

# DERECHO ADMINISTRATIVO



## La Contratación del Sector Público tras las reformas de 2010

Álvaro Canales Gil

*Doctor en Derecho  
Interventor Delegado*

Justo Alberto Huerta Barajas

*Interventor Delegado*

Prólogo de

José Luis Piñar Mañas

*Catedrático de Derecho administrativo*



## **COLECCIÓN DE DERECHO ADMINISTRATIVO**

### **TÍTULOS PUBLICADOS**

**El derecho de acceso a archivos y registros administrativos**, *Leonor Rams Ramos* (2008).

**Nuevo marco jurídico del sector ferroviario. Estudio de la Ley del Sector Ferroviario y demás normas de desarrollo**, *Juan García Pérez* (2010).

**La Contratación del Sector Público tras las reformas de 2010**, *Álvaro Canales Gil y Justo Alberto Huerta Barajas* (2010).

**COLECCIÓN DE DERECHO ADMINISTRATIVO**

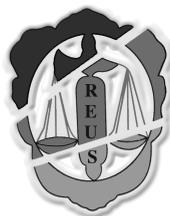
Director  
**JOSÉ LUIS PIÑAR MAÑAS**  
Catedrático de Derecho administrativo

# **LA CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO TRAS LAS REFORMAS DE 2010**

Álvaro Canales Gil  
*Doctor en Derecho*  
*Interventor Delegado*

Justo Alberto Huerta Barajas  
*Interventor Delegado*

Prólogo de  
**José Luis Piñar Mañas**  
*Catedrático de Derecho administrativo*



Madrid, 2010



# **DERECHO ADMINISTRATIVO**

## **COMITÉ CIENTÍFICO**

**Juan Carlos Cassagne**

*Catedrático de Derecho administrativo. Universidad de Buenos Aires*

**Jean-Pierre Duprat**

*Catedrático de Derecho público. Universidad Montesquieu-Bordeaux IV*

**Diogo de Figueiredo Moreira Neto**

*Catedrático de Derecho administrativo.*

*Universidad Candido Mendes, Río de Janeiro*

**Rafael Gómez Ferrer Morant**

*Catedrático de Derecho administrativo. Universidad Complutense de Madrid*

**Lorenzo Martín-Retortillo Baquer**

*Catedrático de Derecho administrativo. Universidad Complutense de Madrid*

**Afonso Oliveira Martins**

*Catedrático de Derecho administrativo. Universidad Lusiada de Lisboa*

**José Luis Piñar Mañas**

*Catedrático de Derecho administrativo. Universidad CEU-San Pablo de Madrid*

**Domenico Sorace**

*Catedrático de Derecho administrativo. Universidad de Florencia*

**Leopoldo Tolivar Alas**

*Catedrático de Derecho administrativo. Universidad de Oviedo*

© Editorial Reus, S. A.  
Preciados, 23 – 28013 Madrid  
Tfno: (34) 91 521 36 19 – (34) 91 522 30 54  
Fax: (34) 91 531 24 08  
E-mail: reus@editorialreus.es  
<http://www.editorialreus.es>

1.ª edición REUS, S.A. (2010)

ISBN: 978-84-290-1635-2  
Depósito Legal: Z. 3716-10  
Diseño de portada: María Lapor  
Impreso en España  
Printed in Spain

Imprime: Talleres Editoriales Cometa, S. A.  
Ctra. Castellón, Km. 3,400 – 50013 Zaragoza

Ni Editorial Reus, ni los Directores de Colección de ésta, responden del contenido de los textos impresos, cuya originalidad garantizan los autores de los mismos. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización expresa de Editorial Reus, salvo excepción prevista por la ley.

Fotocopiar o reproducir ilegalmente la presente obra es un delito castigado con cárcel en el vigente Código penal español.

## PRÓLOGO

Nada más grato para mí que prologar la obra de Álvaro Canales Gil y Justo Alberto Huerta Barajas sobre la contratación del sector público, que viene a engrosar la Colección de Monografías de Derecho Administrativo que publica la Editorial Reus.

La presente obra busca explicar el contenido y la aplicación de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público. Sin embargo, en este caso, ese cometido tan propio de la labor investigadora presenta unas características verdaderamente particulares motivadas por una norma de entendimiento y aplicación complicada que, en algunos casos —como el relativo al ámbito subjetivo de aplicación—, no sólo incorpora perspectivas totalmente novedosas que alcanzan a la misma aplicación de normas de derecho público por parte de entidades privadas, sino que incorpora categoría jurídicas procedentes de la normativa presupuestaria.

Además se trata de una Ley que, en lugar de haber incorporado a nuestro ordenamiento la Directiva 2004/18/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, por medio de una reforma del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, y a pesar del tono optimista de su exposición de motivos, arrastró importantes debilidades.

Una de las más importante y desde luego no la única, viene motivada por el grave defecto estructural que proviene de su artículo 121.1 del que parece deducirse que, en la fase de preparación de los contratos privados sujetos a regulación armonizada celebrados por un ente, organismo y entidad que sea poder adjudicador aunque no fuera una “*Administración Pública*” a los efectos de la Ley, se han de respetar menos extremos que,

si ese mismo ente, organismo y entidad, realiza un contrato no sujeto a regulación armonizada. De tal carácter es esta paradoja que la propia Abogacía General del Estado en la Instrucción número 1/2008, de 5 de febrero, sobre contratación de las Fundaciones del Sector Público Estatal, Sociedades Mercantiles del Estado y Entidades Públicas Empresariales dependientes de la Administración General del Estado, sin mucho éxito, indicó que en estos contratos, como en todos, debían existir los correspondientes pliegos de cláusulas administrativas particulares, cosa que nadie ponía en duda, pero no determinaba cuál habría de ser su contenido que es la duda que verdaderamente se deducía del mencionado artículo 121.1. Ante el mencionado vacío legal provocado porque, como sucede bastantes veces el proyecto de ley aprobado por el Gobierno era sustancialmente diferente al anteproyecto que informó el Consejo de Estado, se suprimió el Título III del Libro II del anteproyecto y muy en especial el artículo 105, los autores de la presente obra proponen que, de acuerdo con una interpretación sistemática de la Ley 30/2007, a la fase de preparación de dichos contratos le sean de aplicación las mismas normas que a una “*Administración Pública*” a los efectos de la Ley, poniendo especial atención en lo señalado en el artículo 121.1, es decir, a lo dispuesto en los artículos 101 y 102 a 104.

También se ponen de manifiesto en esta obra otras cuestiones que, con el paso del tiempo, dan la impresión de que nadie ha sido consciente de los errores que arrastra el texto de la Ley 30/2007.

Unos, aparentemente formales, pero no menores, se refieren a las remisiones entre artículos como es el caso, entre otros que se comentan en esta obra, del artículo 49.2.d), según redacción dada por el artículo primero, apartado veintidós de la Ley 34/2010, de 5 de agosto, de modificación de las Leyes 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, y 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa para adaptación a la normativa comunitaria de las dos primeras, cuya referencia correcta debe ser la realizada al artículo 135.2 de la LCSP que es el que se refiere al requerimiento al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa, o del artículo 206.a) que, cuando dispone que “*Son causas de resolución del contrato: a) La muerte o incapacidad sobrevenida del contratista individual o la extinción*

*de la personalidad jurídica de la sociedad contratista, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 202.3”*, la referencia correcta ha de ser la relativa al artículo 203.4. Aspecto, como digo, aparentemente formal, pero que debe ser resaltado para una mejor y más correcta aplicación de la Ley, confusa como pocas.

Otros, por el contrario, que también se comentan en esta obra, se refieren a aspectos materiales tales como el producido, por ejemplo, en el artículo 151.1.párrafo segundo, cuyo inciso final carece de sentido, como denuncian los autores, que incluso proponen una redacción alternativa.

Pues bien, ni sobre unos errores ni sobre otros se conoce que, hasta el momento, se haya tomado ninguna medida normativa sobre el particular.

No es nada nuevo referirse al carácter complicado de la Ley 30/2007. Cuenta con una sistemática no siempre apropiada, con artículos largos y farragosos e infinidad de remisiones y dobles remisiones, que habría aconsejado que buena parte de su contenido se hubiera confiado al correspondiente desarrollo reglamentario, como puso de manifiesto el Consejo de Estado en su demoledor Dictamen de 25 de mayo de 2006 al informar el anteproyecto.

Por si lo anterior no fuera suficiente, se sigue esperando el desarrollo reglamentario previsto en la disposición undécima de la Ley 30/2007, ya que los desarrollos producidos, en especial el protagonizado por el Real Decreto 817/2009, de 8 mayo, solo se refieren a aspectos concretos y muy parciales de aquélla. De este modo se encuentran en la Ley 30/2007 conceptos novedosos, como el del valor estimado de los contratos y, sin embargo en la propia Ley y en el Real Decreto 1098/2001, de 12 octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, se siguen utilizando conceptos, como el de presupuesto del contrato en el que a diferencia del mencionado se entendían incluidos los impuestos indirectos que fueran procedentes, lo que resulta contradictorio con lo previsto en la propia Ley.

Como consecuencia de lo señalado y de otras muchas más cuestiones que se desgranar a lo largo de esta obra, las entidades adjudicadoras, y no digamos nada de las que antes estaban sujetas al ámbito de aplicación plena del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y que con la entrada en vigor de la Ley 30/2007 ya no son “*Administraciones Públicas*” a los efectos de la Ley, se han encontrado y

se encuentran en una situación de especial dificultad y, por qué no decirlo, de desamparo normativo y doctrinal a la hora de aplicar dicha Ley.

Con esta finalidad los autores, brillantes docentes del Derecho Administrativo, y también Interventores, que forman parte asiduamente de diferentes mesas de contratación y que, además, fiscalizan los correspondientes expedientes de gasto anejos a los procedimientos contractuales, entendieron que sería conveniente elaborar una obra en la que, siguiendo la sistemática prevista en la Ley 30/2007, se fueran analizando las cuestiones que se plantean normalmente en la práctica de los órganos y de las mesas de contratación.

Asimismo se han analizado e incluido en la obra, entre otras, las modificaciones introducidas por los Reales Decretos Leyes 6/2010, de 9 de abril, de medidas para el impulso de la recuperación económica y el empleo, y 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, y por la Ley 15/2010, de 5 de julio, de modificación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales. Es, pues, una obra perfectamente actualizada y puesta al día, y por ello única en el panorama científico de la contratación del Sector Público.

Para alcanzar el objetivo señalado, la obra sigue la metodología utilizada por el legislador y, de este modo, se articula en el estudio de cuatro Partes. La Primera, se ocupa de analizar los aspectos troncales que afectan a la contratación de todos los entes, organismos y entidades del Sector Público, sean o no poderes adjudicadores, incluyendo un epígrafe dedicado a las nuevas técnicas de Contratación Electrónica. La Segunda, se dedica al análisis de las especificaciones contractuales que solamente resultan aplicables a las “*Administraciones Públicas*” a los efectos de la LCSP, a los poderes adjudicadores que no sean “*Administraciones Públicas*” a los efectos de la LCSP, y a los no poderes adjudicadores. La Tercera, desciende a examinar el régimen de recursos y medidas provisionales, que ha sufrido una profunda reforma a través de la Ley 34/2010, de 5 de agosto, de modificación de la citada Ley 30/2007, de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, y de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa para adaptación a la normativa comunitaria de las dos primeras. Por último, la

Parte Cuarta se ocupa del orden jurisdiccional competente para conocer de las decisiones de las diferentes entidades adjudicadoras.

Los autores han redactado esta obra buscando que se convierta en una herramienta de obligada consulta práctica para el quehacer diario de las entidades adjudicadoras y los licitadores. Para ello analizan la fase interna de cada contrato, en la que se explican las diferentes posibilidades estratégicas que admite la Ley 30/2007, y remiten al lector, a través de más de mil quinientas notas a pie de página, a los comentarios doctrinales y a la diversa documentación que sirve de base para implementar cada una de ellas.

En consecuencia, no estamos ante una obra más en materia de contratos del Sector Público, sino ante una monografía en la que los autores aciertan a aunar con maestría y conociendo de primera mano el terreno que pisan, los planteamientos teórico-conceptuales de la contratación del Sector Público y los incontables entresijos prácticos que complican la aplicación de la Ley por quienes están llamados a hacerlo en el seno de las Administraciones Públicas. Álvaro Canales y Justo Alberto Huerta se incorporan así a la doctrina de referencia en la materia, y lo hacen de forma brillante y rigurosa. El lector, científico, investigador, juez, abogado o personal de las Administraciones Públicas, agradecerá sin duda que esta obra vea la luz y concluirá que, como digo, no es una más entre las obras que hay sobre contratación pública, sino un trabajo de primera línea que analiza con profundidad uno de los más importantes ámbitos de la actividad de las Administraciones Públicas.

Madrid, 20 de octubre de 2010

**José Luis Piñar Mañas**  
*Catedrático de Derecho administrativo*



## INTRODUCCIÓN

Con la perspectiva que ya se tiene desde que entró en vigor la Ley de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo LCSP) puede afirmarse que se trata de una norma de difícil aplicación, respecto de la cual, además, los órganos de contratación de los diferentes entes, organismos y entidades del Sector Público no han visto apoyada su gestión con ninguna norma que facilite su aplicación respecto de las numerosas dudas que introduce. Solamente han visto la luz contadas disposiciones reglamentarias de rango inferior<sup>1</sup> que, sin embargo y como más adelante se verá, no han contribuido a aclarar la mayoría de las cuestiones relevantes a la hora de celebrar

---

<sup>1</sup> Orden PRE/2971/2007, de 5 de octubre, sobre la expedición de facturas por medios electrónicos cuando el destinatario de las mismas sea la Administración General del Estado u organismos públicos vinculados o dependientes de aquélla y sobre la presentación ante la Administración General del Estado o sus organismos públicos vinculados o dependientes de facturas expedidas entre particulares (BOE número 247).

Acuerdo de Consejo de Ministros de 23 de octubre de 2007 por el que, en desarrollo del artículo 33 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, se fijan las directrices para la inclusión en los contratos públicos de condiciones dirigidas a promover la igualdad efectiva entre mujeres y hombres, con la posibilidad de obligar a contar con un porcentaje mínimo de mujeres entre el personal que fuera a ejecutar el contrato, en función de las características del mismo y del sector de actividad correspondiente.

Orden PRE/116/2008, de 21 de enero, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros por el que se aprueba el Plan de Contratación Pública Verde de la Administración General del Estado y sus Organismos Públicos, y las Entidades Gestoras de la Seguridad Social

Instrucción número 1/2008, de la Abogacía General del Estado, de 5 de febrero, sobre contratación de las Fundaciones del Sector Público Estatal, Sociedades Mercantiles del Estado y Entidades Públicas Empresariales dependientes de la Administración General del Estado.

los contratos de los diferentes entes, organismos y entidades del sector público. Incluso, para sorpresa de muchos, en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado de 2009<sup>2</sup> y 2010<sup>3</sup> no se ha dedicado ninguna referencia para rectificar los fallos de transcripción que existen en determinados artículos de la LCSP<sup>4</sup>.

---

Recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, de relativa al contenido básico de los elementos comunes de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares para los contratos administrativos (sin fecha ni publicación en el BOE).

Resolución de 10 de junio de 2008, de la Dirección General del Patrimonio del Estado, por la que se publica la Recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa sobre aplicación de marcas comerciales en la definición de las especificaciones técnicas en los contratos cuyo objeto es la compra o el arrendamiento de ordenadores y demás equipos informáticos (BOE número 150).

Acuerdo de la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, de 29 de junio de 2009, por el que se aprueba el modelo de declaración responsable a presentar por las empresas clasificadas como contratistas de obras y como empresas de servicios a los efectos de acreditación de solvencia económica y financiera de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley de contratos del Sector Público y se determina su aplicación por las empresas.

Circular 7/2009, de 14 de julio, de la Abogacía General del Estado, sobre los acuerdos marco en contratos de suministro en relación a la interpretación del artículo 9.3.a) de la LCSP.

Circular 8/2009, de 14 de julio, de la Abogacía General del Estado, sobre revisión de precios en los contratos de redacción de proyectos y ejecución de obras.

Orden EHA/3497/2009, de 23 de diciembre, por la que se hacen públicos los límites de los distintos tipos de contratos a efectos de la contratación administrativa a partir del 1 de enero de 2010 (BOE número 313).

Resolución de 3 de marzo de 2010, de la Dirección General del Patrimonio del Estado, por la que se publica la Recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa sobre el envío de anuncios a la Comisión Europea (BOE número 58).

Orden EHA/1490/2010, de 28 de mayo, por la que se regula el funcionamiento del Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Estado (BOE número 141).

<sup>2</sup> Ley 2/2008, de 23 de diciembre, BOE número 309.

<sup>3</sup> Ley 26/2009, de 23 de diciembre, BOE número 309.

<sup>4</sup> Los errores de transcripción detectados en la LCSP son, al menos, los siguientes: Dentro de la legislación básica cabe citar los artículos 41.2, 49.2.d), 206.a), 207.6, y 151.1.p.2, y dentro de la legislación no básica 291.4.a). El artículo 41.2 se refiere al responsable del contrato y señala que “2. *En los contratos de obras, las facultades del responsable del contrato se entenderán sin perjuicio de las que corresponden al Director Facultativo conforme con lo dispuesto en el Capítulo V del Título II del Libro IV*”, cuando la referencia correcta sería la efectuada al Capítulo I que es el que se dedica, precisamente,

De acuerdo con lo señalado, la tradicional soledad del gestor se ha visto incrementada en este caso con una norma verdaderamente compli-

---

al contrato de obras. El artículo 49.2.d), según redacción dada por el artículo primero, apartado veintidós de la Ley 34/2010, de 5 de agosto, de modificación de las Leyes 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, y 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa para adaptación a la normativa comunitaria de las dos primeras (BOE número 192 de 9 agosto de 2010), la referencia correcta debe ser la realizada al artículo 135.2 de la LCSP que es el que se refiere al requerimiento al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa. El artículo 206.a) dispone que “*Son causas de resolución del contrato: a) La muerte o incapacidad sobrevenida del contratista individual o la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad contratista, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 202.3*” cuando la referencia correcta sería la relativa al artículo 203.4. Respecto al artículo 207.6, en el mismo se establece que “*6. En el supuesto de demora a que se refiere la letra e) del artículo anterior, si las penalidades a que diere lugar la demora en el cumplimiento del plazo alcanzasen un múltiplo del 5 por 100 del importe del contrato, se estará a lo dispuesto en el artículo 196.4*”, cuando la referencia correcta sería la relativa al artículo 196.5. El artículo 151.1.párrafo segundo dispone que “*Si se hubiese enviado el anuncio previo a que se refiere el artículo 125, el plazo podrá reducirse, como norma general, hasta treinta y seis días o, en casos excepcionales debidamente justificados, hasta veintidós días. Esta reducción del plazo solo será admisible cuando el anuncio de información previa se hubiese enviado para su publicación antes de los cincuenta y dos días y después de los doce meses anteriores a la fecha de envío del anuncio de licitación, siempre que en él se hubiese incluido, de estar disponible, toda la información exigida para éste*”, cuando no tiene sentido el inciso segundo del citado párrafo que, por lo tanto, debería ser sustituido por una redacción parecida a la siguiente “*Esta reducción del plazo solo será admisible cuando el anuncio de información previa se hubiese enviado para su publicación entre los cincuenta y dos días y los doce meses anteriores a la fecha de envío del anuncio de licitación, siempre que en él se hubiese incluido, de estar disponible, toda la información exigida para éste*”. En lo que respecta al artículo 291.4.a) en el mismo se señala que “*4. En los departamentos ministeriales y en los organismos autónomos, Agencias Estatales, entidades públicas empresariales y demás entidades de derecho público estatales, así como en las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, podrán constituirse Juntas de Contratación, que actuarán como órganos de contratación, con los límites cuantitativos o referentes a las características de los contratos que determine el titular del departamento, en los siguientes contratos: a) Contratos de obras comprendidas en los párrafos b) y c) del apartado 1 del artículo 107, salvo que las mismas hayan sido declaradas de contratación centralizada*”, cuando lo correcto sería la remisión al artículo 106.1.b) y c) que son los que hacen referencia a los contratos de obras de reparación simple, restauración o rehabilitación y a los de conservación y mantenimiento.

cada, como se analizará, que además introduce una nueva perspectiva de los diferentes entes que componen el sector público separándose de lo previsto en las normas administrativas para fijarse en las categorías que se recogen en la normativa presupuestaria<sup>5</sup>.

Una cuestión que es preciso advertir es que para todos los efectos la LCSP es una ley que fue aprobada por unanimidad de todos los grupos parlamentarios en la Comisión de Administraciones Públicas<sup>6</sup> y que en el Senado solamente fue aprobada una enmienda<sup>7</sup> que tuvo como fin precisamente volver al texto original del proyecto de ley aprobado por el Gobierno. Respecto al proyecto de ley, es de señalar que se efectuaron ocho anteproyectos de ley<sup>8</sup> y que respecto al anteproyecto definitivo, que fue sometido a dictamen del Consejo de Estado, se produjeron variaciones alguna de ellas tan significativas como la supresión en el proyecto del Título III del Libro II del anteproyecto, lo que ha ocasionado el defecto estructural más importante de que adolece la LCSP a la hora de fijar qué normas de la misma deben de ser respetadas por un ente, entidad u orga-

---

<sup>5</sup> Fundamentalmente representada por la Ley 47/2003, de 26 noviembre, General Presupuestaria, BOE número 284.

<sup>6</sup> Aprobado el 20 de junio de 2007.

<sup>7</sup> La número 74 del GPECP sobre la disposición adicional 5.<sup>a</sup>, que abogaba por volver al texto original del proyecto de ley aprobado por el Gobierno que repetía el contenido del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo TRLCAP), en relación a los contratos que se podrían realizar con empresas de trabajo temporal, y que fue aprobada por el Pleno del Senado el 10 de octubre de 2007.

<sup>8</sup> La Dirección General del Patrimonio del Estado elaboró los siguientes:

- Antes del 31 de enero de 2006 (fecha límite para la trasposición de la Directiva 2004/18/CE):
  - Primer texto del anteproyecto (4 de julio de 2005).
  - Segundo texto del anteproyecto (2 de noviembre de 2005).
  - Tercer texto del anteproyecto (21 de noviembre de 2005).
  - Cuarto texto del anteproyecto (12 de diciembre de 2005).
  - Quinto texto del anteproyecto (16 de diciembre de 2005).
- Después del 31 de enero de 2006:
  - Sexto texto del anteproyecto (1 de marzo de 2006).
  - Séptimo texto del anteproyecto (16 de marzo de 2006).
  - Octavo texto del anteproyecto, ya que tuvo entrada un “nuevo texto que incorpora observaciones de carácter técnico sugeridas por la Secretaría General Técnica del Departamento” (24 de marzo de 2006).

nismo del Sector Público que es poder adjudicador aunque no sea Administración Pública cuando realiza contratos privados sujetos a regulación armonizada. Más adelante, a la hora de analizar el ámbito de aplicación objetivo de la citada ley, se analizará dicha cuestión.

Además de lo señalado, durante el ejercicio 2010, se han producido diversas modificaciones de la LCSP<sup>9</sup> y está previsto que se aprueben otras, ahora en sede parlamentaria<sup>10</sup>, que harán aconsejable que cuanto antes se

---

<sup>9</sup> Real Decreto-ley 6/2010, de 9 de abril, de medidas para el impulso de la recuperación económica y el empleo, (Resolución de 20 de abril de 2010, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del citado Real Decreto-ley 6/2010), por el que se modifican los artículos 49.1.b), 208.5 y 209.2.b) de la LCSP (BOE número 89 con entrada en vigor desde el 14 de abril de 2010).

Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público (Resolución de 27 de mayo de 2010, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del citado Real Decreto-ley), por el que en su artículo 16, dentro del CAPÍTULO VII relativo a “*Otras medidas de control del gasto público*”, se establecen determinadas condiciones para la celebración de contratos de colaboración público-privada y de concesión de obra pública, y en su disposición adicional quinta se suspende lo dispuesto en la disposición adicional trigésima primera de la Ley 26 /2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado de tal forma que en 2010 no se autorizará la creación de ninguna nueva Agencia estatal de las reguladas en la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos.

Ley 15/2010, de 5 de julio, de modificación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales (BOE número 163), que en su Artículo tercero modifica el artículo 200.4 y adiciona un nuevo artículo 200 bis y una nueva disposición transitoria octava a la LCSP.

Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto, sobre visado colegial obligatorio (BOE número 190), que en la disposición adicional única que incluye la regla aplicable a la Administración General del Estado.

Ley 34/2010, de 5 de agosto, de modificación de las Leyes 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, y 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa para adaptación a la normativa comunitaria de las dos primeras (BOE número 192).

<sup>10</sup> Proyecto de Ley de Economía Sostenible (BOCG. Congreso de los Diputados, serie A, número 60-1, de 9 de abril de 2010) y Proyecto de Ley Orgánica Complementaria de la Ley de Economía Sostenible, por la que se modifican las Leyes Orgánicas 5/2002, de 19 de junio, de las cualificaciones y de la formación profesional; 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOCG. Congreso de los Diputados, serie A, número 61-1, de 9 de abril de 2010).

proceda a encargar al Gobierno la elaboración de un texto refundido con el fin de aportar la mayor seguridad jurídica posible en la aplicación de la citada norma<sup>11</sup>. Sobre este asunto se volverá más adelante.

Desde este punto de vista, la presente obra pretende servir de ayuda para que el órgano de contratación pueda identificar en cuál de los tres ámbitos de aplicación se encuentra incluido el respectivo organismo o entidad en función de su naturaleza jurídica, y qué grado de sujeción a la LCSP se deriva en dicha calificación.

La metodología, que se utiliza para dibujar lo señalado en el párrafo anterior, sigue los esquemas que aplica el legislador. En primer lugar, describir la categoría del concepto comunitario de “*organismo de derecho público*” para diferenciar los diferentes poderes adjudicadores, es decir, su ámbito de aplicación subjetivo. En segundo lugar, anexas a cada uno de

---

<sup>11</sup> Curiosamente en la Ley 34/2010, de 5 de agosto, de modificación de las Leyes 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, y 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa para adaptación a la normativa comunitaria de las dos primeras (BOE número 192), no se introdujo esta posibilidad a pesar de que durante su tramitación parlamentaria en el Senado el grupo Parlamentario Popular presentó una enmienda. Esta enmienda fue la número 8 que proponía la adición de una nueva disposición final por la que se acordaba la siguiente delegación Legislativa: “*Se autoriza al Gobierno para que en el plazo de seis meses a partir de su publicación en el Boletín oficial del Estado, elabore un texto Refundido de la Ley 30/2007, de 30 de octubre de Contratos del Sector Público, de la ley 31/2007, y de 30 de octubre, sobre Procedimientos de Contratación en los Sectores del Agua, la Energía, los Transportes y los Servicios Postales, las disposiciones vigentes del Real Decreto legislativo 2/2000 de 16 de junio por el que se aprueba el texto Refundido de la ley de Contratos de las Administraciones Públicas, y la ley 13/2003, de 23 de mayo, reguladora del contrato de concesión de obras públicas, incluyendo la facultad de regularizar, aclarar, y armonizar los textos legales e incorporar las modificaciones establecidas por la presente Ley*”.

La justificación de dicha enmienda era “*La necesidad de proceder a la elaboración de dicho texto refundido se comprende fácilmente desde la perspectiva de la seguridad jurídica por la complejidad de la reforma y del ámbito de contratación sobre el que recae, su dimensión económica y los efectos que para la contratación pública tendrán las nuevas garantías que se incorporan en materia de recursos de conformidad con lo dispuesto en la Directiva 2007/66/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre, para la mejora de la eficacia de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de contratos públicos*” (BOCG. Senado, serie II, número 70-b, de 7 de julio de 2010).

los ámbitos de aplicación subjetiva de la LCSP el ámbito de aplicación objetivo que la misma recoge y que definirá la naturaleza de los contratos que se celebren. Por último, analizar el régimen jurídico que se ha de aplicar a cada tipo de contrato que celebren los diferentes entes, organismos y entidades del sector público, es decir, delimitar la diferente tipología contractual. De forma gráfica el esquema señalado es el siguiente:

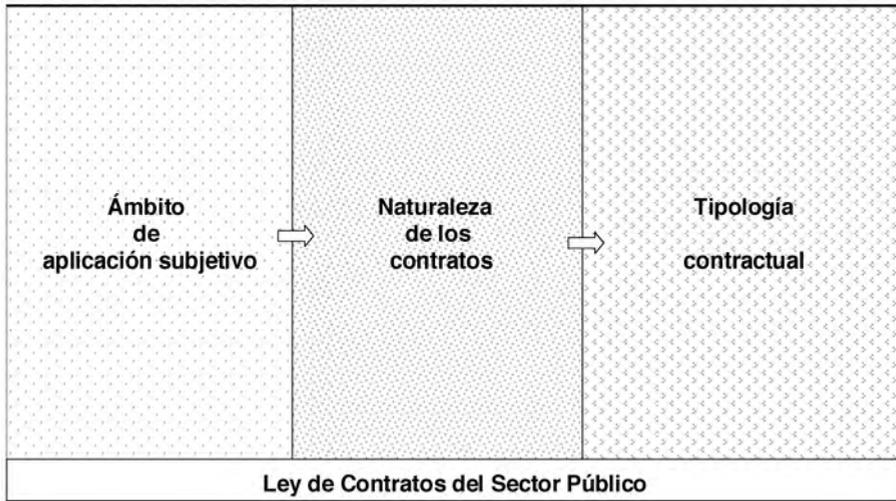


Fig. 1. Metodología utilizada.



# ÍNDICE

<b>PRÓLOGO</b> .....	7
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	13

## **PARTE PRIMERA ASPECTOS TRONCALES DE LA CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO**

<b>I. ÁMBITO DE APLICACIÓN</b> .....	21
<b>1. Planteamiento general</b> .....	23
<b>2. Regulación efectuada en el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas</b> .....	23
A. Primer nivel de sujeción plena.....	23
B. Segundo nivel de sujeción parcial .....	24
C. Tercer nivel de sujeción opcional .....	25
D. Breve recapitulación.....	26
<b>3. Postura adoptada en la Ley de Contratos del Sector Público</b> .....	28
A. Planteamiento general .....	28
B. Primer nivel de aplicación plena.....	29
C. Segundo nivel de aplicación parcial .....	36
D. Tercer nivel de aplicación opcional .....	52
E. Breve recapitulación.....	53
<b>II. NORMAS APLICABLES A LA CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO</b> .....	54
<b>1. Introducción</b> .....	54
<b>2. Necesidad e idoneidad del contrato</b> .....	54

<b>3. Libertad de pactos .....</b>	<b>56</b>
<b>4. Aptitud para contratar con el sector público.....</b>	<b>57</b>
A. Planteamiento general .....	57
B. Capacidad de obrar.....	60
C. Solvencia del contratista .....	64
a. Planteamiento general .....	64
b. Solvencia económica y financiera.....	68
c. Solvencia técnica en los contratos de obras.....	69
d. Solvencia técnica en los contratos de suministro .....	71
e. Solvencia técnica o profesional en los contratos de servicios.....	73
f. Solvencia técnica o profesional en los restantes contratos .....	73
g. Discapacidad como criterio de solvencia técnica .....	74
h. Solvencia en caso de modificación contractual .....	74
i. Exenciones a la prueba de solvencia .....	74
D. Clasificación del contratista .....	75
a. Planteamiento general .....	75
b. Ámbito de aplicación subjetivo.....	78
c. Vigencia de la clasificación.....	84
d. Supuestos especiales.....	88
e. Período de transitoriedad.....	91
E. Ausencia de prohibiciones para contratar .....	92
a. Planteamiento general .....	92
b. Prohibiciones que afectan a los contratos que celebren las entidades, organismos y entes del sector público .....	95
c. Prohibiciones para contratar que afectan, en exclusiva, a las “Administraciones Públicas”.....	106
d. Acreditación de la ausencia de prohibición para contratar.....	108
e. Duración de la prohibición.....	111
f. Eficacia de las prohibiciones.....	112
<b>5. Objeto contractual .....</b>	<b>113</b>
<b>6. Precio y valor estimado de los contratos .....</b>	<b>116</b>
A. Planteamiento general .....	116
B. Revisión de precios .....	120
C. Valor estimado.....	127

<b>7. Duración de los contratos .....</b>	129
<b>8. Cómputo de plazos.....</b>	131
<b>9. Principios de participación de los licitadores .....</b>	132
<b>10. La parte contratante.....</b>	134
A. Órgano de contratación .....	134
B. Perfil de Contratante.....	136
<b>11. Garantías.....</b>	139
A. Planteamiento general .....	139
B. Contratos celebrados por una “ <i>Administración Pública</i> ”	141
a. Tipos de garantías.....	141
b. Responsabilidades .....	145
c. Medios y lugar que de constitución .....	149
d. Régimen de devolución.....	150
<b>12. Criterios de adjudicación .....</b>	152
<b>13. Causas de invalidez.....</b>	154
A. Planteamiento general .....	154
B. Régimen general.....	156
C. Supuestos especiales de nulidad .....	163
a. Ámbito de aplicación .....	163
b. Declaración de nulidad.....	166
c. Procedimiento de nulidad.....	167
<b>14. Perfección de los contratos .....</b>	169
<b>15. Remisión de información contractual al Tribunal de Cuentas.....</b>	173
<b>16. Remisión de datos a efectos estadísticos.....</b>	175
<b>III. LA CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA.....</b>	177
<b>1. Planteamiento general .....</b>	177
<b>2. Los medios electrónicos, informáticos y telemáticos.....</b>	182
A. Planteamiento general .....	182
B. Subasta Electrónica .....	182
C. Sistema Dinámico de Contratación.....	182
D. Factura Electrónica.....	183
E. Plataforma de Contratación del Estado.....	186
F. Procedimientos de adjudicación.....	188
G. Medios de comunicación utilizables en el procedimiento de contratación .....	189

H. Medios de comunicación utilizables en sede de recursos .....	190
I. Acreditación del cumplimiento de las obligaciones fiscales y con la Seguridad Social .....	191
J. Registro de Contratos del Sector Público .....	192

## PARTE SEGUNDA

### CONTRATACIÓN DE LOS ENTES, ORGANISMOS Y ENTIDADES DEL SECTOR PÚBLICO

<b>I. CONTRATACIÓN DE LOS PODERES ADJUDICADORES QUE SON ADMINISTRACIONES PÚBLICAS .....</b>	<b>197</b>
<b>1. Planteamiento general .....</b>	<b>197</b>
<b>2. Tipología y régimen jurídico contractual .....</b>	<b>198</b>
A. Contratos administrativos.....	198
a. Contratos administrativos típicos .....	199
b. Contratos administrativos especiales.....	208
B. Contratos privados.....	210
<b>3. Duración de los contratos .....</b>	<b>212</b>
<b>4. Órganos de contratación .....</b>	<b>215</b>
<b>5. Mesas de contratación .....</b>	<b>219</b>
A. Planteamiento general .....	219
B. Tipos .....	222
a. Mesa de contratación general.....	222
b. Mesas de contratación especiales.....	225
<b>6. Fase interna: preparación de los contratos administrativos.....</b>	<b>227</b>
A. Planteamiento estratégico del contrato .....	227
B. Naturaleza del contrato .....	228
C. Valor estimado del contrato .....	231
a. Planteamiento general .....	231
b. Sistema de cuantías aplicable al contrato de obras...	232
c. Sistema de cuantías aplicable a los contratos de suministros y servicios.....	233
D. Contratos sujetos a regulación armonizada .....	235
E. Expediente de contratación .....	238

a. Planteamiento general .....	238
b. Especialidades propias de algunos contratos .....	242
c. Pliegos de cláusulas administrativas .....	252
d. Pliegos de prescripciones técnicas .....	256
e. Condiciones especiales de ejecución .....	262
f. Modalidades de tramitación .....	267
g. Procedimientos de adjudicación .....	272
h. Criterios de adjudicación.....	274
i. Contratos menores.....	292
<b>7. Fase externa: adjudicación de los contratos administrativos .....</b>	<b>297</b>
A. Planteamiento general .....	297
B. Procedimiento abierto .....	301
C. Procedimiento restringido .....	303
D. Procedimiento negociado con publicidad .....	307
E. Procedimiento de diálogo competitivo .....	310
F. Procedimiento negociado sin publicidad .....	316
<b>8. Renuncia y desistimiento.....</b>	<b>324</b>
<b>9. Adjudicación contractual .....</b>	<b>326</b>
<b>10. Formalización contractual .....</b>	<b>333</b>
<b>11. Efectos y extinción de los contratos administrativos.....</b>	<b>339</b>
A. Premisas de la ejecución del contrato .....	339
B. Prerrogativas administrativas .....	343
C. Cumplimiento contractual .....	347
D. Resolución del contrato.....	354
a. Planteamiento general .....	354
b. Causas genéricas de resolución contractual.....	357
c. Causas específicas de resolución contractual.....	366
E. Ejecución defectuosa .....	369
F. Daños a terceros .....	370
G. Modificación contractual.....	372
a. Planteamiento general .....	372
b. Su aplicación a los distintos contratos administrativos .....	377
<b>12. Pago del precio .....</b>	<b>381</b>
A. Planteamiento general .....	381
B. Modalidades de pago.....	383

C. Plazos de pago.....	388
a. Supuestos generales.....	388
b. Caso especial de la liquidación del contrato de obras.....	391
D. Responsabilidad subsidiaria en el pago de la deuda tributaria.....	394
E. Transmisión de los derechos de cobro.....	399
<b>13. Cesión contractual .....</b>	<b>400</b>
<b>14. Subcontratación .....</b>	<b>401</b>
A. Planteamiento general .....	401
B. Concepto.....	403
C. Modalidades .....	406
D. Pago al subcontratista.....	409
<b>II. CONTRATACIÓN DE LOS PODERES ADJUDICADORES QUE NO SON ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. ....</b>	<b>412</b>
<b>1. Planteamiento general .....</b>	<b>412</b>
<b>2. Tipología y régimen jurídico contractual.....</b>	<b>414</b>
A. Introducción.....	414
B. Contratos privados sujetos a regulación armonizada.....	415
a. Planteamiento general .....	415
b. Fase interna.....	416
c. Fase externa.....	420
C. Contratos privados no sujetos a regulación armonizada .....	422
a. Planteamiento general .....	422
b. Fase interna.....	422
c. Fase externa.....	423
D. Efectos y extinción de los contratos privados .....	424
<b>III. CONTRATACIÓN DE LOS ENTES, ORGANISMOS Y ENTIDADES QUE NO SON PODERES ADJUDICADORES .....</b>	<b>425</b>
<b>1. Planteamiento general .....</b>	<b>425</b>
<b>2. Régimen jurídico contractual .....</b>	<b>427</b>
A. Fase externa.....	427
B. Efectos y extinción de los contratos privados .....	427

**PARTE TERCERA**  
**RÉGIMEN DE RECURSOS Y**  
**MEDIDAS PROVISIONALES**

<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	431
<b>II. RÉGIMEN DE RECURSOS.....</b>	440
<b>1. Planteamiento general .....</b>	440
<b>2. Contratación de los poderes adjudicadores que son Admi- nistraciones Públicas .....</b>	442
A. Recurso especial en materia de contratación .....	442
a. Ámbito de aplicación .....	442
b. Naturaleza jurídica .....	444
c. Objeto .....	445
d. Legitimación .....	446
e. Órgano competente para la resolución del recurso...	447
f. Solicitud de medidas provisionales.....	454
g. Iniciación, plazo y efectos de la interposición.....	454
h. Instrucción del procedimiento .....	457
i. Resolución .....	458
j. Régimen de recursos .....	460
k. Régimen transitorio .....	461
B. Recursos ordinarios en vía administrativa .....	462
a. Ámbito de aplicación .....	462
b. Legitimación .....	464
c. Objeto .....	465
d. Procedimiento .....	465
e. Efectos .....	466
<b>3. Contratación de los poderes adjudicadores que no son Administraciones Públicas.....</b>	467
<b>4. Contratación de los entes, organismos y entidades que no son poderes adjudicadores.....</b>	468
<b>III. MEDIDAS PROVISIONALES.....</b>	468
<b>1. Planteamiento general .....</b>	468
<b>2. Contratación de los poderes adjudicadores .....</b>	471
A. Ámbito de aplicación .....	471

B. Legitimación.....	471
C. Objeto .....	472
D. Procedimiento.....	472

**PARTE CUARTA**

**ORDEN JURISDICCIONAL COMPETENTE**

<b>I. CONTRATOS CELEBRADOS POR LOS PODERES ADJUDICADORES QUE SON ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.....</b>	<b>477</b>
<b>II. CONTRATOS CELEBRADOS POR LOS PODERES ADJUDICADORES QUE NO SON ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.....</b>	<b>478</b>
<b>III. CONTRATOS CELEBRADOS POR LOS ENTES, ORGA- NISMOS Y ENTIDADES QUE NO SON PODERES ADJU- DICADORES .....</b>	<b>479</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>481</b>

