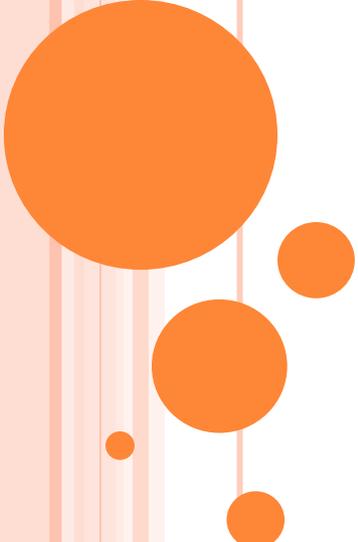
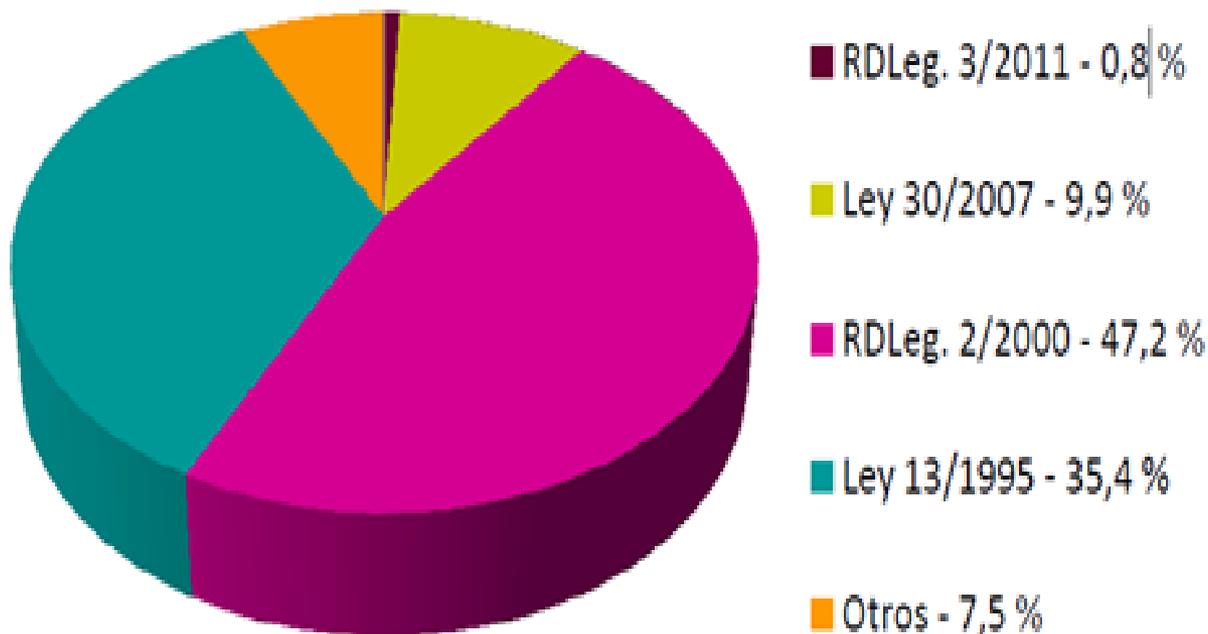


# *“EL RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN EN EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE CASTILLA Y LEÓN”*



**Análisis de las dificultades de su implantación, la  
partición del sistema impugnatorio y la  
evaluación de sus resultados en el Tribunal de  
Recursos Contractuales de Castilla y León.**

# LEGISLACIÓN APLICADA POR LA JCA 2003-2014



Datos pertenecientes al Informe sobre la Justicia Administrativa 2015, elaborado por el Centro de Investigación sobre Justicia Administrativa de la Universidad Autónoma de Madrid



# LLEGA LA TRANSPARENCIA:10 DE DICIEMBRE DE 2015

- Entra en vigor en plenitud la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, sobre transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno para las Comunidades Autónomas y las entidades locales que aún no se hayan incorporado a ella mediante leyes autonómicas previas.
  - Artículo 8: “Todos los contratos, con indicación del objeto, duración, el importe de licitación y de adjudicación, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad del adjudicatario, así como las modificaciones del contrato. Igualmente serán objeto de publicación las decisiones de desistimiento y renuncia de los contratos. La publicación de la información relativa a los contratos menores podrá realizarse trimestralmente. Asimismo, se publicarán datos estadísticos sobre el porcentaje en volumen presupuestario de contratos adjudicados a través de cada uno de los procedimientos previstos en la legislación de contratos del sector público”
- 

# INFORME DE LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN DE LA UE 2014 ELABORADO POR LA COMISIÓN BRUSELAS, 3.2.2014 + EUROBARÓMETRO 2013

- La encuesta entre empresas señala que el 83 % de las empresas españolas (el más alto porcentaje de la UE) considera que la corrupción está muy extendida en la contratación pública gestionada por las autoridades nacionales (media de la UE: 56 %), y el 90 % (segundo porcentaje más elevado en la UE), y en la gestionada por las autoridades locales (media de la UE: 60 %).
- Las empresas españolas encuestadas manifestaron que las prácticas más extendidas en los procedimientos de contratación pública eran las siguientes: pliegos de condiciones a la medida para determinadas empresas (80 %)+ abuso de los procedimientos negociados (72 %)+ conflictos de intereses en la evaluación de las ofertas (79 %)+ licitación colusoria (71 %)+ criterios de selección o evaluación poco claros (72 %)+ y modificaciones de las condiciones contractuales después de la celebración de contrato (69 %).
- En la misma dirección, el Tribunal de Cuentas ofreció en un informe del 2012, una visión general de los principales sectores de riesgo en la contratación pública a nivel regional y local.



# ¿UN TRIMESTRE?

- El informe de fiscalización previa+ el de legalidad de los pliegos+ la aprobación formal del expediente y la fe pública de ese acto administrativo+ algunos días de cola en el boletín oficial hasta la publicación del anuncio+ el plazo de presentación de proposiciones+ la posibilidad de que algún licitador presente su proposición por correo postal+ la convocatoria de la Mesa de contratación para examinar la documentación administrativa+ el plazo de subsanación de ésta+ la siguiente convocatoria de Mesa para apertura pública de unos criterios+ algunos días para la valoración de estos criterios+ la convocatoria de Mesa para apertura de los restantes criterios+ la propuesta de adjudicación+ periodo para que el propuesto adjudicatario acredite varios extremos+ la adjudicación del contrato y la fe pública de ese acto administrativo+ su notificación efectiva+ la interposición de recurso especial+ y la formalización del contrato.



# CONTROL ADMINISTRATIVO VS JURISDICCIONAL

- El control de legalidad de la Administración se lleva a cabo, en una primera fase, mediante un conjunto de medios impugnatorios de autocontrol, **los recursos administrativos**, con una eficacia prácticamente simbólica. (Reposición)
  - La interposición del recurso de reposición no paraliza necesariamente la ejecución del acto administrativo que se impugna, lo que permite a la Administración emprender y consumir, en ocasiones, la ejecución de lo ordenado por él.
  - Es excepcional que el procedimiento de recurso finalice con una resolución favorable al recurrente.
- Estas decisiones son a su vez impugnadas, posteriormente, ante un **órgano jurisdiccional**.
  - No obstante, aunque los jueces y tribunales de lo contencioso ostentan el poder de paralizar la eficacia de los actos que se impugnan ante ellos mediante la adopción de una medida cautelar, el porcentaje de procesos en los que tal medida se impone es muy inferior a aquellos otros en los que se deniega y, cuando se adopta.
  - Por otro lado el pronunciamiento de las sentencias se demora extraordinariamente en el tiempo.

# DURACIÓN PROCEDIMIENTO JCADM EN MATERIA DE CONTRATOS

## INFORME SOBRE JUSTICIA ADMINISTRATIVA 2015 CIJA-UAM

- “Podemos imaginar un caso arquetípico de recurso contra la adjudicación de un contrato público: se resolvería en 706 días en primera instancia; en segunda instancia transcurrirían 990 días; y, si tuviera acceso a la casación, habría tardado más de 1094 días en resolverse en esta última instancia(...). Con base en estos datos, el tiempo medio de resolución de un asunto asciende a un total de 2790 días (más de siete años)”.
- Esta es una “duración difícilmente compatible con las exigencias del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en su vertiente de derecho a un proceso sin dilaciones indebidas”.



# LA NECESIDAD DE UNOS NUEVOS RECURSOS.

- Escasez de litigiosidad, teniendo en cuenta el volumen total de contratos que se realizan.
- Ineficacia de la protección jurídica de los candidatos y licitadores.
- Demora en su tutela jurídica.
- Desconfianza en el sistema. La realidad percibida: contratación pública= caverna (oscuridad sin transparencia y corrupción).



# LAS DIRECTIVAS DE RECURSOS Y LA LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO

Directiva de la Unión Europea 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras.

Directiva 92/13/CEE del Consejo, de 25 de febrero de 1992, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de las normas comunitarias en los procedimientos de formalización de contratos de las entidades que operen en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de las telecomunicaciones.

Directiva 2007/66/CE, de 11 de diciembre, de mejora de la eficacia de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de contratos públicos, modifica las dos Directivas anteriores con el fin de garantizar a los licitadores una tutela más eficaz

## **GARANTÍAS GENERALES QUE ASEGURAN LA APLICACIÓN DEL DERECHO U.E. EN GENERAL, Y CONCRETAMENTE EL CUMPLIMIENTO DE ESTAS DIRECTIVAS POR LOS ESTADOS MIEMBROS**

- Los Estados están obligados a aplicar las Directivas de manera que sus reglas sean eficaces (principio de eficacia), y garantizar que las normas de transposición de las Directivas tengan el mismo valor que las demás normas nacionales (principio de equivalencia).
- Habrá que interpretar el Derecho nacional conforme al Derecho U.E. - siempre que sea posible-. En su caso, el particular podrá invocar ante los tribunales el efecto directo vertical de las Directivas, siempre que se solicite la aplicación de preceptos claros, precisos e incondicionados contenidos en ellas.
- Cuando se produzca una divergencia insalvable entre el Derecho U.E. y el Derecho nacional, regirá por el principio de primacía el primero.
- Cuando se constate un incumplimiento de las reglas europeas que haya causado un daño a un particular, éste podrá reclamar una indemnización por los canales previstos en la regulación nacional conforme a las reglas establecidas por el TJUE.

## LA LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO U.E.

- Las Directivas se justifican en la Libertad de Establecimiento -igual que todas las Directivas de contratos-.
- El régimen procedimental y sustantivo es aplicables por igual a licitadores nacionales y extranjeros .
- La normativa comunitaria de contratos no es, salvo en una parte mínima, un conjunto de medidas que asegure o favorezca la creación de un mercado único de compras públicas, sino una auténtica legislación uniforme en una materia.
- La Directiva de recursos señala que las Directivas de contratos
  - “no contienen disposiciones específicas que permitan garantizar su aplicación efectiva”.
  - “los actuales mecanismos destinados a garantizar dicha aplicación, tanto en el plano nacional como en el plano comunitario, no permiten siempre velar por el respeto de las disposiciones comunitarias”.
  - “tiene un efecto disuasorio sobre las empresas comunitarias a la hora de probar suerte en el Estado del poder adjudicador de que se trate”
- El efecto disuasorio derivado de la ineficacia de los sistemas de control de la legalidad afecta por igual a los nacionales, por lo que su corrección por la U.E. no aportaba nada en absoluto a la libertad de establecimiento.

# LA EUROPEIZACIÓN DE LAS REGLAS DE ADJUDICACIÓN DE CONTRATOS PÚBLICOS Y DE LA TUTELA DE LOS LICITADORES

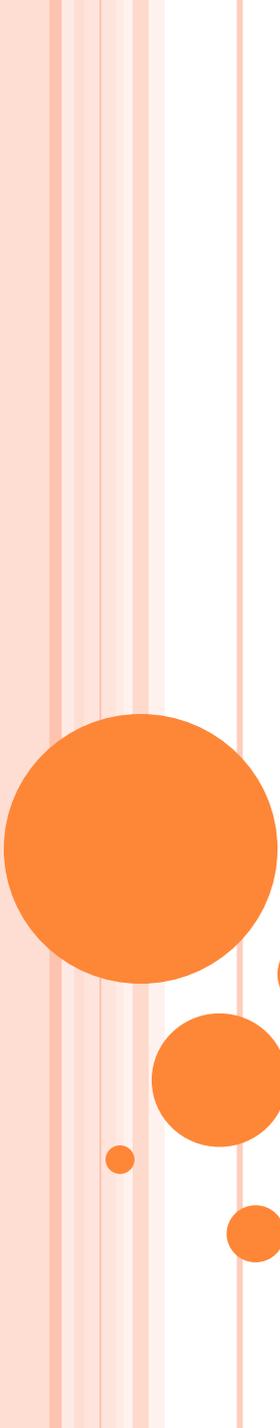
- El Derecho U.E. no se aplica directamente a la adjudicación de la gran mayoría de los contratos públicos.
  - No sólo las clásicas Administraciones públicas están sometidas a estas nuevas normas, se ha extendido su ámbito a aquellas entidades que, independientemente de su naturaleza, realicen fines de interés general
  - Derecho U.E de la adjudicación de los contratos públicos.
  - Estos procedimientos de recurso rápidos y eficaces, deben adaptarse a las peculiaridades jurídicas de los diferentes Estados
- 

# LAS DIRECTIVAS DE RECURSOS Y LA LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO

Directiva de la Unión Europea 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras.

Directiva 92/13/CEE del Consejo, de 25 de febrero de 1992, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de las normas comunitarias en los procedimientos de formalización de contratos de las entidades que operen en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de las telecomunicaciones.

Directiva 2007/66/CE, de 11 de diciembre, de mejora de la eficacia de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de contratos públicos, modifica las dos Directivas anteriores con el fin de garantizar a los licitadores una tutela más eficaz



***“UN RECURSO JURISDICCIONAL O DE UN RECURSO ANTE OTRO ÓRGANO JURISDICCIONAL EN EL SENTIDO DEL ARTÍCULO 234 DEL TRATADO CE”.***

- Sentencia de 4 de febrero de 1999, Josef Köllensperger, C-103/97
- Sentencia de 6 de octubre de 2015, Consorci Sanitari del Maresme, C-203/14

Carácter contradictorio del procedimiento, independencia, y carácter obligatorio de su jurisdicción

“sea independiente en relación con el poder adjudicador y *con el órgano de recurso*”

# INDEPENDENCIA Y CAPACIDAD DEL ÓRGANO NO JURISDICCIONAL

- El artículo 2.9 de la Directiva de Recursos impone la exigencia de que el órgano no jurisdiccional en cuestión “sea independiente en relación con el poder adjudicador y con el órgano de recurso”.
- El nombramiento de los miembros del órgano no jurisdiccional y la terminación de su mandato “estarán sujetos a las mismas condiciones aplicables a los jueces en lo relativo a la autoridad responsable de su nombramiento, la duración de su mandato y su revocabilidad”.
- “Deberá poseer las mismas cualificaciones jurídicas y profesionales que un juez” (sólo el presidente?).



## SUS DECISIONES OBLIGAN A TERCEROS

- Las decisiones de estos órganos tienen la misma fuerza ejecutoria que a los restantes actos administrativos dictados por la autoridad competente.
- Sus decisiones obligan a los órganos activos de contratación, que no podrán dejarlos sin efecto mediante otro recurso administrativo o utilizando cualquier otro medio de revisión.



## EFICAZ Y RAPIDO

- No se definen concretamente las decisiones ilegales cuya anulación puede solicitarse, el juicio de ajuste a Derecho se realiza por los órganos nacionales conforme a los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros, con respeto a los principios de equivalencia y efectividad.
- Principios de contratación emanados de las STJUE
- Ningún interesado legitimado puede quedar sin protección frente a una infracción. Para ello, como concluye la Sentencia de 19 de junio de 2003 (Asunto GAT), bajo ciertos parámetros puede incluso apreciarse de oficio la ilegalidad de una decisión del ente adjudicador distinta de la impugnada por el licitado
- STJUE de 11 de enero de 2005, C-26/03, Stadt Halle, amplía más el ámbito de tutela al determinar la obligación de los Estados miembros de garantizar una posibilidad de recurso eficaz y rápido contra las decisiones adoptadas por las entidades adjudicadoras



## EL SISTEMA DE RECURSOS CREADOS POR LA U.E. TIENEN, EN RESUMEN, LAS SIGUIENTES CARACTERÍSTICAS:

- **Su objetivo** consiste en garantizar la existencia de procedimientos adecuados que permitan la anulación de las decisiones de las entidades adjudicadoras antes de la adjudicación, así como la indemnización de las personas perjudicadas por tal infracción.
- **Su ámbito** se define por las decisiones de los poderes adjudicadores que contrarias al Derecho U.E. o la normativa nacional que lo adapta (artículo 1.1), por lo que, como mínimo comprende los contratos de obras, suministros y servicios que superan los umbrales comunitarios y las decisiones en sentido amplio dentro de las fases de preparación y adjudicación del contrato.
- **La legitimación es amplísima.** Los recursos pueden interponerse, no sólo por cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato público, sino también por quien se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción (artículo 1.3).
- Corresponde al **ordenamiento jurídico interno** regular los recursos específicos que tienen por objeto garantizar la salvaguardia de los derechos que se derivan para los justiciables de dicha obligación, de tal manera que tales recursos no resulten menos favorables que los recursos semejantes de orden interno (principio de equivalencia) ni hagan imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de tales derechos (principio de eficacia).
- **Las medidas provisionales** deberán adoptarse mediante procedimiento de urgencia, con el objeto de impedir que se causen otros perjuicios a los intereses afectados, incluidas las medidas destinadas a suspender o a hacer que se suspenda el procedimiento de adjudicación del contrato público en cuestión o la ejecución de cualquier decisión adoptada por los poderes adjudicadores (artículo 2.1, letra a). Ahora bien, los procedimientos de recurso, por sí mismos, no deben tener necesariamente efectos suspensivos automáticos (artículo 2.3).
- **La normativa nacional** sobre los procedimientos de recurso ha de conferir la tarea a unos órganos especiales junto a los poderes necesarios para adoptar medidas provisionales, para anular las decisiones ilegales, y para conceder una indemnización de daños y perjuicios a los perjudicados por una infracción. No obstante, se permiten opciones organizativas diversas, pues cabe la atribución de poderes a organismos distintos (artículo 2.2) y el órgano responsable del procedimiento puede ser jurisdiccional o no jurisdiccional, si bien en este último caso se exige que sus decisiones sean siempre motivadas por escrito y el posterior control jurisdiccional o por un organismo independiente con determinadas características (artículo 2.8).

# ADAPTACIÓN A LAS EXIGENCIAS DE LA DIRECTIVA DE RECURSOS A EMPUJONES DE STJUE

## Norma

- Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas.
- RDL 2/2000, 16 de junio.
- Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público

Ley 34/2010, de 5 de agosto.

## Consecuencia

- STJUE de 15 de mayo de 2003.
- STJUE 3 de abril de 2008

# EL MODELO ESPAÑOL

- Un modelo administrativo.
  - Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante “TRLCSP”).
  - Recientemente RD 814/2015, de 1 de septiembre.
  - No encontramos ante una regulación que va más allá de las determinaciones de las Directivas. Bajo su ámbito de protección están los contratos armonizados, determinados contratos de gestión de servicios públicos, no regulados por las Directivas de contratación, y ciertos contratos de servicios de las categorías 17 a 27 del Anexo II TRLCSP que no están sujetos a plena regulación armonizada.
- 

# LA PARTICIÓN DEL SISTEMA DE TUTELA

- En España, el legislador ha establecido distintos escalones de aplicación de la Ley, lo que desemboca en una tutela variable de los licitadores dependiendo de cada uno de estos niveles y a una fragmentación del régimen jurídico de la contratación pública. Se plantean, como mínimo, dos grados de regulación distintos.
    - En una primera altura se incluyen los contratos armonizados y asimilados, que están sometidos a las Directivas por lo que están sujetos a los nuevos recursos especiales.
    - En una segunda categoría se encuentra el resto de contratos, que deben regularse por el Derecho nacional con respeto a los principios derivados de las libertades comunitarias y que cuentan con la protección de los recursos ordinarios con alguna especialidad
- 

## A LOS CONTRATOS NO SARA DEBEN APLICARSE LOS MISMOS PRINCIPIOS

- La Comisión Europea, en la Comunicación interpretativa (DOUE C-179) de 1 de agosto de 2006, sobre el derecho comunitario en la adjudicación de contratos no cubiertos o sólo parcialmente cubiertos por las directivas sobre contratación pública, ya aconsejó que las decisiones que perjudiquen una persona que esté o haya estado interesada en obtener un contrato fueran siempre - independientemente de su cuantía- objeto de recurso.



# “ANOMALÍAS” PRODUCIDAS POR LA FRAGMENTACIÓN DE LA TUTELA DE LOS LICITADORES

- El recurso especial se aplica exclusivamente a contratos armonizados y a otros contratos asimilados, para el resto de contratos se abren las vías tradicionales de recurso con ciertas especialidades.
  - Los contratos susceptibles de cuestión de nulidad y de recurso especial no son idénticos -tanto en razón del sujeto contratante, como del objeto- y el plazo de su interposición también difiere. Es incongruente cuando uno fue creado para garantizar la eficacia de la tutela del otro.
  - El plazo de espera para la formalización del contrato sólo afecta a los contratos susceptibles de recurso especial.
  - En materia competencial, la regla general es que el conocimiento de los recursos contra las resoluciones contractuales procedentes de las Administraciones locales o de las Administraciones Periféricas de las CCAA corresponde a los Juzgados de lo contencioso administrativo, en única o primera instancia, mientras que el conocimiento de los recursos contra las resoluciones que hayan resuelto los recursos especiales en materia contractual, en estos mismos procedimientos contractuales, corresponde siempre a la Sala (ART- 10 l)
- 

# RECURSO ESPECIAL

- Se trata de un recurso de **carácter administrativo**, como hemos visto destinado a la tutela de un limitado número de contratos -los señalados en el artículo 40.1 del TRLCSP- y por unas causas tasadas -los actos relacionados en el artículo 40.2 del TRLCSP-
- **Exclusivo y excluyente**, no cabe la interposición de recursos administrativos ordinarios contra los actos contra los que se puede interponer este recurso, aunque las CCAA podrán prever la interposición de recurso administrativo previo a éste (artículo 40.5 del TRLCSP). A día de hoy ninguna norma autonómica ha previsto tal recurso previo.
- Su interposición tiene carácter **potestativo** (artículo 40.6 del TRLCSP), puede interponerse directamente el recurso contencioso administrativo contra los actos enumerados en el artículo 40.2 del TRLCSP, sin interponer previamente el recurso especial en materia de contratación.
- La mera interposición del recurso, cuando el acto recurrido es el de la adjudicación, implica la **paralización automática del procedimiento de contratación** (Artículo 45 TRLCSP).
- Contra la desestimación de este recurso los recurrentes podrán interponer el recurso **contencioso administrativo** (artículo 49 del TRLCSP), “directamente y sin necesidad de previo requerimiento o recurso administrativo”.
- El resto de los actos que se dicten en los procedimientos de adjudicación de contratos administrativos que no reúnan los requisitos del artículo 40 del TRLCSP, podrán ser **objeto de un recurso ordinario**.

## CARÁCTER REVISOR PERO NO SUPERIOR JERÁRQUICO DEL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN

- Resolución del recurso contra la adjudicación del contrato: si el acto recurrido fuere el de adjudicación y ésta se considerare ilegal por el tribunal, no podrá acordarla a favor de otro licitador: esta decisión solo podrá ser adoptada por el órgano de contratación ejecutando dicha anulación -Artículo 47.2 TRLCSP “si, como consecuencia del contenido de la resolución, fuera preciso que el órgano de contratación acordase la adjudicación del contrato a otro licitador, se concederá (por el órgano de contratación) a éste (el licitador) un plazo de diez días hábiles para que cumplimente lo previsto en el apartado 2 del artículo 151”-.
- Resolución que acuerda la exclusión de un licitador: la resolución del recurso puede declarar contraria a Derecho la admisión de un licitador o de su proposición pero, en tal caso, lo único que debería acordar es la retroacción de la actuaciones, con objeto de que el órgano de contratación lleve a cabo la exclusión y valore los restantes.
- Resolución que imponga la nulidad de las cláusulas de los pliegos. Tiene vedado intervenir como redactor positivo determinando con qué criterios deben valorarse las propuestas en orden a la adjudicación del contrato, pues esta facultad únicamente le compete al órgano de contratación.

# EL CARÁCTER EXCLUYENTE

- Contra la resolución que se dicte como consecuencia de la interposición de un recurso sólo cabrá el recurso contencioso-administrativo.
- Queda excluido cualquier otro tipo de recursos se refiere solo a los de carácter administrativo ordinario. ( y extraordinario?)
- El artículo 41.3, pfo 2º del TRLCSP (y que recuerda el artículo 40.5), indica que “las Comunidades Autónomas podrán prever la interposición de recurso administrativo previo al contemplado en el artículo 40”). Sin aplicación práctica.
- Posibilidad de plantear la cuestión de nulidad que regulan los artículos 37 a 39 del TRLCSP.



# EFICACIA: IDONEIDAD GENÉRICA DEL MODELO

## NORMATIVO

- - debe ser interpuesto ante un órgano independiente del de contratación, con objeto de que su resolución sea imparcial (artículo 2.9 de la Directiva de Recursos);
- - para su interposición debe establecerse un plazo suficiente desde la fecha de notificación o conocimiento de la actuación que pretenda impugnarse (artículo 2 bis 1 y 2 de la Directiva de Recursos);
- - para que la interposición pueda hacerse de manera fundamentada, es exigible que la notificación del acto contenga las razones y elementos imprescindibles para poder ser impugnadas (preámbulo de la Directiva 2007/66/CEE, considerando 6);
- - debe preverse un plazo suficiente, entre la adjudicación y la formalización del contrato, con objeto de que el recurso pueda interponerse y, en su caso, resolverse (preámbulo de la Directiva 2007/66/CEE, considerando 4);
- - cuando lo que se recurra sea la adjudicación, el recurso tenga efecto suspensivo de la formalización del contrato hasta que aquél se resuelva o hasta que la suspensión sea levantada por el órgano al que corresponde resolverlo (artículo 2.3 de la Directiva de Recursos);
- - debe preverse la imposición de sanciones en los casos en que se infrinja el deber de respetar el plazo que ha de mediar entre la adjudicación y la formalización, así como la suspensión de la adjudicación (preámbulo de la Directiva 2007/66/CEE, considerando 18);
- - pueden solicitarse medidas cautelares, en cualquier hipótesis, para asegurar la utilidad de la resolución del recurso, que también podrán consistir en la suspensión del procedimiento cuando lo que se recurra sea algún acto previo al de adjudicación [artículo 2.1.a) de la Directiva de Recursos]; y
- - que el régimen de trámites en que consista la tramitación y resolución del recurso sea lo más breve posible.

# CONFIDENCIALIDAD DE LOS DATOS Y DERECHO DE DEFENSA

- Estrechamente relacionado con el derecho a consultar el expediente se encuentra la necesidad de respetar la confidencialidad de los datos obrantes en la documentación aportada por los licitadores.
- El apartado 5 del artículo 46 se refiere a esta cuestión diciendo que indica que “el órgano competente para la resolución del recurso deberá, en todo caso, garantizar la confidencialidad y el derecho a la protección de los secretos comerciales en relación con la información contenida en el expediente de contratación, sin perjuicio de que pueda conocer y tomar en consideración dicha información a la hora de resolver. Corresponderá a dicho órgano resolver acerca de cómo garantizar la confidencialidad y el secreto de la información que obre en el expediente de contratación, sin que por ello, resulten perjudicados los derechos de los demás interesados a la protección jurídica efectiva y al derecho de defensa en el procedimiento”.

# OBJETO DEL RECURSO ESPECIAL

- Su aplicación está prevista para los contratos de obras, concesión de obras públicas, de suministro, de servicios, de colaboración entre el Sector Público y el Sector Privado y acuerdos marco, sujetos a regulación armonizada.
- Se incluyen determinados contratos subvencionados, y los contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II del TRLCSP de cuantía igual o superior a 207.000, y los contratos de gestión de servicios públicos en los que el presupuesto de gastos de primer establecimiento sea superior a 500.000 euros y el plazo de duración superior a cinco años .
- Actualmente las cuantías que determinan la sujeción a este recurso especial son:
  - 1. Los contratos de obras cuyo valor estimado sea igual o superior a 5.186.000 euros.
  - 2. Los contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II del TRCSP de cuantía igual o superior a 207.000 euros
  - 3. Los contratos de servicios comprendidos en las categorías 1 a 16 del Anexo II cuyo valor estimado sea igual o superior a 207.000 euros.
  - 4. Los contratos de suministros cuyo valor estimado sea igual o superior a 207.000 euros.
- Los contratos de obras, suministro y servicios que se celebren por las entidades contratantes, públicas o privadas, a las que se refiere la LCSE y con sujeción a sus normas.

# ALGUNOS CONTRATOS CELEBRADOS POR ENTIDADES PRIVADAS

- Actos realizados por personas privadas podrán ser objeto de recurso ante los tribunales y que la resolución de éstos (y, por tanto, el contrato del privado) habrá de ser fiscalizado por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, en un proceso en el que la Administración estará ausente, y en el que la posición de parte demandada (no meramente codemandada) será asumida por aquella persona privada.
- **a) Respecto de los contratos subvencionados** (párrafo final del artículo 40.1 TRLCSP) que, como dice el artículo 17.1 del mismo TRLCSP, son “los contratos de obras y los contratos de servicios (...) que sean subvencionados, de forma directa y en más de un 50 por 100 de su importe, por entidades que tengan la consideración de poderes adjudicadores”, siempre que su cuantía sea igual o superior a las fijadas en las letras a) y b) del mismo artículo 17.1.
  - Estos contratos pueden ser celebrados por entes públicos, pero también por entidades privadas (“particulares”», dice el artículo 17.2 TRLCSP), debiendo efectuarse su licitación y adjudicación con sujeción a todas las normas típicas de la contratación de las Administraciones Públicas (artículos 138 a 188 del TRLCSP), a las que remite su artículo 193 (mediante una remisión indirecta a través del artículo 190) y solo con las mínimas especialidades que enumera este último artículo.
- **b) En los contratos sometidos a la LCSE que sean licitados por “entidades contratantes”**, que pueden ser tanto públicas como privadas. La definición de este concepto se hace en el artículo 3.2.c) de la LCSE: “aquellas entidades que sin ser poderes adjudicadores ni empresas públicas, ejerzan, entre sus actividades, alguna de las contempladas en los artículos 7 a 12 o varias de estas actividades y tengan derechos especiales o exclusivos concedidos por un órgano competente de una Administración Pública, de un organismo de derecho público o de una entidad pública empresarial”.
  - La disposición adicional segunda de la LCSE, enumera una larga serie de personas jurídicas, la mayoría de las cuales son inequívoca y enteramente sociedades mercantiles privadas.

# ESPECIALIDADES

## ○ - Contratos incorrectamente calificados.

Como regla general la interposición de un recurso especial contra un acto correspondiente a un tipo de contrato que no puede ser objeto de recurso especial, supondrá su inadmisión por falta de competencia del Tribunal para resolverlo. No obstante, la previa calificación que el órgano de contratación le haya dado al contrato no excluye la posibilidad de que el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León lo recalifique, cuando compruebe que notoriamente no se corresponde con lo establecido en la normativa sobre contratación pública y exista la posibilidad de que el contrato, dado el contenido de las prestaciones previstas, pueda ser subsumido en un tipo contractual que por sus características sí pueda ser objeto de recurso.

En todo caso, si se aprecian éstas u otras irregularidades no alegadas por las partes y son susceptibles de ser tomadas en consideración, podrá darse trámite de audiencia a los interesados, antes de que el Tribunal se pronuncie de forma definitiva.

## ○ - Contratos mixtos.

La prestación más importante desde el punto de vista económico determinará la aplicación total de las normas que definen su régimen jurídico, sin que quepa acudir a las relativas a otro tipo de contratos.

## ○ -Acuerdos marco. artículos 196 a 198 del TRLCSP

- 1) Contra los pliegos y demás documentación que rigen la convocatoria del acuerdo marco como, de existir, contra los pliegos que rigen la adjudicación de cada uno de los contratos derivados .
- 2) Frente al acuerdo de exclusión u otros actos de trámite cualificados que tuvieren lugar con ocasión de la celebración del acuerdo marco , e igualmente contra la exclusión del licitador que participa en la segunda fase en la adjudicación de cada uno de los contratos.
- 3) Por último, cabrá recurrir tanto el acto por el que se seleccionan las empresas con las que se celebrará el acuerdo marco, como el acto por el que se adjudica alguno de los contratos derivados

# ACTOS SUSCEPTIBLES DE SER RECURRIDOS.

Respecto a los contratos antes indicados que pretendan concertar las Administraciones Públicas y las entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores, serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación previo a la interposición del contencioso-administrativo, los siguientes actos (artículo 40.2 TRLCSP):

- - Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.
  - - Los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores.
  - - Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos.
- 

## - NO SERÁN SUSCEPTIBLES DE RECURSO, ENTRE OTROS:

- Los actos de los órganos de contratación dictados en relación con las modificaciones contractuales no previstas en el pliego, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 105 a 107 del TRLCSP (artículo 40.2 del TRLCSP).
- Los procedimientos de adjudicación que se sigan por el trámite de emergencia (artículos 40.4 y 113 del TRLCSP).
- Las irregularidades en la tramitación que afecten a actos distintos de los contemplados en el apartado 40.2 del TRLCSP .
- La propuesta de adjudicación realizada por la Mesa de contratación o el acto de adjudicación provisional.
- Los acuerdos de la Mesa de contratación por el que se admiten a los licitadores , por el que se propone una adjudicación del contrato o la exclusión de un licitador .
- La comunicación realizada al licitador de que su oferta se halla en presunción de baja anormal o desproporcionada, dándole audiencia para que manifieste lo que en su derecho convenga.
- Los informes técnicos de valoración de los criterios sujetos a juicio de valor.
- Los informes de aclaración de determinados aspectos de los pliegos.
- Los recursos contra actos meramente reproductores de otro anterior ya recurrido .
- Las decisiones de las mesas de contratación de aceptar las aclaraciones de las ofertas técnicas de varios licitadores

## CUESTIÓN DE NULIDAD

- Regulada en el artículo 39 del TRLCSP es un recurso especial de naturaleza contractual, por causas tasadas, complementario del recurso especial, al estar dirigido contra un contrato celebrado previa vulneración de las reglas fundamentales de garantía de tutela precontractual.
- Se dirigirá contra los contratos en los que concurran exclusivamente algunos de los supuestos especiales de nulidad regulados en el artículo 37.1 TRLCSP. No puede fundarse en otros motivos, ni siquiera en las causas generales de nulidad de pleno derecho.



# ESPECIALIDADES COMPETENCIALES (ART. 41.5 Y 6 TRLCSP):

- -Cuando se trate de los recursos interpuestos contra actos de los poderes adjudicadores que no tengan la consideración de Administraciones Públicas, la competencia estará atribuida al órgano independiente que la ostente respecto de la Administración a que esté vinculada la entidad autora del acto recurrido.
- -Si la entidad contratante estuviera vinculada con más de una Administración, el órgano competente para resolver el recurso será aquél que tenga atribuida la competencia respecto de la que ostente el control o participación mayoritaria y, en caso de que todas o varias de ellas, ostenten una participación igual, ante el órgano que elija el recurrente de entre los que resulten competentes.
- -En el caso de contratos subvencionados previstos en el artículo 40.1 del TRLCSP, la competencia corresponderá al órgano independiente que ejerza sus funciones respecto de la Administración a que esté adscrito el ente u organismo que hubiese otorgado la subvención, o al que esté adscrita la entidad que la hubiese concedido, cuando ésta no tenga el carácter de Administración Pública. En el supuesto de concurrencia de subvenciones por parte de distintos sujetos del sector público, la competencia se determinará atendiendo a la subvención de mayor cuantía y, a igualdad de importe, al órgano ante el que el recurrente decida interponer el recurso de entre los que resulten competentes con arreglo a las normas del TRLCSP.



# TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES(TACRC).

- Este tribunal conoce de los conflictos derivados de los contratos celebrados por la Administración General del Estado.
- Además, como se preveía en el art. 41.3.4º del TRLCSP, en los años 2012 y 2013 el TACRC ha celebrado convenios con 9 Comunidades Autónomas y con las 2 Ciudades Autónomas: Extremadura (2012)\*, Ciudad de Melilla (2012), La Rioja (2012), Castilla-La Mancha (2012), Murcia (2012), Cantabria (2012), Islas Baleares (2012), Ciudad de Ceuta(2013), Comunidad Valenciana (2013), Principado de Asturias (2013) y Galicia (2013).



# OTROS “TRIBUNALES”

- Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón.
  - Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.
  - Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid.
  - Órgano administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma del País Vasco.
  - Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público
  - Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.
  - Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias.
  - Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Extremadura\*.
  - Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León.
  - También existen tribunales de recursos a nivel local, cuando la legislación autonómica lo permite –singularmente en Andalucía- y tribunales en algunas Asambleas Legislativas.
- 

## ARTÍCULO 59 DE LA LEY 1/2012, DE 18 DE FEBRERO, DE MEDIDAS TRIBUTARIAS, ADMINISTRATIVAS Y FINANCIERAS: EL TARCCYL ES EL ÓRGANO COMPETENTE PARA

- “a) El conocimiento y resolución de los recursos especiales en materia de contratación, y de las reclamaciones a que se refieran los artículos 40 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP) aprobada por el Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre y 101 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.
- »b) La adopción de decisiones sobre la solicitud de medidas provisionales a que se refieren los artículos 43 del TRLCSP, y 103 de la Ley sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales.
- »c) (...)
- »Los actos recurribles y las declaraciones de nulidad contractual, así como el régimen de legitimación, interposición, planteamiento, tramitación, resolución, efectos y consecuencias jurídicas de los procedimientos señalados en el apartado anterior serán los establecidos en la Ley de Contratos del Sector Público y en la Ley sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, y sus normas de desarrollo”.
- Al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León le corresponde el conocimiento y resolución cuando los referidos recursos se interpongan en el ámbito de los procedimientos de contratación de los poderes adjudicadores incluidos en el ámbito subjetivo de la Ley 3/2011, y los Organismos Públicos y demás entidades dependientes o vinculadas a ella, las Universidades, así como las Entidades Locales de Castilla y León y sus entes dependientes.

En cuanto a los recursos especiales en materia de contratación, durante el **año 2012** el TRACCYL dictó 31 resoluciones (5 de inadmisión, 9 estimatorias y 17 desestimatorias) y 9 acuerdos.

En el **año 2013** fueron 74 (29 de inadmisión, 22 estimatorias, 2 más aceptando el desistimiento, y 21 desestimatorias) y 22 acuerdos.

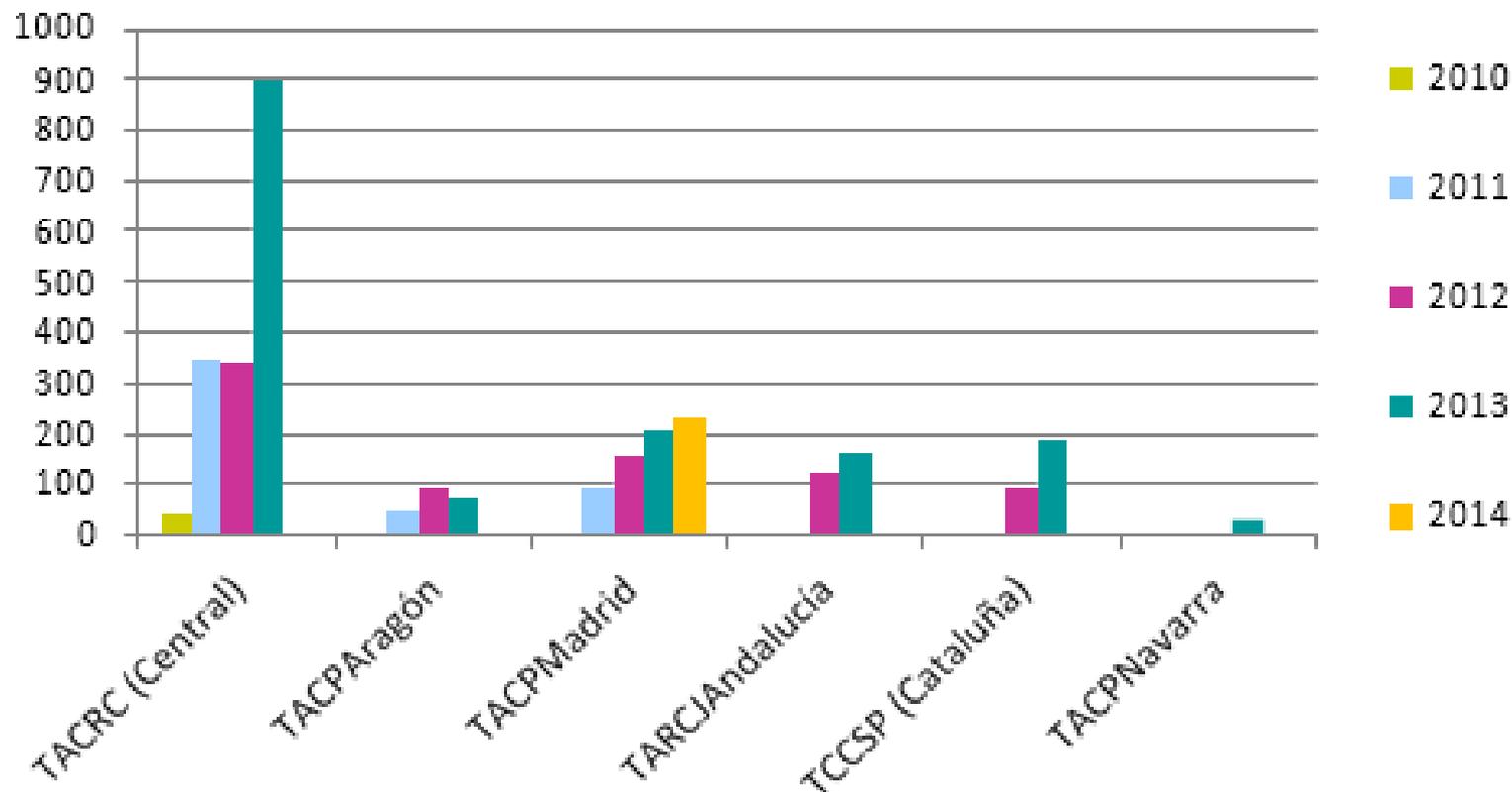
Por su parte en el **año 2014** continuó el incremento de actividad, al elevarse el número a 96 resoluciones (29 de inadmisión, 24 estimatorias y 43 desestimatorias).

En el **año 2015**, 94 resoluciones. (32 de inadmisión, 38 desestimatorias y 26 estimatorias -9 parcialmente-).

**En el periodo analizado (2012-2015)** se han dictado 296 Resoluciones y 67 Acuerdos, todas ellas sobre recursos especiales. Únicamente se ha presentado una cuestión de nulidad.

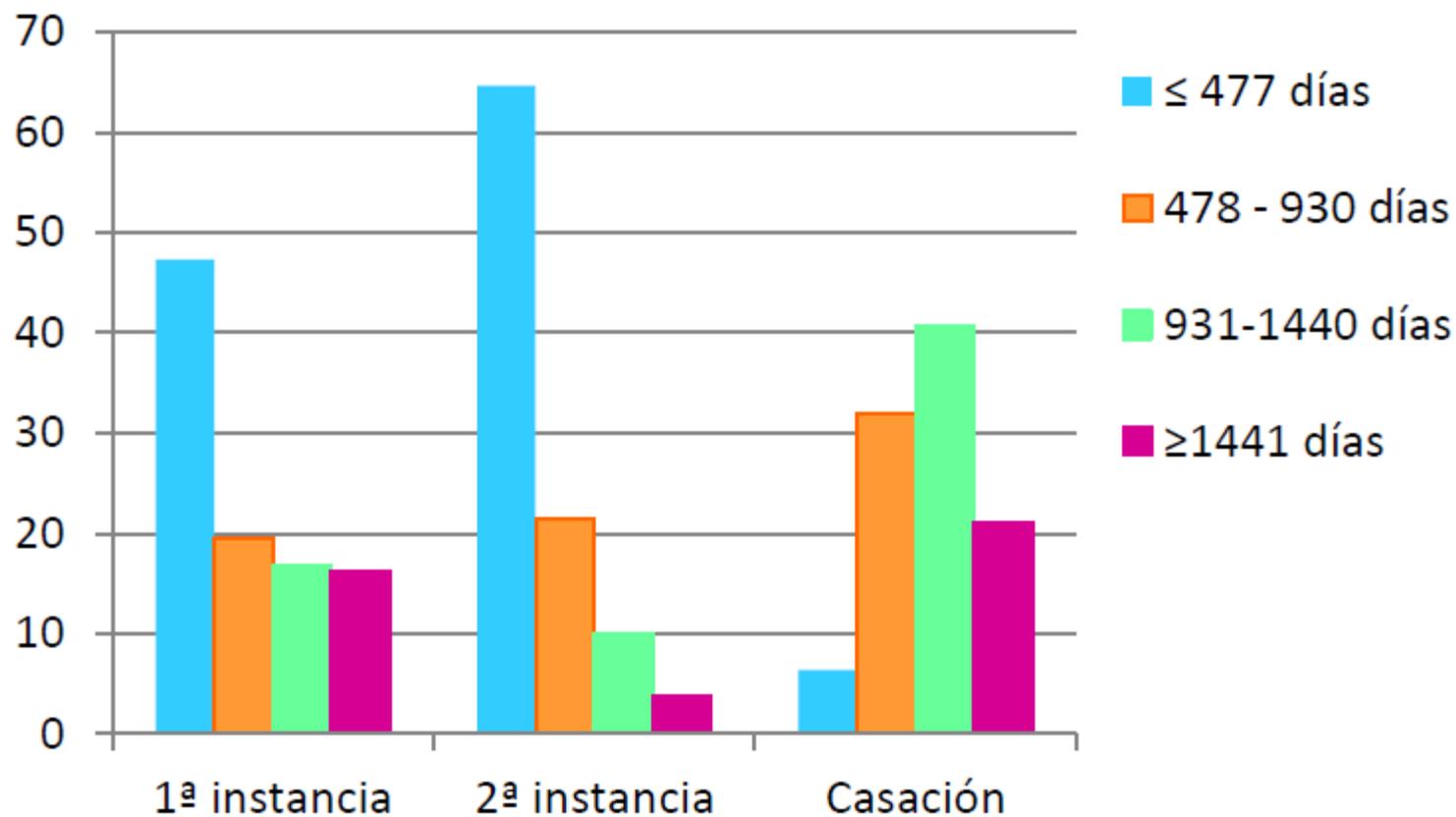
Durante el referido periodo, aproximadamente el 52 % de los recursos presentados eran dirigidos a contratos de servicios. El principal acto recurrido fue la adjudicación (48%), y el sentido de la resolución más frecuente fue la desestimación (aproximadamente un 40 % del total presentado).

# ASUNTOS RESUELTOS POR LOS TRIBUNALES



Datos pertenecientes al Informe sobre la Justicia Administrativa 2015, elaborado por el Centro de Investigación sobre Justicia Administrativa de la Universidad Autónoma de Madrid

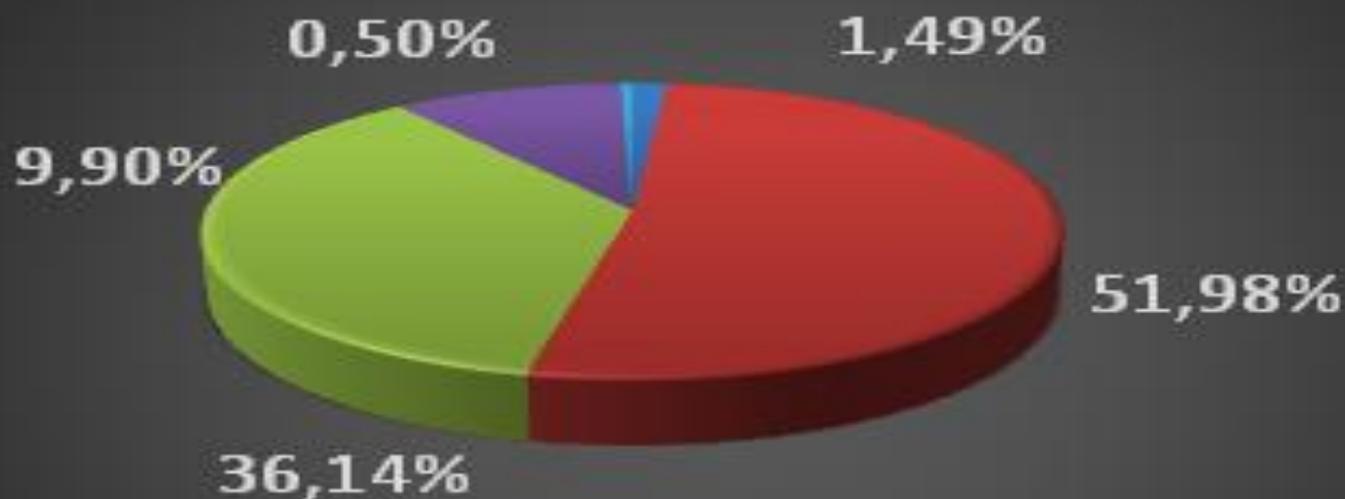
# DURACIÓN DE UN PROCED. EN MATERIA CONTRACTUAL SEGÚN LA INSTANCIA



Datos pertenecientes al Informe sobre la Justicia Administrativa 2015, elaborado por el Centro de Investigación sobre Justicia Administrativa de la Universidad Autónoma de Madrid

# ESTADISTICAS CONJUNTAS DE LOS AÑOS 2012-2014

## Contrato recurrido.



Adm. Especial

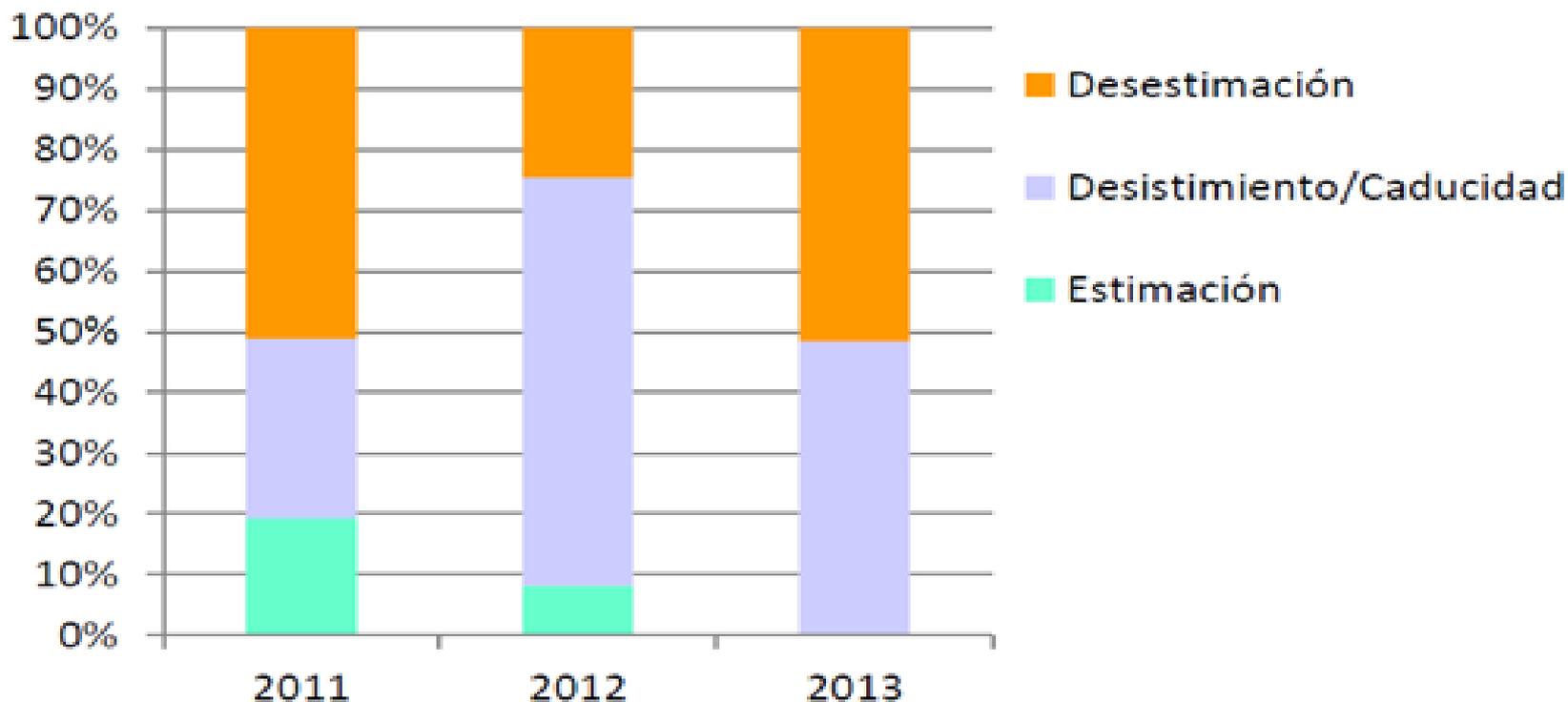
Suministro

Obras

Servicios

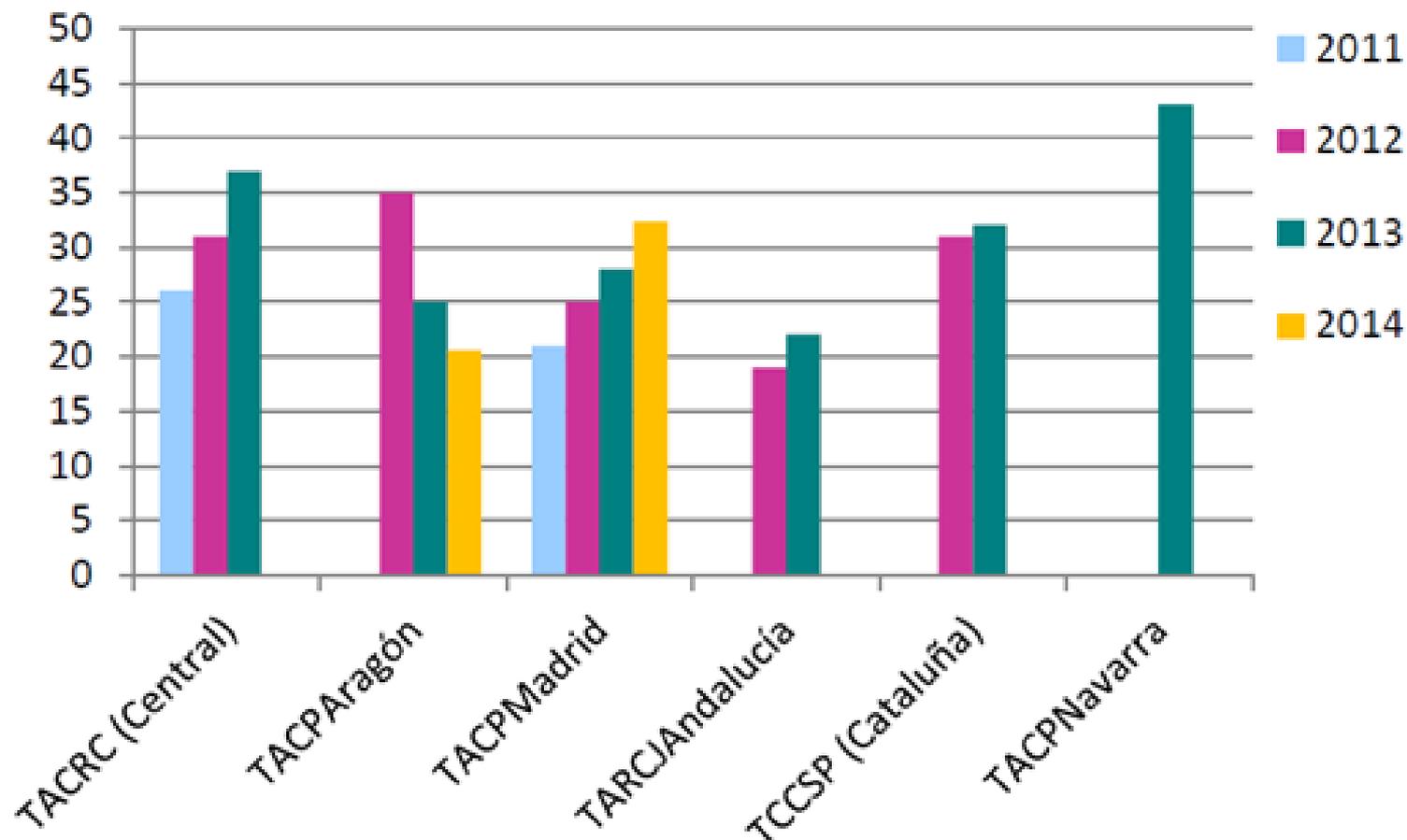
Gestión Serv. P

# SENTIDO DEL FALLO DE LA JCA EN IMPUGNACIONES DE RESOLUCIONES TACRC



Datos pertenecientes al Informe sobre la Justicia Administrativa 2015, elaborado por el Centro de Investigación sobre Justicia Administrativa de la Universidad Autónoma de Madrid

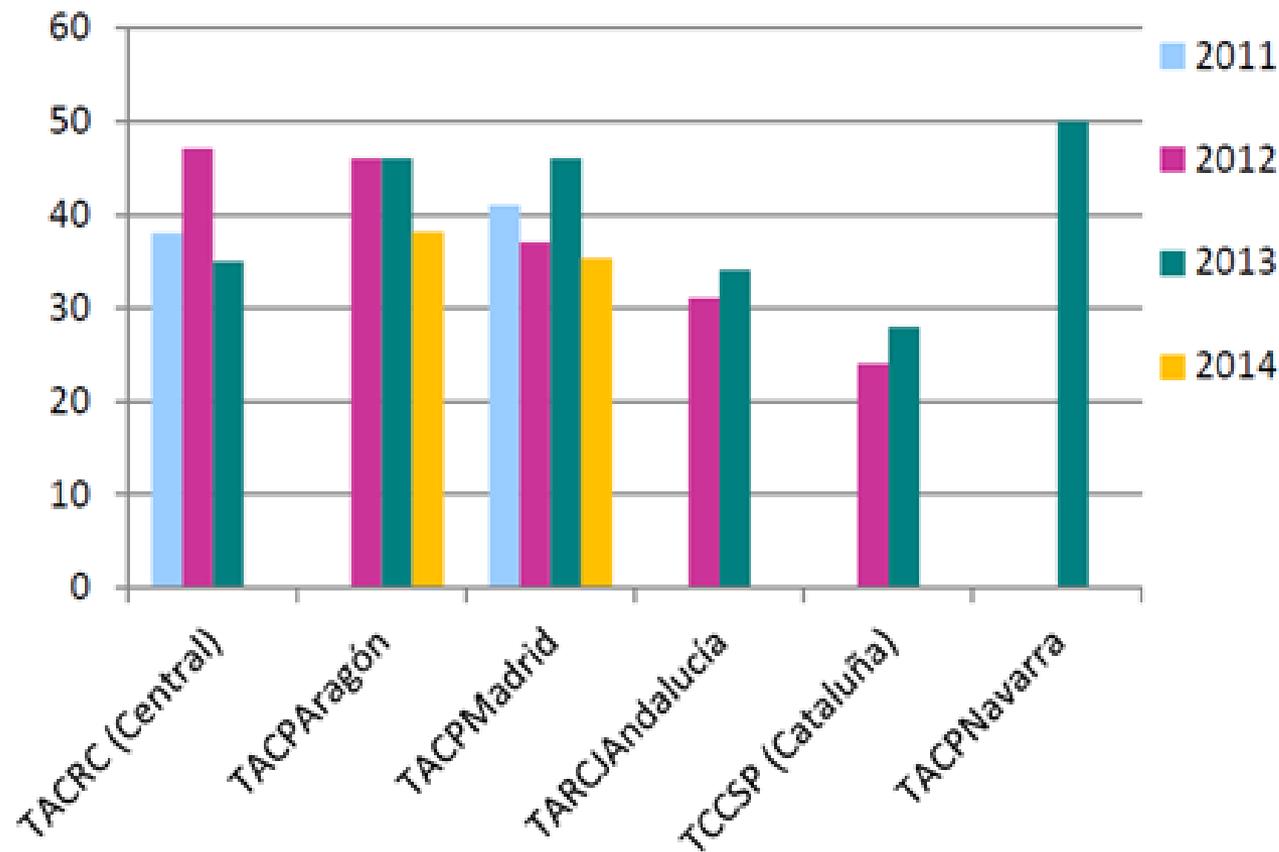
# ESTIMACION TOTAL O PARCIAL DE LOS RECURSOS



Datos pertenecientes al Informe sobre la Justicia Administrativa 2015. Elaborado por el Centro de Investigación sobre Justicia Administrativa de la Universidad Autónoma de Madrid

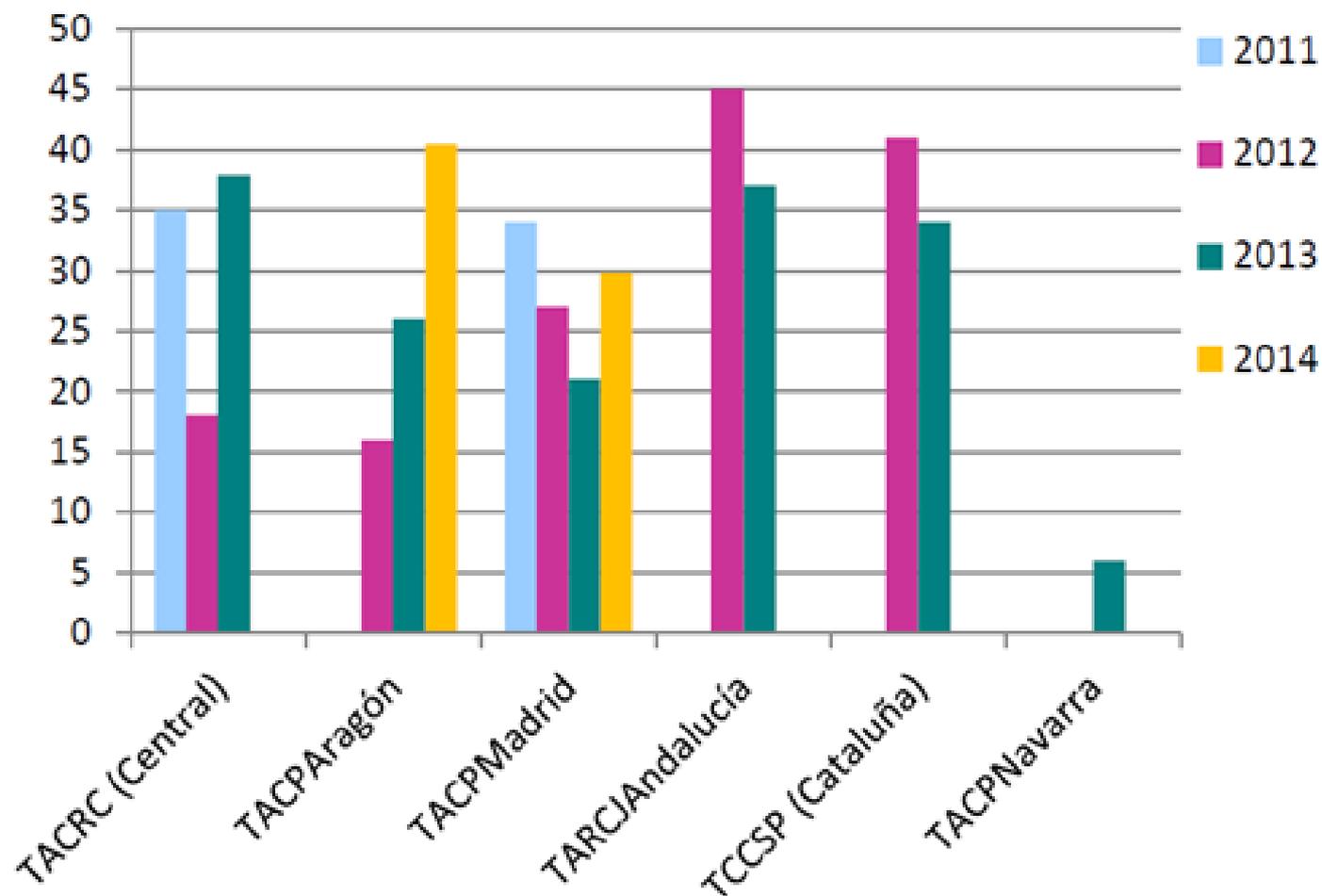


# DESESTIMACIÓN DE ASUNTOS POR LOS TRIBUNALES



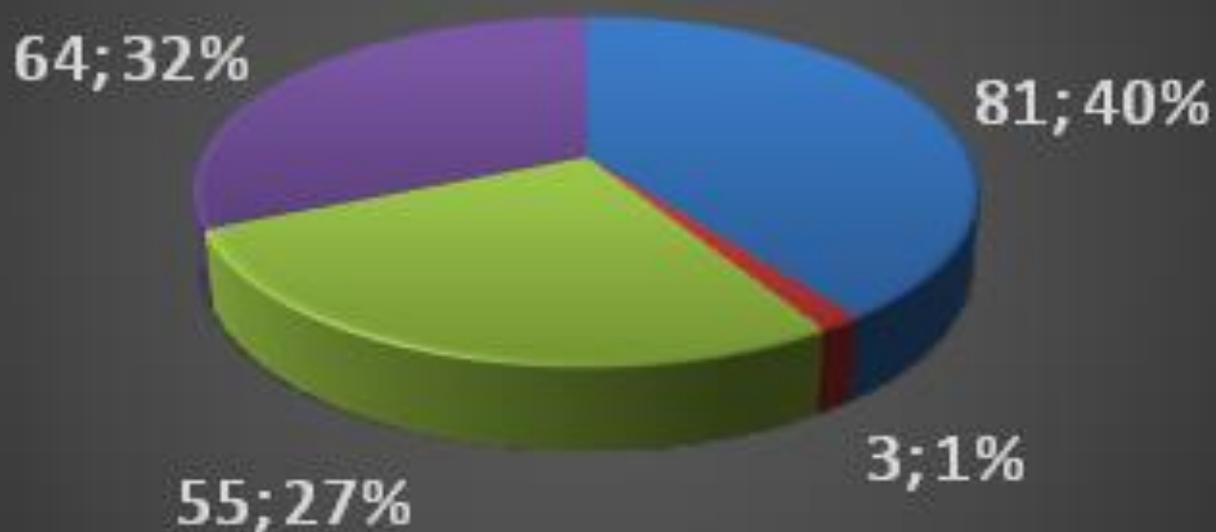
Datos pertenecientes al Informe sobre la Justicia Administrativa 2015. Elaborado por el Centro de Investigación sobre Justicia Administrativa de la Universidad Autónoma de Madrid

# INADMISIÓN DE ASUNTOS POR LOS TRIBUNALES



Datos pertenecientes al Informe sobre la Justicia Administrativa 2015, elaborado por el Centro de Investigación sobre Justicia Administrativa de la Universidad Autónoma de Madrid

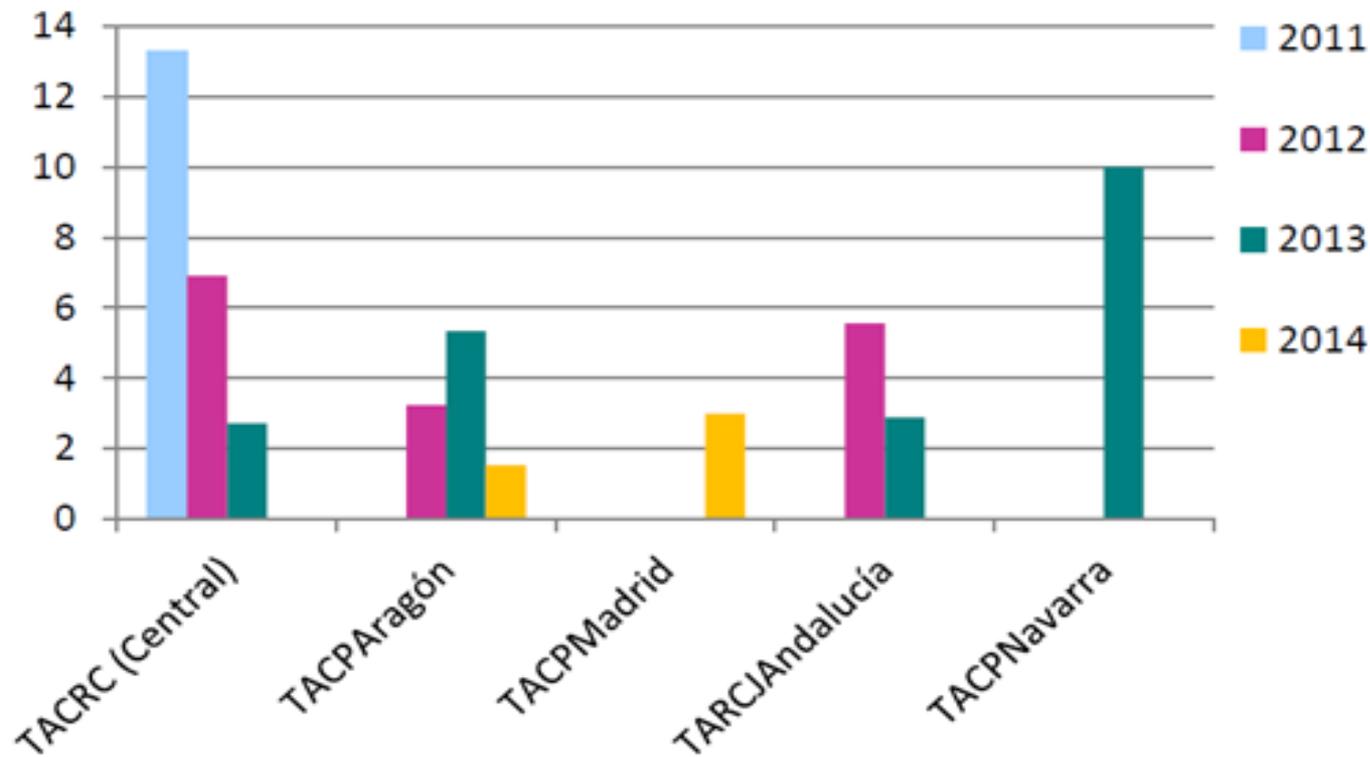
# Sentido de la resolución.



■ Desestima    ■ Desistidos  
■ Estimados    ■ Inadmitidos



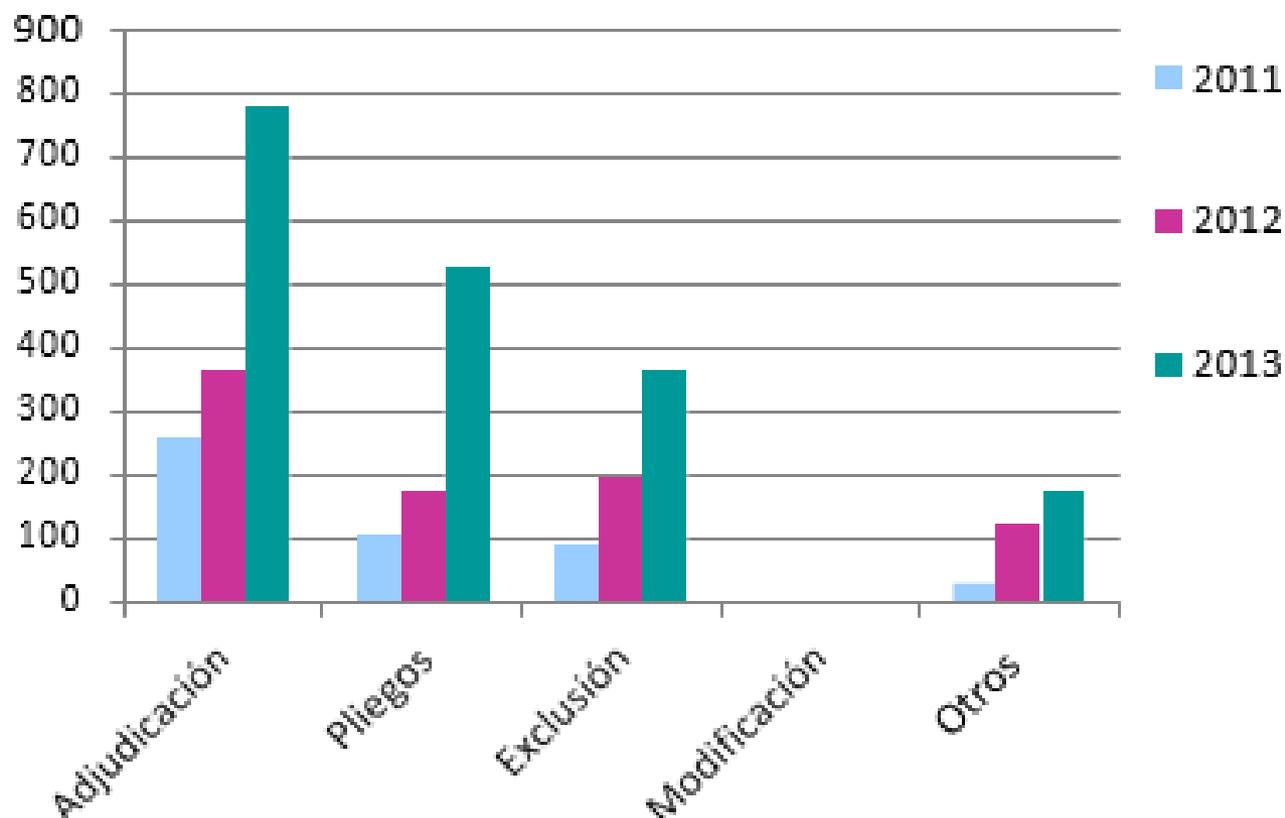
# IMPUGNACIONES DE LAS RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES DE RECURSOS



Datos pertenecientes al Informe sobre la Justicia Administrativa 2015, elaborado por el Centro de Investigación sobre Justicia Administrativa de la Universidad Autónoma de Madrid



# OBJETO DE IMPUGNACIÓN EN LOS RECURSOS ESPECIALES. CIFRAS AGREGADAS



Datos pertenecientes al Informe sobre la Justicia Administrativa 2015. Elaborado por el Centro de Investigación sobre Justicia Administrativa de la Universidad Autónoma de Madrid



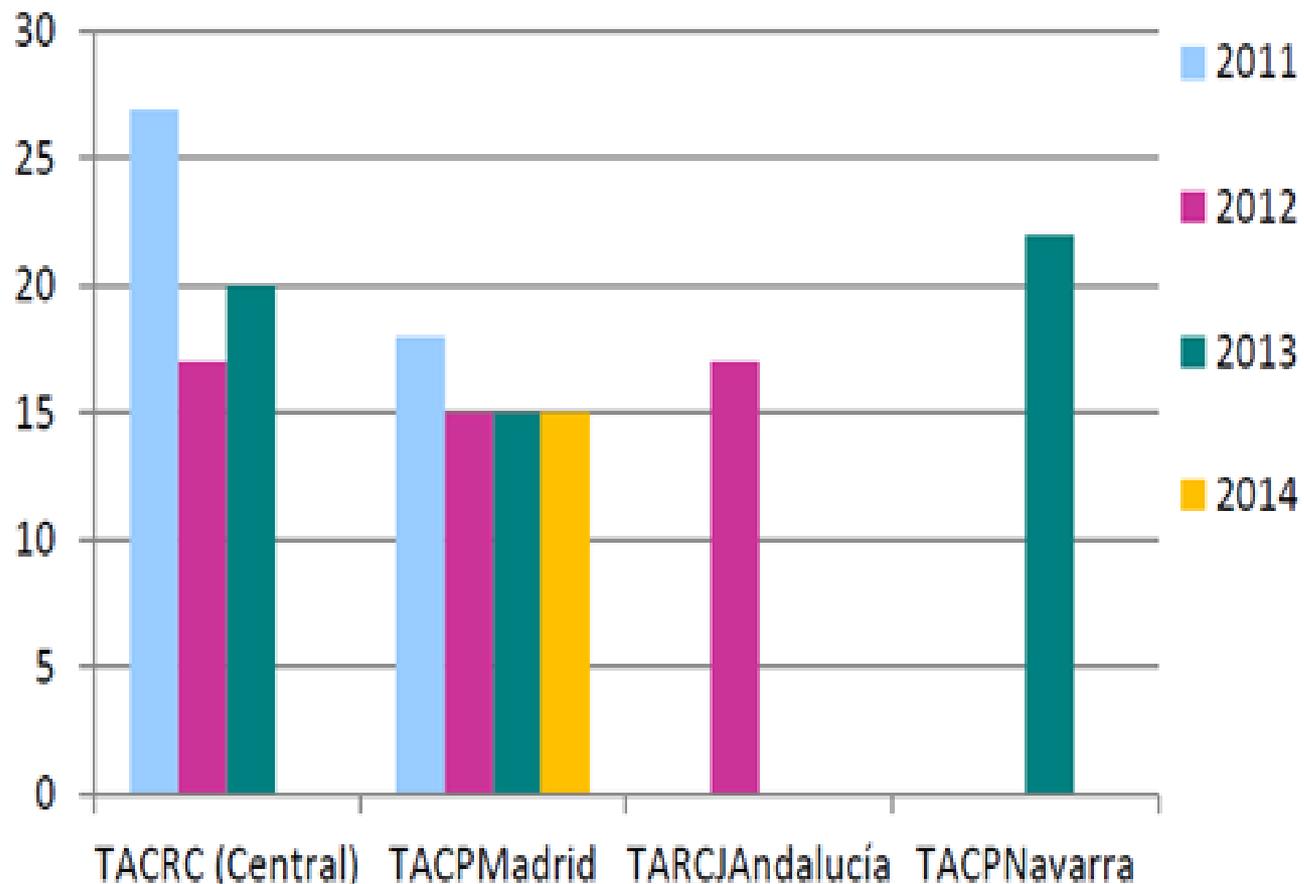
# Acto impugnado.



■ Adjudicación ■ Exclusión ■ Pliegos ■ Otros



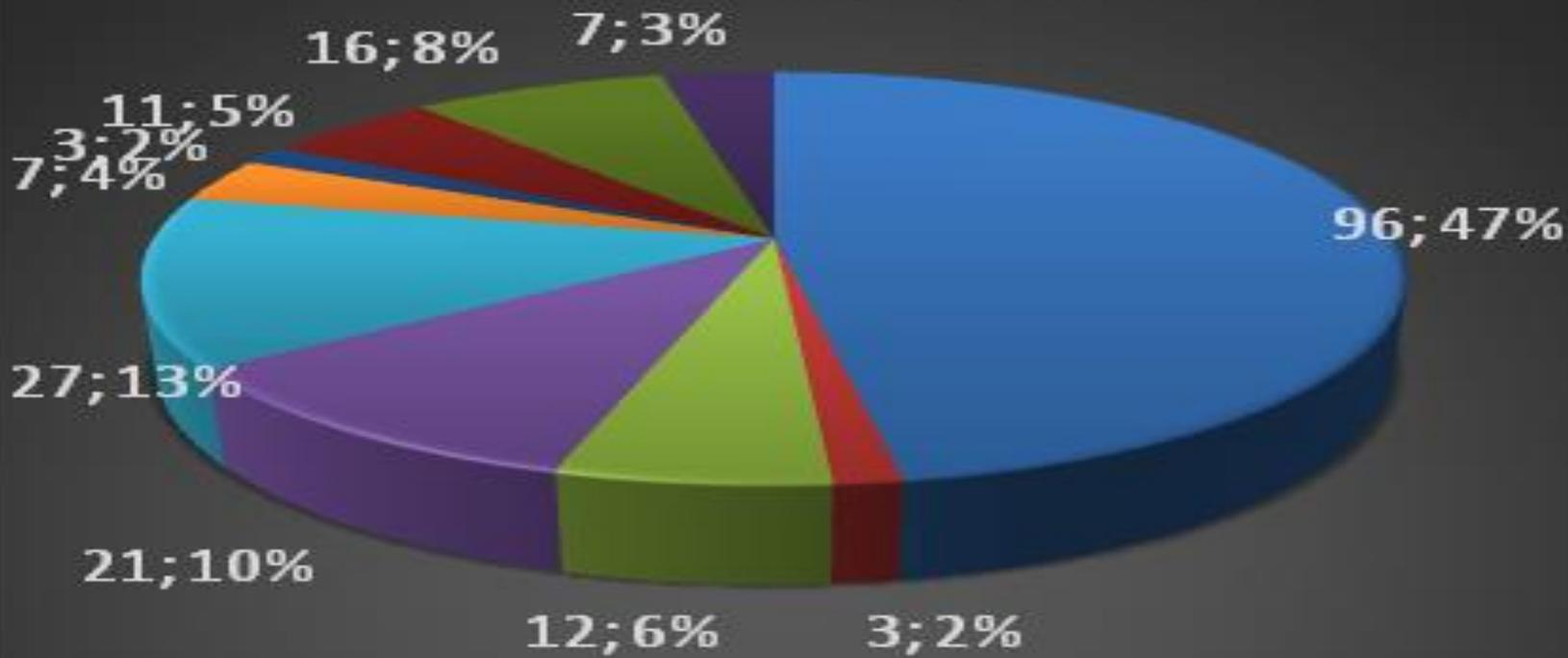
# DURACIÓN MEDIA DEL PROCEDIMIENTO EN DÍAS HÁBILES



Datos pertenecientes al Informe sobre la Justicia Administrativa 2015. Elaborado por el Centro de Investigación sobre Justicia Administrativa de la Universidad Autónoma de Madrid.



# Procedencia.



Autonómica G.

Avila

Burgos

León

Salamanca

Segovia

Soria

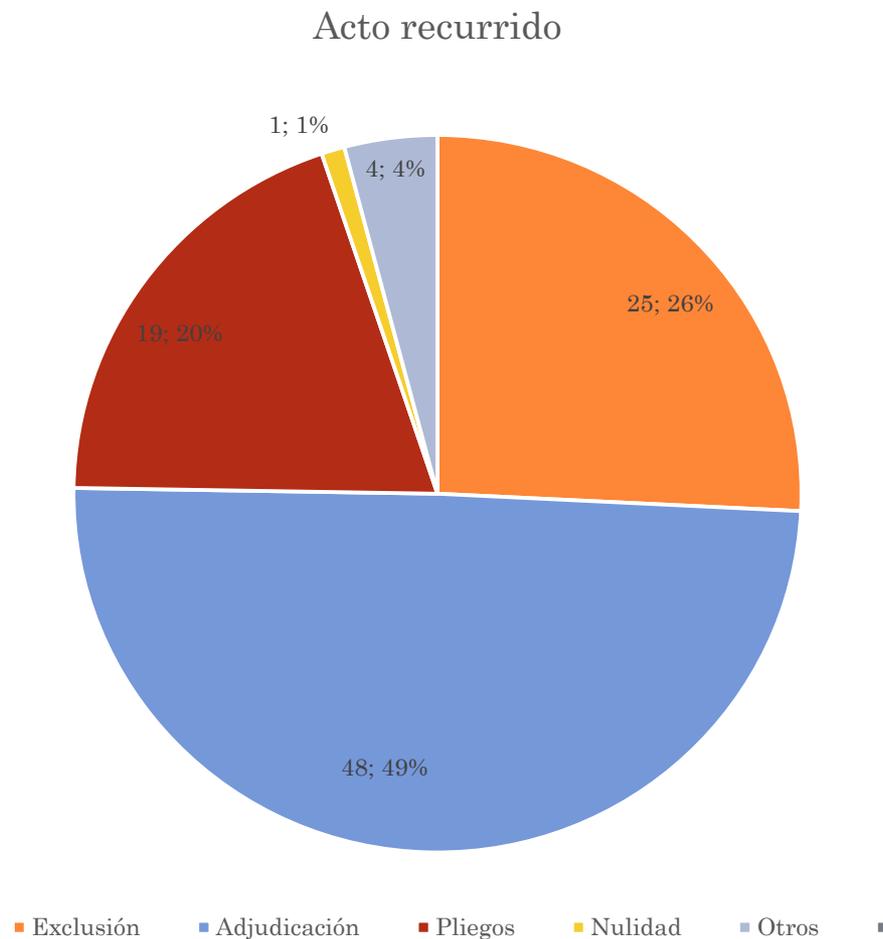
Palencia

Valladolid

Zamora

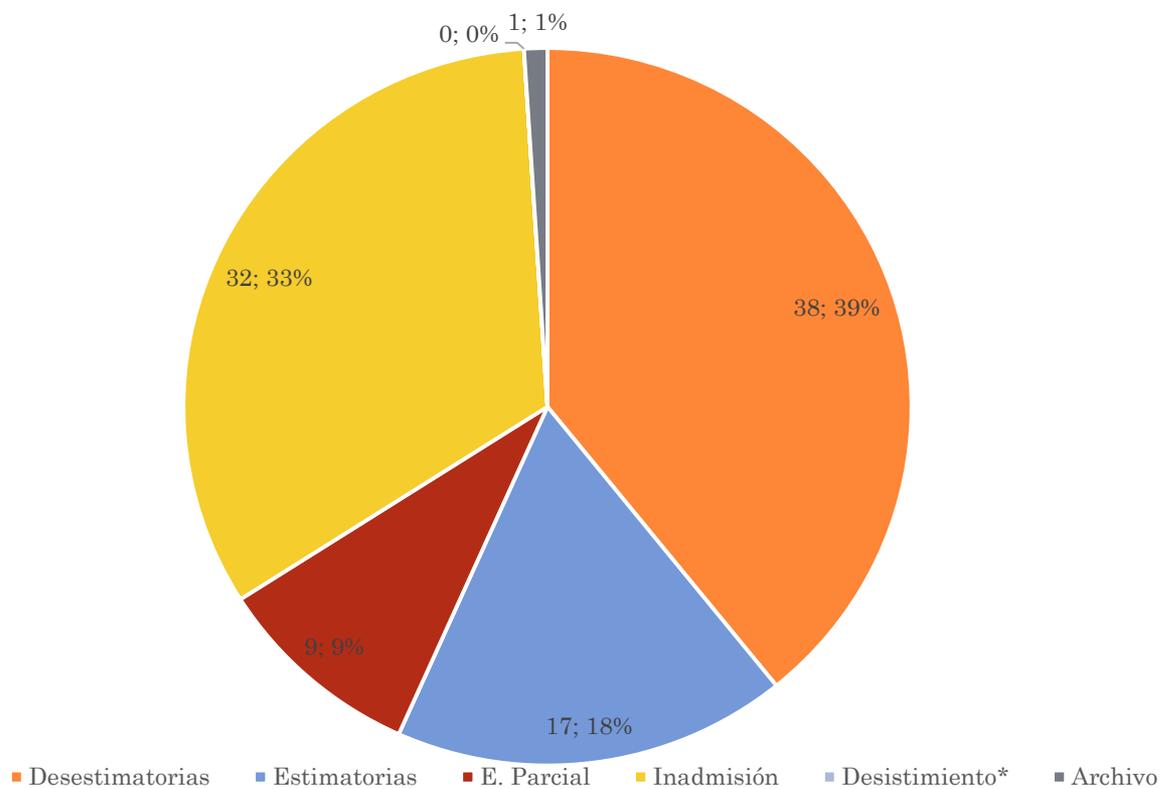


# ACTO RECURRIDO 2015 (97 RESOLUCIONES)



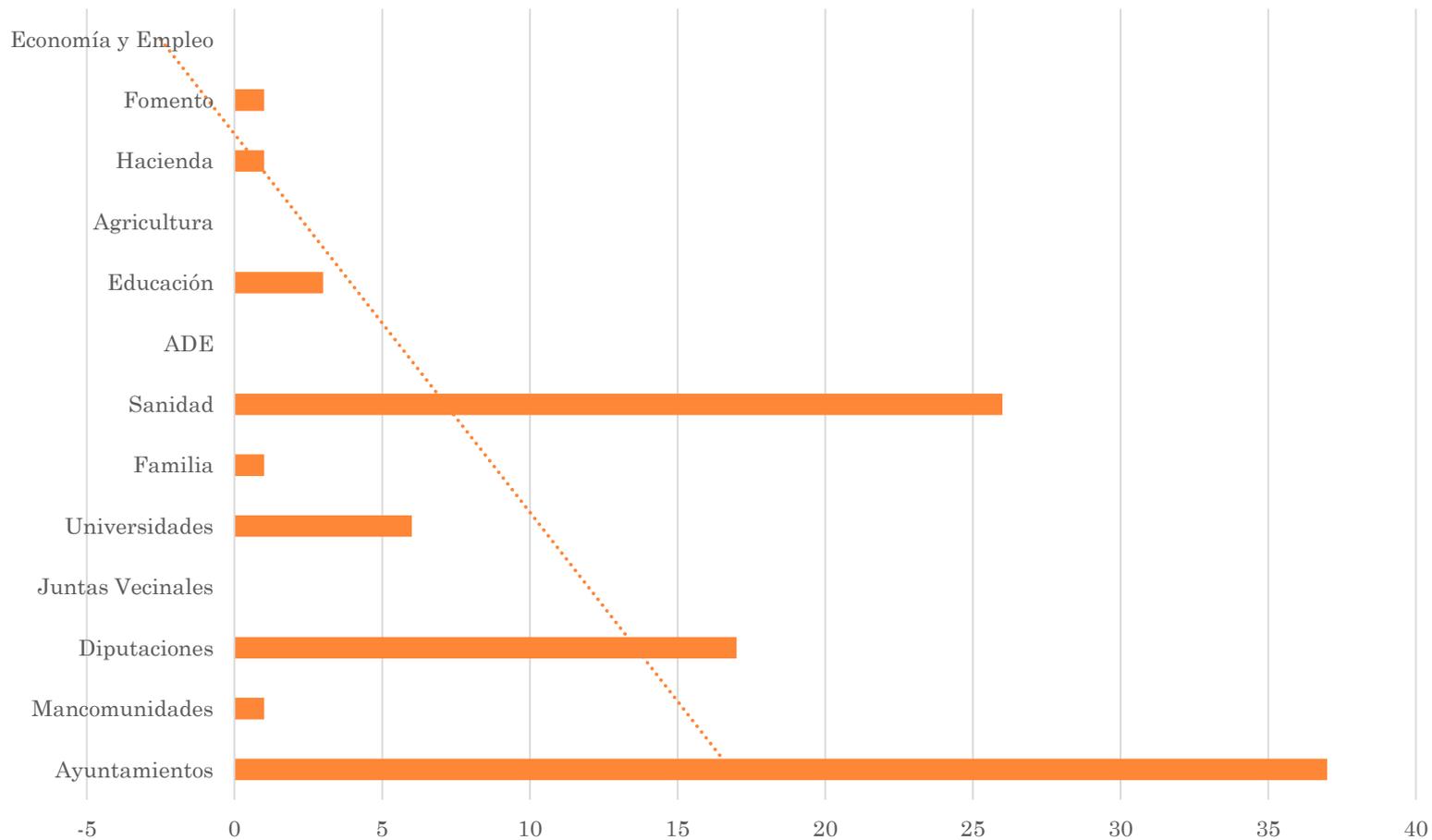
# SENTIDO DE LA RESOLUCIÓN.

Sentido de la resolución



# ÓRGANO DE CONTRATACIÓN

## Procedencia



# LA MODIFICACIÓN PREVISTA DEL RECURSO

- Desaparece cuestión de nulidad contractual que pasa a integrarse en el recurso especial.
- El recurso especial es obligatorio.
- Importes armonizados pero se deslegalizan las cuantías, para ir rebajándolas. Las Comunidades Autónomas podrán rebajar los límites (mayor control Administración local).
- Se refuerza la planta: no a los tribunales locales. La creación por la CCAA atrae la competencia del concreto órgano de recursos contractuales.
- Legitimación amplia conforme doctrina tribunales administrativos.
- Comunicaciones electrónicas en todo caso.
- Cabe recurso contra modificaciones y encargos ilegales. Se elevan multas a 30000.
- Desparece previsión arbitraje, para que sea decisión de cada Administración pública.
- Disposición adicional vigésima cuarta. Coordinación entre los órganos de resolución de recursos especiales en materia de contratación.

“Los diferentes órganos de recurso que sean creados acordarán las fórmulas de coordinación y colaboración más adecuadas para favorecer la coherencia de sus pronunciamientos y para la unificación de su doctrina en relación con las cuestiones que sean sometidas a su conocimiento. Dichos órganos podrán además proponer los ajustes normativos y recomendaciones que resulten pertinentes para un mejor funcionamiento

# PROF. SANTAMARIA PASTOR

- El restringido ámbito que el Recurso aún tiene no enturbia su importancia cualitativa. Se trata de una innovación que afecta a las estructuras centrales del sistema de autocontrol de las Administraciones españolas mediante recursos no jurisdiccionales; y de ahí, también, la resistencia a adoptarla. Contemplarla, como se hace habitualmente, desde la óptica exclusiva del régimen de los contratos es, sin embargo, una perspectiva reduccionista: esta institución nace, en efecto, en el marco del derecho contractual público, pero arranca de un planteamiento mucho más global y profundo, que puede llevar a un nuevo diseño, en todos los Estados miembros de la Unión, de sus sistemas de control de la legalidad. Hoy por hoy, no pasa de ser una institución experimental (de importancia económica innegable, aunque de alcance limitado); pero la forma en que evolucione puede llegar a inducir cambios muy intensos en el conjunto de sistemas de control.

