 i 13 de l'article 31 de l'Estatut d'autonomia de les Illes Balears, aprovat per la Llei orgànica 1/2007, de 28 de febrer. En un mateix sentit, respecte d'aquesta vinculació i en relació amb el Reial decret llei 3/2022, d'1 de març, s'ha de tenir en compte l'informe 27/2022, de 20 de maig de 2022, de la Junta Consultiva de Contractació Pública de l'Estat, que va concloure que la decisió que adopti cada comunitat autònoma sobre l'aplicació del Reial decret llei 3/2022 vincula les corporacions locals de l'àmbit autonòmic de competència.

En virtut del Decret 11/2021, de 15 de febrer, de la presidenta del Govern de les Illes Balears, pel qual s'estableixen les competències i l'estructura orgànica bàsica de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, segons la modificació feta pel Decret 25/2021, de 8 de març, de la presidenta de les Illes Balears, la matèria de contractació pública és competència de la Conselleria d'Hisenda i Relacions Exteriors.

Per tot això, el Consell de Govern, a proposta de la consellera d'Hisenda i Relacions Exteriors, en la sessió de 27 de març de 2023, adoptà, entre d'altres, l'Acord següent:

Primer. Adoptar els criteris orientatius per a la modificació contractual per restablir l'equilibri econòmic a causa de la concurrència de circumstàncies sobrevingudes determinants d'un desequilibri econòmic imprevisible a què fa referència la lletra b) de l'article 17.1, en relació amb l'article 16.2, del Decret llei 4/2022, de 30 de març, pel qual s'adopten mesures extraordinàries i urgents per pal·liar la crisi econòmica i social produïda pels efectes de la guerra a Ucraïna, que consten en l'annex d'aquest Acord.

Segon. Disposar que el que preveu el punt anterior s'aplicarà exclusivament als contractes administratius i privats que, en data 1 de gener de 2021, es trobin en execució, o bé l'execució dels quals s'hagi iniciat amb posterioritat a l'1 de gener de 2021 sempre que l'anunci de licitació s'hagi publicat a la Plataforma de Contractació del Sector Públic abans del 2 de març de 2023, d'acord amb la lletra b) de l'article 17.1 del Decret llei 4/2022 esmentat, segons la modificació feta per la disposició final tercera del Decret llei 2/2023, de 6 de març, de mesures urgents en matèria del servei públic discrecional del transport de persones viatgeres i en altres matèries vinculades a sectors econòmics.

Tercer. Declarar que el que disposa aquest Acord, inclòs l'annex, sens perjudici de la legislació de caràcter bàsic i de l'autonomia local i insular, és aplicable als contractes dels consells insulars i de les entitats locals i del seu sector públic instrumental.

Quart. Publicar aquest Acord en el Butlletí Oficial de les Illes Balears.

Cinquè. Disposar que aquest Acord produeixi efectes des del 10 de març de 2023.

Palma, 27 de març de 2023

La secretària del Consell de Govern

Mercedes Garrido Rodríguez

ANNEX

Criteris orientatius per a la modificació contractual per restablir l'equilibri econòmic en el marc del Decret llei 4/2022, de 30 de març, pel qual s'adopten mesures extraordinàries i urgents per pal·liar la crisi econòmica i social produïda pels efectes de la guerra a Ucraïna

1. Supòsit determinant d'un desequilibri econòmic imprevisible

Amb caràcter orientatiu, i a l'efecte de modificar el contracte per restablir l'equilibri econòmic, es considera que concorren circumstàncies sobrevingudes determinants d'un desequilibri econòmic imprevisible a què fa referència la lletra b) de l'article 17.1, en relació amb l'article 16.2, del Decret llei 4/2022, de 30 de març, pel qual s'adopten mesures extraordinàries i urgents per pal·liar la crisi econòmica i social produïda pels efectes de la guerra a Ucraïna, si té lloc una variació dels preus dels materials que, en conjunt, determini un increment superior al 6 % de la quantia dels costos d'aquests materials prevists en el contracte.

2. Tramitació per part d'entitats que tenen la consideració d'administració pública als efectes de la Llei 9/2017

2.1. La modificació contractual per restablir l'equilibri econòmic ha de complir els requisits i respectar els límits prevists en els articles 203 i 205 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic, i s'ha de tramitar de conformitat amb el que disposen els articles 191 i 207 d'aquesta Llei.

2.2. El procediment de modificació contractual es pot iniciar d'ofici per part de l'òrgan de contractació de l'entitat que té la consideració d'administració pública als efectes de la Llei 9/2017, o també a sol·licitud del contractista.



2.3. Quan la modificació contractual impliqui, aïlladament o conjuntament, una alteració en la quantia que no excedeixi el 20 % del preu inicial del contracte, IVA exclòs, aquesta modificació és obligatòria per al contractista, segons l'article 206.1 de la Llei 9/2017, i, per tant, el procediment de modificació finalitza mitjançant un acte unilateral de l'entitat corresponent.

En canvi, quan la modificació contractual impliqui, aïlladament o conjuntament, una alteració en la quantia que sigui igual o superior al 20 % del preu inicial del contracte, IVA exclòs, es requereix la conformitat prèvia per escrit del contractista, d'acord amb l'article 206.2 de la Llei 9/2017, i, per tant, el procediment de modificació finalitza mitjançant una terminació convencional.

2.4. El termini màxim per resoldre i notificar la resolució del procediment o, si escau, per a la terminació convencional, és de sis mesos per a entitats (que tenen la consideració d'administració pública) sotmeses a la legislació de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, d'acord amb l'article 50.2 de la Llei 3/2003, de 26 de març, de règim jurídic de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, i de tres mesos per a les entitats locals de les Illes Balears, segons resulta de l'article 21.3 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques.

2.5. La manca de notificació de la resolució o, si escau, la manca de terminació convencional en el termini màxim corresponent indicat en l'apartat 2.4 determina la desestimació de la modificació contractual, d'acord amb el que preveuen la lletra a) de l'article 25.1 de la Llei 39/2015 (si la tramitació s'ha iniciat d'ofici) i l'apartat 2 de la disposició final quarta de la Llei 9/2017 (si la tramitació s'ha iniciat a sol·licitud del contractista).

3. Tramitació per part de poders adjudicadors que no tenen la consideració d'administració pública als efectes de la Llei 9/2017

3.1. La modificació contractual per restablir l'equilibri econòmic ha de complir els requisits i respectar els límits prevists en els articles 203 i 205 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic, i s'ha de tramitar de conformitat amb el dret privat, amb les especialitats procedimentals, si escau, dels apartats 1 a 3 de l'article 207 de la Llei 9/2017.

3.2. La tramitació de la modificació contractual es pot iniciar d'ofici per part de l'òrgan de contractació del poder adjudicador que no té la consideració d'administració pública als efectes de la Llei 9/2017, o també a sol·licitud del contractista.

3.3. La regla de l'obligatorietat de la modificació del contracte per al contractista que preveu l'article 206.1 de la Llei 9/2017 no està inclosa en la remissió que fa el primer paràgraf de l'article 319.1 d'aquesta Llei en relació amb les modificacions contractuales que duen a terme els poders adjudicadors que no tenen la consideració d'administració pública. Per tant, la regla esmentada de l'article 206.1 no és aplicable a la modificació contractual que tramiti un poder adjudicador que no té la consideració d'administració pública. Així, aquesta modificació contractual requereix, en tot cas, la conformitat per escrit del contractista, amb independència de l'import de la modificació, sense que l'òrgan de contractació pugui exigir la modificació contractual al contractista en cas que aquest darrer no l'accepti. Per això, la finalització de la modificació contractual és sempre convencional.

3.4. El termini màxim per a la terminació convencional és de sis mesos per a entitats (poders adjudicadors que no tenen la consideració d'administració pública) sotmeses a la legislació de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, d'acord amb l'article 50.2 de la Llei 3/2003, i de tres mesos per a entitats (poders adjudicadors que no tenen la consideració d'administració pública) locals de les Illes Balears, segons resulta de l'article 21.3 de la Llei 39/2015.

3.5. La manca de terminació convencional en el termini màxim corresponent indicat en l'apartat 3.4 determina la desestimació de la modificació contractual, d'acord amb el que preveuen la lletra a) de l'article 25.1 de la Llei 39/2015 (si la tramitació s'ha iniciat d'ofici) i l'apartat 2 de la disposició final quarta de la Llei 9/2017 (si la tramitació s'ha iniciat a sol·licitud del contractista).

4. Tramitació per part d'entitats del sector públic que no tenen el caràcter de poders adjudicadors als efectes de la Llei 9/2017

La tramitació de la modificació contractual s'ha de fer d'acord amb les normes de dret privat que resultin aplicables a l'entitat del sector públic que no té el caràcter de poder adjudicador als efectes de la Llei 9/2017, sens perjudici de l'aplicació dels principis que es desprenen de l'article 3 de la Llei 7/2010, de 21 de juliol, del sector públic instrumental de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, per a les entitats (del sector públic que no tenen el caràcter de poders adjudicadors) sotmeses a la legislació de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, i de l'article 3, en relació amb l'article 2.2.b), de la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic, per a les entitats (del sector públic que no tenen el caràcter de poders adjudicadors) locals de les Illes Balears.

