



## **ASUNTO: Estado de Alarma.**

### **Aplicación del artículo 34 del Real Decreto-ley 8/2020, a los poderes no adjudicadores.**

#### **Estimado/a asociado/a:**

Se adjunta el informe de la **Abogacía General del Estado** sobre diversas cuestiones relacionadas con la posibilidad de **suspender parcialmente** un contrato suscrito por un **poder no adjudicador**, a la vista de lo dispuesto en el artículo 34 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

El Real Decreto-ley 8/2020 (ver Carta de la Presidenta del 18/03/20), establece en su artículo 34 una serie de medidas en materia de contratación pública para paliar las consecuencias del COVID-19.

Por la Abogacía del Estado se ha elevado consulta sobre si un poder no adjudicador debe preceptivamente someterse a todo lo dispuesto en el artículo 34 del Real Decreto-ley 8/2020, o si, por el contrario, puede modular los efectos establecidos en el mismo en virtud de acuerdo celebrado con el contratista.

Establece la Abogacía del Estado que para que un contrato esté sometido a las medidas que se establecen en el artículo 34 del RDL 8/2020, desde el punto de vista subjetivo, debe tratarse de un contrato celebrado por alguna de las entidades pertenecientes al Sector Público, en el sentido definido en el artículo 3 de la Ley 3/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP).

El artículo 34 del RDL 8/2020 se remite de forma íntegra al artículo 3 de la LCSP y no sólo a alguno de sus apartados, por lo que, al no haber distinguido el legislador, concluye que el artículo 34 del RDL 8/2020 se aplica a **todas la entidades** mencionadas en el artículo 3 de la LCSP, **con independencia de que sean a no Administraciones Públicas o poderes adjudicadores**, por imperativo legal, sin que puedan apartarse de lo dispuesto en dicho artículo 34 por un acuerdo de voluntades suscrito con su contratista.

Dicho en otros términos, remitiéndose el artículo 34 del RDL 8/2020 al artículo 3 de la LCSP, el legislador tuvo que tener en cuenta forzosamente que este último precepto comprende entidades cuya configuración y régimen jurídico de contratación no es el mismo, y, pese a ello, no se ha diferenciado en el repetido artículo 34 según se trata de unas y otras entidades.

Por otra parte, manifiesta la Abogacía del Estado que el RDL 8/2020 utiliza la expresión “**contratos públicos**”, y no la más restringida de “contratos administrativos”, por lo que debe concluirse que **también los contratos privados celebrados por las entidades mencionadas en el artículo 3 de la LCSP**, siempre que estén sujetos a la LCSP y demás leyes mencionadas en el apartado 7 del artículo 34 del RDL 8/2020, se incluyen dentro del ámbito de aplicación de este último precepto.

Entre las entidades mencionadas en el artículo 3 de la LCSP existen **entidades de Derecho Público que actúan en régimen de Derecho público** (como las Administraciones Públicas), **entidades de Derecho público que actúan en régimen de Derecho privado** (como las Entidades Públicas Empresariales), y **entidades de Derecho privado que actúan en régimen de Derecho privado** (como las sociedades estatales o las fundaciones del sector público), sin que el artículo 34 del RDL 8/2020 -ni en su redacción originaria ni en la redacción posteriormente dada por el RDL 11/2020- haya hecho distinción alguna en función del régimen jurídico de Derecho público o privado a que esté sometido el contrato que pretende suspenderse como consecuencia de la situación generada por el COVID-19.

Si bien el artículo 322.1 de la LCSP indica que “Los efectos, modificación y extinción de los contratos de las entidades del Sector Público que no ostenten la condición de poder adjudicador se regularán por las normas de derecho privado que les resulten de aplicación”, de ello no puede concluirse que se trate de contratos no sometidos a la LCSP a los efectos de lo dispuesto en el artículo 34.7 del RDL 8/2020. Dicho precepto considera “contratos públicos” a todos los contratos que estén sujetos a la LCSP, y **los celebrados por entidades que no tengan la consideración de poderes adjudicadores** están sometidos a lo dispuesto en los artículos 321 y 322 de dicha Ley, por más que dichos preceptos hagan a su vez una remisión a Instrucciones de contratación en cuanto al procedimiento de adjudicación, o al Derecho privado en cuanto a los efectos, modificación y extinción.

Se adjunta el meritado informe.