



ACUERDO 2/2010, DE 11 DE MARZO, POR EL QUE LA COMISIÓN PERMANENTE QUEDA ENTERADA DE LAS OBSERVACIONES AL ANTEPROYECTO DE LEY DE MODIFICACIÓN DE LAS LEYES 30/2007, DE 30 DE OCTUBRE, DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO Y 31/2007, DE 30 DE OCTUBRE, SOBRE PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN EN LOS SECTORES DEL AGUA, LA ENERGÍA, LOS TRANSPORTES Y LOS SERVICIOS POSTALES PARA SU ADAPTACIÓN A LA NORMATIVA COMUNITARIA.

ANTECEDENTES

El anteproyecto de Ley de Modificación de las Leyes 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, para su adaptación a la normativa comunitaria, fue remitido por la Dirección General del Patrimonio del Estado para informe de la Comunidad de Madrid, el día 12 de enero de 2010.

La Dirección General de Política Financiera, Tesorería y Patrimonio de la Comunidad de Madrid trasladó el texto a los Órganos de contratación de la Comunidad de Madrid, Intervención General y Servicios Jurídicos, habiendo formulado observaciones: la Dirección General de los Servicios Jurídicos, la Consejería de Empleo y Mujer, y la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Ordenación del Territorio.

La Dirección General de Política Financiera, Tesorería y Patrimonio, a través de la Subdirección General de Coordinación de la Contratación Pública, ha elaborado un documento, que se acompaña como anexo I al presente Acuerdo, con sus observaciones, al que ha incorporado las formuladas por los organismos indicados, el cual ha sido remitido a la Dirección General del Patrimonio del Estado del Ministerio de Economía y Hacienda.

En el anteproyecto objeto de análisis se ha observado, con carácter general, la necesidad de que todas las modificaciones de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP), se efectúen a través de una única norma, ya que está siendo modificada simultáneamente por diferentes textos, con una tramitación en paralelo, con la consiguiente descoordinación e inseguridad jurídica. Se observa igualmente, con carácter general, que resulta preciso clarificar el supuesto de coincidencia en el tiempo del recurso especial en materia de contratación y la nueva

acción de nulidad contractual, así como la necesidad de que se determine un plazo de duración máxima de los procedimientos impugnatorios específicos en materia de contratos y el sentido del silencio, observándose además que los plazos previstos para la tramitación de las dos acciones impugnatorias, en el caso de utilización de las vías ordinarias, resultarán en la práctica de muy difícil cumplimiento.

En cuanto al articulado, entre las observaciones a destacar se encuentran las referidas a los nuevos supuestos especiales de nulidad contractual y las consecuencias jurídicas de su declaración; la nueva regulación del recurso especial en materia de contratación; diversos aspectos relativos a las garantías; la nueva redacción del artículo 96 (tramitación urgente del expediente); el nuevo contenido del artículo 135, relativo a la clasificación de las ofertas y adjudicación del contrato, así como a los artículos 138 (publicidad de las adjudicaciones) y 140 (formalización de los contratos), para terminar con la observación de algunas erratas detectadas.

Respecto a la modificación 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, se formulan las mismas observaciones en cuanto a las modificaciones equiparables a las efectuadas en la LCSP.

Se finaliza el informe con observaciones a algunas disposiciones del texto: adicional segunda, transitoria y final segunda.

Para clarificar la incidencia del anteproyecto, se acompaña como anexo II al presente Acuerdo un documento con el extracto de las principales modificaciones que opera en la LCSP.

ACUERDO

Esta Comisión Permanente queda enterada de las observaciones efectuadas por la Comunidad de Madrid al anteproyecto de Ley de Modificación de las Leyes 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, para su adaptación a la normativa comunitaria, así como del texto que extracta las principales modificaciones operadas en la LCSP por el citado anteproyecto.

ANEXO I

OBSERVACIONES AL ANTEPROYECTO DE LEY DE MODIFICACIÓN DE LAS LEYES 30/2007, DE 30 DE OCTUBRE, DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO Y 31/2007, DE 30 DE OCTUBRE, SOBRE PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN EN LOS SECTORES DEL AGUA, LA ENERGÍA, LOS TRANSPORTES Y LOS SERVICIOS POSTALES PARA SU ADAPTACIÓN A LA NORMATIVA COMUNITARIA.

OBSERVACIONES DE CARÁCTER GENERAL

La Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP) está siendo modificada simultáneamente por diferentes textos, con una tramitación en paralelo, lo que supone dispersión de la normativa y dificulta su aplicación, con la consiguiente descoordinación e inseguridad jurídica. Actualmente se encuentra también en tramitación el anteproyecto de Ley de Economía Sostenible (LES), que modifica, entre otras normas, numerosos artículos de la LCSP, dándose la circunstancia de que, en ambos textos, algunos artículos llegan a modificarse simultáneamente y en sentido diferente, por lo que es necesario consensuar ambos textos y, a ser posible, que todas las modificaciones de la LCSP se efectúen en una misma norma.

Observaciones comunes a las modificaciones de ambas Leyes:

- Parece aconsejable clarificar el supuesto de coincidencia en el tiempo del recurso especial y la nueva acción de nulidad.
- Se debe determinar un plazo de duración máxima de los procedimientos impugnatorios específicos en materia de contratos (acción de nulidad y recurso especial) y el sentido del silencio.
- Los plazos previstos en la tramitación de las dos acciones impugnatorias, en el caso de utilización de las vías ordinarias, resultarán en la práctica de muy difícil cumplimiento, sin perjuicio de los medios telemáticos de comunicación.

OBSERVACIONES AL ARTICULADO

Artículo primero. *Modificación de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.*

DOS.- Se crea la sección segunda del capítulo V del título I del libro primero con el rótulo “Supuestos especiales de nulidad”.

Artículo 37. Supuestos especiales de nulidad contractual.

El artículo 37.1 califica como nulos de pleno derecho los contratos del artículo 310, en los casos que relaciona, y no obstante en los apartados 2 y 3 establece circunstancias que hacen improcedente la declaración de nulidad, y en el 38 admite incluso sustituir la declaración de nulidad por alguna sanción alternativa, lo que equivaldría a la convalidación de un contrato nulo de pleno derecho. Si un acto o negocio jurídico es considerado nulo de pleno derecho, por normativa legal especial, como es este caso, no cabría la posibilidad de convalidación, caducidad, ni prescripción, de conformidad con la teoría general del Derecho Administrativo español, lo que choca con la previsión recogida en los artículos 37.2 y 3 y 38.2 y 3. Por tanto, se propone sustituir la calificación “nulos de pleno derecho” por la terminología empleada por la Directiva al aludir a ineficacia o anulación.

Por otra parte, la posibilidad de declarar nulos los contratos que se indican queda prácticamente inaplicable debido a la cantidad de excepciones que se establecen en este artículo y en el siguiente.

Artículo 38. Consecuencias jurídicas de la declaración de nulidad regulada en el artículo anterior.

Se propone modificar el título del artículo, por considerarlo mas clarificador de su contenido, en el siguiente sentido: “Consecuencias jurídicas de la declaración de nulidad en los supuestos especiales de nulidad contractual”.

Este artículo prevé la imposición de multas al poder adjudicador, pero no regula totalmente el procedimiento a seguir, ni el destino de la sanción.

Resulta dudoso, por no decir imposible, el que la infracción que motive la sanción alternativa pueda ser imputable al contratista, como se prevé en el segundo párrafo del apartado 2.b, al referirse a la indemnización por lucro cesante derivado de la reducción proporcionada de la duración del contrato, dado que todos los supuestos especiales de nulidad contractual recogidos en el artículo 37.1 se refieren a trámites administrativos de adjudicación, de competencia de los poderes adjudicadores. Se propone la supresión del último inciso del citado párrafo.

En el tercer párrafo del apartado 2 b) se alude a “circunstancias imperiosas mencionadas en el primer párrafo de este apartado”; sin embargo, en ese primer párrafo no se habla de “circunstancias imperiosas” sino de “circunstancias excepcionales” y “razones imperiosas”.

Respecto al apartado 4 resulta limitativo e inexacto mencionar solo las responsabilidades del funcionario. En línea con la configuración de la LCSP, como una Ley no sólo de las Administraciones Públicas sino del sector público y teniendo en cuenta que esta sección segunda se aplica a todos los poderes adjudicadores, lo lógico sería aludir a la responsabilidad de las autoridades y empleados públicos.

TRES.- Se añade un Título IV al Libro V, “Régimen especial de revisión de decisiones en materia de contratación y medios alternativos de resolución de conflictos”.

Sin perjuicio de la disposición transitoria segunda del anteproyecto, se procede a hacer las siguientes observaciones a los artículos 310 y siguientes:

Artículo 310. *Recurso especial en materia de contratación: Actos recurribles.*

El apartado 1 a) no cita entre los tipos de contratos los sistemas dinámicos de contratación. Se propone su inclusión dado que la Directiva, en su artículo 1, sí incluye, a estos efectos, los sistemas dinámicos de adquisición.

Artículo 311. *Órgano competente para la resolución del recurso.*

El tercer párrafo del apartado 1 dice “Podrán ser designados vocales de este Tribunal los funcionarios de cuerpos a los que se acceda con título de licenciado o de grado...”, se propone añadir después de licenciado “en derecho”. En cuyo caso, podrían refundirse en un solo párrafo el tercero y cuarto, puesto que serían los mismos requisitos.

Por otra parte, parece excesiva la exigencia de experiencia superior a 15 años, pues puede plantear problemas de aplicación práctica y tampoco garantiza una especial objetividad o conocimiento.

En el párrafo primero del apartado 2, para el ámbito de las Comunidades Autónomas, en el supuesto de órgano colegiado, solo se exige que “al menos su Presidente, ostente cualificaciones jurídicas y profesionales análogas a las establecidas en el párrafo anterior”. Se propone como en el apartado anterior que los miembros, en su caso, tengan cualificación jurídica. Asimismo, la exigencia de experiencia superior a 15 años, puede plantear problemas prácticos especialmente importantes en el ámbito de las Comunidades Autónomas, puesto que afecta a su autoorganización y resulta contradictoria con el límite de 10 años de antigüedad exigido a los presidentes de los tribunales territoriales en la disposición adicional primera.

Se propone exigir la misma colegialidad que en el ámbito estatal, por considerar que se garantiza un mayor acierto (así STC 204/1992, de 26-11). Y se considera que la

referencia para el nombramiento, duración y revocabilidad del mandato de los miembros, a “condiciones que garanticen su independencia e inamovilidad” es excesivamente indefinida.

En el segundo párrafo del apartado 2 se indica que “las Comunidades Autónomas podrán prever la interposición de recurso administrativo previo al contemplado en el artículo 310 (recurso especial en materia de contratación)”. Sin embargo, en el apartado 4 del artículo 310 se afirma que: “no procederá la interposición de recursos administrativos ordinarios contra los actos enumerados en este artículo”, por lo que existe contradicción entre ambos.

Por otra parte, esta disposición no parece muy operativa, por la dilación que supone, ni ortodoxa, puesto que la resolución del recurso previo al especial no pondría fin a la vía administrativa. Sólo podría tener algún sentido si se vincula al supuesto de que la Comunidad Autónoma atribuya la competencia para la resolución de los recursos al Tribunal especial creado en el apartado 1 de este artículo.

Para mayor claridad, se propone que el cuarto párrafo de este apartado 2 pase a ser el segundo párrafo, al objeto de evitar que se pueda interpretar que se está refiriendo a los recursos previos, o bien añadir a continuación de la palabra recursos especiales en materia de contratación.

El párrafo segundo del apartado 3 es discutible desde el punto de vista competencial, que la designación del titular para las Corporaciones Locales sea asumida por el Consejo de Ministros, cuando en el marco de la legislación básica del Estado el desarrollo legislativo, la potestad reglamentaria y la ejecución en materia de régimen local corresponde a la Comunidad de Madrid, de conformidad con el artículo 27.1 de su Estatuto de Autonomía. Esta vulneración se agrava por cuanto al ser la Comunidad de Madrid uniprovincial el Consejo de Ministros procedería a designar un órgano propio de la misma.

La posible atribución de competencia que prevé el párrafo tercero del artículo 311.3 debe entenderse que no excluye una atribución similar por las Comunidades Autónomas en su normativa propia dado que no tiene carácter básico.

Artículo 313. Solicitud de medidas cautelares de carácter provisional.

El apartado 2 no prevé que consecuencias se deriven caso de que se incumpla el plazo de cinco días hábiles para resolver, debería especificarse el sentido del silencio.

Artículo 314. Iniciación del procedimiento y plazo de interposición.

En el apartado 2 se hace una remisión al artículo 135.4 de la LCSP que tiene una redacción contradictoria en este anteproyecto y en el anteproyecto LES. Asimismo, dice que “el escrito por el que se inicia el procedimiento de recurso deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado...”. Se propone añadir y simultánea publicación en el perfil del contratante, porque de lo contrario choca que no se inicie desde el recibo de la notificación.

Artículo 316. Tramitación del procedimiento.

En el primer párrafo del apartado 3, sería conveniente, para mayor claridad, que se añada, al referirse a la decisión de las medidas cautelares solicitadas en el escrito de interposición, en su caso a la decisión por la acumulación, prevista en el artículo 313.2, de las medidas cautelares solicitadas con carácter previo a la interposición del recurso y que no hayan sido resueltas.

En el tercer párrafo del apartado 4 se emplea un concepto jurídico indeterminado al disponer que la práctica de la prueba se anunciará a los interesados “con antelación suficiente”, sería más correcto establecer un plazo mínimo.

Artículo 319. Efectos de la resolución.

2. Conforme a la regulación actual de la declaración de lesividad en la Ley 30/1992, resulta confuso el órgano competente para declarar lesivo al interés público el acto de resolución del recurso.

TRECE.- Se da nueva redacción a la letra e) del apartado 2 del artículo 50.

Artículo 50. Declaración de la concurrencia de prohibiciones de contratar y efectos.

Se debería aprovechar esta modificación del artículo 50 para introducir el procedimiento y competencia para declarar la prohibición de contratar en los supuestos del artículo 49.1 a), en cuanto a personas jurídicas a las que alcanza la prohibición, por razones de cargos o representación, y 49.3, relativo a supuestos de empresas que son continuación o derivadas de otras declaradas en prohibición de contratar.

QUINCE.- Se da nueva redacción al artículo 87.1.

Artículo 87. Constitución, reposición y reajuste de garantías.

Dispone que el licitador que hubiera presentado la oferta económicamente más ventajosa deberá acreditar en el plazo señalado en el artículo 135.2, la constitución de la garantía. Parece más idóneo referirse al licitador propuesto como adjudicatario.

Los apartados 2 y 3 de este artículo no se modifican, sin embargo y dado que el plazo para constituir la garantía definitiva se ha reducido a 10 días hábiles, sería coherente reducir también los plazos previstos en este artículo para reposición y reajuste de garantías.

DIECISÉIS.- Se redacta en la forma que sigue el artículo 91.1.

Artículo 91. *Exigencia y régimen.*

1. El primer párrafo de este apartado tiene una redacción contradictoria en el anteproyecto LES.

Se varía la redacción del apartado 1 de este artículo. Sin embargo, no se modifica la redacción actual del apartado 4, en el que se indica que la garantía provisional será devuelta a los licitadores inmediatamente después de la adjudicación “definitiva” del contrato y será retenida al adjudicatario hasta que proceda a la constitución de la garantía definitiva. Dada la nueva redacción del artículo 135, no puede mantenerse la redacción actual del artículo 91.4.

DIECIOCHO.- Se da nueva redacción al artículo 96.

Artículo 96. *Tramitación urgente del expediente.*

Los apartados 1 y 2 a) de este artículo no varían, por lo que debería indicarse que se da nueva redacción al apartado 2 b) del artículo 96, y que se sustituye el apartado c) por el d) modificando su redacción, no transcribiendo todo el artículo, en consonancia con el resto del texto, como por ejemplo el apartado veintiuno del anteproyecto.

En el apartado 2 b) se indica que “los plazos para la licitación y adjudicación del contrato se reducirán a la mitad salvo el plazo establecido como período de espera antes de la formalización del contrato”. Dado que este plazo de espera es posterior a la adjudicación del contrato, convendría revisar la redacción de este apartado.

VEINTIDÓS.- El artículo 135 queda redactado en los siguientes términos.

Artículo 135. *Clasificación de las ofertas y adjudicación del contrato.*

Este artículo tiene una redacción contradictoria en el anteproyecto LES.

El apartado 2 en su primer párrafo se refiere también al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa, por lo que se reitera el comentario efectuado al artículo 87.1.

El párrafo tercero del apartado 2 no determina expresamente el plazo con que cuenta el licitador siguiente para presentar la documentación, aun cuando se supone que son diez días hábiles, al igual que en la redacción se alude a la misma documentación podría también añadirse en el mismo plazo.

En el apartado 3 se establece un plazo de cinco días hábiles tras la recepción de la documentación para la adjudicación del contrato. A este respecto, hay que tener en cuenta que la fiscalización del expediente se produce tras la recepción de la documentación, y que es previa a la adjudicación, efectuándose por un órgano ajeno al de contratación, por lo que el plazo establecido se considera claramente insuficiente y choca con los plazos establecidos para los informes de fiscalización. En todo caso, no sería responsabilidad exclusiva del órgano de contratación el incumplimiento del plazo indicado en este apartado.

Se echa de menos en este apartado una previsión similar a la establecida en el apartado 2, relativa a que por desarrollo autonómico se pueda fijar un plazo mayor, posibilidad que sin embargo sí recoge la actual redacción del artículo 135, referida al plazo de elevación a definitiva de la adjudicación provisional.

En el apartado 4 se indica que la adjudicación se notificará y “simultáneamente” se publicará en el perfil de contratante, lo que se contradice con el artículo 138.1, en el que se indica que la adjudicación de los contratos se publicará en dicho perfil “una vez formalizados”, a no ser que la norma pretenda que se publique dos veces la adjudicación.

Convendría corregir la alusión que se hace en este apartado, varias veces, al perfil “del” contratante, pues, conforme al artículo 42, ha de denominarse perfil “de” contratante.

El extenso contenido de la notificación de adjudicación del contrato que se regula, haciendo obligatorio lo que anteriormente se efectuaba, en su caso, bajo petición del licitador, complicará y ralentizará la tramitación del expediente.

En el tercer párrafo del apartado 4 c) se establece que, si la adjudicación se refiere a un contrato susceptible de recurso especial en materia de contratación, se indicará en la notificación y en el perfil de contratante el plazo en que debe procederse a su

formalización. Este requisito debería hacerse extensivo a todos los contratos, pues el adjudicatario ha de conocer de qué plazo dispone para la formalización del contrato en todo caso, con independencia del tipo de recurso que pueda interponer contra la notificación de adjudicación.

VEINTICINCO.- Se da nueva redacción al artículo 138.

Artículo 138. *Publicidad de las adjudicaciones.*

El apartado 1 se contradice con lo dispuesto en el artículo 135.4, como ya se ha indicado en las observaciones a este último. Puesto que se trata de la publicación de los contratos perfeccionados en el sentido de la nueva redacción dada al artículo 27 debería cambiarse la redacción de este primer párrafo. Se propone eliminar la referencia inicial a la adjudicación, “Los contratos cuya ... se publicarán en ...”, o bien, eliminar el último inciso de “una vez formalizados” cambiando el inicio “La formalización de los contratos cuya cuantía ...”.

En el primer párrafo del apartado 2, se propone que desaparezca igualmente la referencia a “dicha adjudicación” puesto que lo que se publica es la formalización o perfección del contrato.

VEINTISIETE.- El artículo 140 queda redactado en la forma que sigue.

Artículo 140. *Formalización de los contratos.*

En el apartado 3 se establece un plazo mínimo anterior a la formalización del contrato, si este es susceptible de recurso especial en materia de contratación, pero no se establece un plazo máximo, por lo que parece dejarse a criterio del órgano de contratación. Se considera que debe establecerse para los contratos de regulación armonizada, además del plazo mínimo que establece, un plazo máximo para la formalización, como lo prevé el párrafo siguiente de este apartado para los restantes contratos. No tiene mucho sentido que para los contratos de regulación armonizada el plazo de formalización, transcurridos los quince días hábiles, lo decida el órgano de contratación en la notificación y publicación de la adjudicación como determina el artículo 135.4 c).

En cuanto a la fecha a partir de la cual ha de contarse el plazo mínimo para contratos susceptibles de recurso especial, “desde que se remita la notificación de la adjudicación a los licitadores y candidatos”, formulamos la misma observación efectuada al artículo 314.2.

En el párrafo segundo relativo a los restantes casos se remite al referirse a la notificación a lo previsto en el artículo 135.4, puesto que este artículo es aplicable a ambos párrafos del apartado 3, entendemos que debería citarse o eliminarse en ambos.

El cómputo del plazo máximo para la formalización del contrato previsto en el párrafo segundo se efectúa, al igual que el mínimo recogido en el párrafo anterior, a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado. Sin embargo en este supuesto, se considera imprescindible que el cómputo del plazo se inicie desde el recibo de la notificación por parte del adjudicatario teniendo en cuenta que es el obligado por él y que su incumplimiento le puede acarrear las graves consecuencias recogidas en el apartado 4.

En el primer párrafo del apartado 4 se propone sustituir el término contratista por adjudicatario, puesto que sin la formalización el contrato aún no se ha perfeccionado.

Este apartado establece que, si no se formaliza el contrato en el plazo indicado por causa imputable al adjudicatario, la Administración podrá acordar la incautación sobre la garantía definitiva del importe de la garantía provisional, en su caso. Convendría aclarar más este supuesto, indicando la actuación a seguir en caso de que no se haya exigido garantía provisional, supuesto que será el más habitual de conformidad con la nueva redacción del artículo 91.1, así como hacer referencia a este supuesto de incautación en el artículo 88, relativo a las responsabilidades a que están afectas las garantías.

VEINTINUEVE.- Se da nueva redacción al artículo 174.1 en los términos que siguen.

Debe añadirse letra a) porque el apartado 1 tiene una letra b) que no se modifica.

TREINTA.- La letra a) del artículo 181. queda redactada de la siguiente forma.

El apartado 3 no tiene letras, la letra a) debe referirse a la modificación veintinueve del artículo 174.1 de la LCSP.

TREINTA Y TRES.- El artículo 208.1 queda redactado en los siguientes términos.

Artículo 208. *Efectos de la resolución.*

El apartado 1 remite a lo dispuesto en el artículo 140.4 para los supuestos de no formalización del contrato en plazo por causas imputables al contratista. Debería considerarse la posibilidad de remitir también al citado artículo para el supuesto de incumplimiento del plazo de formalización por la Administración bien en este apartado o en el 3.

Artículo segundo. *Modificación 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.*

Respecto de las modificaciones equiparables a las efectuadas en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, se formulan las mismas observaciones.

Disposición adicional segunda. *Régimen de los órganos provinciales competentes para resolver los recursos de las Corporaciones Locales y Entidades Contratantes adscritas a ellas.*

Se plantea la misma duda competencial formulada al artículo 311.3.

Disposición transitoria ...

Debe añadirse una disposición transitoria de carácter general que contemple la regulación de los expedientes iniciados y los contratos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de esta modificación de la Ley.

No se hace referencia al régimen transitorio en el caso de la reclamación ni cuestión de nulidad en el marco de los contratos de la Ley 31/2007.

Disposición final segunda. *Entrada en vigor.*

Dado el calado de la modificación que se propone y la incidencia en los aplicativos de contratación así como en todos los modelos de documentos el mes que se establece para entrada en vigor es claramente insuficiente.

Madrid, 4 de febrero de 2010.

ANEXO II

EXTRACTO DE LAS PRINCIPALES MODIFICACIONES OPERADAS EN LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO POR EL ANTEPROYECTO DE LEY DE MODIFICACIÓN DE LAS LEYES 30/2007, DE 30 DE OCTUBRE, DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO Y 31/2007, DE 30 DE OCTUBRE, SOBRE PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN EN LOS SECTORES DEL AGUA, LA ENERGÍA, LOS TRANSPORTES Y LOS SERVICIOS POSTALES PARA SU ADAPTACIÓN A LA NORMATIVA COMUNITARIA.

El anteproyecto de Ley de Modificación de las Leyes 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales para su adaptación a la normativa comunitaria, tiene por objeto reformar estas dos Leyes para adaptarlas a la Directiva 2007/66/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre, por la que se modifican las Directivas 89/665/CEE y 92/13/CEE del Consejo, en lo que respecta a la mejora de la eficacia de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de contratos públicos.

Las principales modificaciones operadas por el citado anteproyecto en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP) son las siguientes:

- Se refunden en uno solo los capítulos V y VI del título I del libro I, que constará de dos secciones: “Régimen General” (artículos 31 a 36, con el mismo contenido actual) y “Supuestos especiales de nulidad contractual” (artículos 37 a 39, con nuevo contenido), con las siguientes novedades:
 - Se establecen una serie de causas de nulidad contractual específicas para los contratos susceptibles de recurso especial en materia de contratación. No obstante, se determinan excepciones para algunas de las causas si se cumplen ciertos requisitos.
 - Se regula la posibilidad, por razones imperiosas de interés general, de mantener los efectos de un contrato que haya sido objeto de declaración de nulidad, sustituyendo ésta por alguna sanción alternativa de las que se recogen. En determinados supuestos, no será precisa la apreciación de que concurren dichas razones, si junto a la causa de declaración de nulidad no concurre ninguna otra infracción de las normas de la LCSP.

- Se determina el régimen jurídico para la interposición de la cuestión de nulidad, que será tramitada y resuelta por el mismo órgano competente para resolver el recurso especial en materia de contratación.

- Se añade un título IV al libro V de la LCSP, conteniendo los artículos 310 a 320, para regular el régimen especial de revisión de decisiones en materia de contratación y los medios alternativos de resolución de conflictos, con las siguientes novedades:
 - Se determinan con mayor precisión los actos susceptibles de recurso especial en materia de contratación.

 - Se crea un órgano especializado para el conocimiento y resolución de los recursos especiales en materia de contratación, en el ámbito de la Administración General del Estado: el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, adscrito al Ministerio de Economía y Hacienda. Estará compuesto por un Presidente, que deberá ser funcionario de cuerpo para cuyo acceso sea requisito necesario el título de licenciado o grado en derecho y haber desempeñado su actividad profesional por tiempo superior a quince años, y el número de vocales que se establezca reglamentariamente (serán tres en tanto no se efectúe dicho desarrollo), que deberán ser funcionarios de cuerpos a los que se acceda con título de licenciado o de grado, y que hayan desempeñado su actividad profesional, al igual que el Presidente, por tiempo superior a quince años. Se establece la posibilidad de constituir, si el número de recursos lo exige, Tribunales Administrativos Territoriales de Recursos Contractuales, con sede en cada una de las capitales de Comunidad Autónoma, que tendrán competencia exclusiva para resolución de los recursos interpuestos contra actos de la Administración periférica del Estado que tengan competencia en todo o parte del territorio de la Comunidad Autónoma, si bien a su Presidente sólo se le exigirán diez años de antigüedad, y el número, designación y requisitos de los vocales se determinará reglamentariamente. El Presidente y los vocales serán nombrados por el Consejo de Ministros, a propuesta conjunta de los Ministros de Economía y Hacienda y Justicia, por un período de seis años no prorrogable.

 - Las Comunidades Autónomas deberán crear un órgano independiente similar para la resolución de sus recursos, en condiciones que garanticen su independencia e inamovilidad, o bien encomendar su resolución al Tribunal especial de la Administración del Estado. No obstante, en tanto no se crea este órgano, la competencia para la resolución de los recursos continuará encomendada a los mismos órganos que la tuvieran con anterioridad, si bien el procedimiento será el establecido en los artículos 312 a 318 de la LCSP.

- Se establece la posibilidad de que las Comunidades Autónomas puedan prever la interposición de recurso administrativo previo al recurso especial en materia de contratación.
- En el ámbito de las Corporaciones Locales, se creará un órgano independiente para la resolución de los recursos por las Diputaciones Provinciales o por la Comunidad Autónoma cuando ésta sea uniprovincial, cuyo titular será designado por el Consejo de Ministros, a propuesta del Presidente de la Diputación, a través del Ministro de Economía y Hacienda, entre funcionarios juristas con más de diez años de antigüedad, o bien encomendar su resolución al Tribunal especial de la Administración del Estado. En las provincias con escaso número de recursos, podrá acordarse por las Diputaciones constituir un órgano común para todas ellas, con sede en la localidad que designen.
- Se amplía de dos a cinco días hábiles el plazo para adoptar decisión sobre las medidas cautelares (antes medidas provisionales) y se establece que el órgano decisorio comunicará la petición de la medida cautelar al órgano de contratación, quien dispondrá de un plazo de dos días hábiles para presentar alegaciones. Se especifica que no cabe recurso contra las resoluciones dictadas en este procedimiento y se difiere a desarrollo reglamentario la cuantía y forma de las garantías a constituir, en su caso, y los requisitos para su devolución.
- Se establece la obligación de anunciar previamente por escrito la intención de interponer el recurso especial en materia de contratación y se amplía de diez a quince días hábiles el plazo para su interposición, indicándose la documentación que deberá acompañar al escrito. Desaparecen los plazos especiales para los contratos tramitados por vía de urgencia.
- Se hace extensiva a todos los contratos la posibilidad de levantar la suspensión de la tramitación del expediente, si el acto recurrido es el de adjudicación, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la interposición del recurso (antes únicamente para acuerdos marco del que puedan ser parte un número no limitado de empresarios).
- Se establece la posibilidad de acordar la apertura de un período de prueba durante la tramitación del recurso, por plazo de diez días hábiles.
- El órgano competente para la resolución del recurso deberá garantizar la confidencialidad y el secreto de la información contenida en el expediente de contratación, sin perjudicar el derecho a la protección jurídica y a la defensa de los demás interesados en el procedimiento.

- Desaparece la posibilidad de considerar desestimado el recurso por silencio administrativo y se regula con mayor precisión la indemnización, en su caso, a las personas perjudicadas por la infracción legal que hubiese ocasionado el recurso.
- Se determina la posibilidad de instar la declaración de lesividad por parte de los órganos de contratación autores del acto impugnado, así como por los órganos fiscalizadores.
- La exigencia de garantía provisional pasa a ser excepcional, pues habrán de justificarse suficientemente en el expediente las razones por las que se estime procedente su exigencia.
- En los expedientes objeto de tramitación urgente, desaparece la posibilidad de iniciar la ejecución del contrato, si se hubiese constituido la garantía, antes de su formalización.
- Se especifica que el órgano de contratación clasificará las proposiciones presentadas que no hayan sido declaradas desproporcionadas o anormales.
- Se fusionan en una única adjudicación la provisional y la definitiva, volviendo así al sistema de la anterior Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.
- Se reduce de quince a diez días hábiles el plazo de que dispone el licitador (antes adjudicatario provisional) para presentar la documentación justificativa de hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, de disponer de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato y de haber constituido la garantía definitiva, en su caso, pudiendo las normas autonómicas fijar un plazo mayor, sin que exceda de veinte días hábiles (antes un mes).
- Desaparece la previsión de que, en los contratos no sujetos a regulación armonizada, pueda continuarse la ejecución de un contrato iniciado que haya sido declarado resuelto, adjudicándolo al licitador siguiente por orden de puntuación, sin necesidad de convocar nueva licitación.
- Se establece un plazo de cinco días hábiles, desde la recepción de la documentación del licitador, para que el órgano de contratación adjudique el contrato.
- Se fija el contenido de la notificación de adjudicación, debiendo incluirse en ella los motivos del rechazo de los candidatos desestimados y de los licitadores excluidos,

convirtiendo así en obligatoria una información que, en la actual redacción de la LCSP, se efectúa únicamente a solicitud de los interesados.

- Los contratos se perfeccionarán con su formalización (antes mediante su adjudicación definitiva).

- El plazo para la formalización del contrato dependerá de si éste es susceptible o no de recurso especial en materia de contratación: en contratos susceptibles de dicho recurso, el plazo establecido es mínimo, la formalización no podrá efectuarse antes del plazo de quince días hábiles desde que se remita la notificación de la adjudicación a los licitadores y candidatos (salvo en los acuerdos marco y sistemas dinámicos de contratación). En los restantes contratos, el plazo opera como máximo, la formalización se efectuará no más tarde de los quince días hábiles siguientes a aquél en que se remita la notificación. En la regulación actual las Administraciones Públicas deberán formalizar dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente al de la notificación de la adjudicación definitiva.

Madrid, 11 de marzo de 2010.