

diario

LA LEY

Año XXIX • Número 6934 • Lunes, 28 de abril de 2008 • www.diariolaley.es

Dirección LA LEY Temas de Hoy:
JOSÉ MARÍA MICHAVILA NÚÑEZ y ALBERTO DORREGO DE CARLOS
Secretario Académico JORGE VILLARINO MARZO

eltemadehoy

LA NUEVA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO: RETOS Y OPORTUNIDADES



Estudio General

La contratación pública en España tras la Ley 30/2007

12



Nuevas Tendencias

Colaboración público-privada y concesión de obras públicas

10

TRIBUNA

LA LEY 16049/2008

La nueva Ley de contratos del sector público: retos y oportunidades para la administración y nuevas empresas

Alberto DORREGO DE CARLOS

Socio-Director
Eius Abogados

La nueva Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, cuyos elementos nucleares abordamos en este nuevo número de la Ley-Temas de Hoy, es uno de los textos legales fundamentales de nuestro Derecho administrativo, ya que se trata de una norma de aplicación prácticamente universal en el conjunto de las Administraciones públicas españolas (estatal, autonómica y local) y en el amplio abanico de instituciones, organismos, entes y sociedades que conforman el sector público español. Es una ley que incorpora numerosas novedades con respecto a la legislación precedente en todos los órdenes (ámbito de aplicación, tipos de contratos, garantías jurídicas del contratista, procedimientos de adjudicación, modalidades de intervención

privada en el desarrollo de infraestructuras y servicios públicos... etc.) y que, en definitiva, incrementa notablemente las posibilidades de colaboración entre las empresas y las Administraciones públicas. Su inminente entrada en vigor, dentro de apenas unas semanas, supone un paso decisivo en el proceso de modernización de las Administraciones públicas en nuestro país.

El pasado 31 de octubre, el Boletín Oficial del Estado publicó la nueva Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP) norma que entrará en vigor, con arreglo a lo previsto en la Disp. Final 12.ª, en el plazo de seis meses, esto es, el próximo día 1 de mayo de 2008.

Nos encontramos, sin duda alguna, ante una de las leyes más relevantes del Derecho administrativo español por dos motivos fundamentalmente.

sumario

- **Tribuna**
La nueva Ley de contratos del sector público: retos y oportunidades para la administración y nuevas empresas 1
- **La Opinión de los Expertos**
El contrato de gestión de servicios públicos en la Ley de contratos del sector público 5
La contratación de las sociedades públicas en la ley de contratos del sector público 7
- **Nuevas Tendencias**
El contrato de colaboración público-privada y el de concesión de obras públicas (en la nueva Ley de contratos del sector público) 10
- **Estudio General**
La contratación pública en España tras la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público 12
- **Lo esencial de...** 15

Revista Contratación Administrativa Práctica



Dé el gran salto para afrontar la nueva Ley de Contratos del Sector Público



3652K05314

En primer lugar porque se trata de una ley relativa a un sector económico que genera aproximadamente el trece por ciento del Producto Interior Bruto nacional. Tan sólo el sector de las infraestructuras públicas aporta el seis por ciento del PIB nacional, dividiéndose dicha aportación en la actualidad aproximadamente a tercios entre los tres grandes niveles administrativos en los que hoy se estructura el sector público español (estatal, autonómico y local). Se calcula, y así aparece reflejado en la memoria económica que acompaña a este proyecto de ley, que más de un millón de empleos directos están vinculados en España al sector de las infraestructuras públicas.

En segundo término se trata de una ley común al conjunto de las Administraciones públicas, y, desde este punto de vista, es una de las escasas normas que hoy día presentan tal carácter en el Derecho administrativo español. La Disposición Final Séptima de la LCSP configura ésta como legislación básica estatal, dictada al amparo del artículo 148.1.6.^º y del artículo 148.1.18.^º de la Constitución, prácticamente el conjunto del articulado, identificando singularmente los preceptos que carecen de dicho carácter básico. El escaso margen que se otorga en la ley a la legislación de desarrollo, configura, por tanto, los trescientos diez artículos que componen el texto de la LCSP como un auténtico Código español de la contratación pública.

La ley de Contratos del Sector Público es una norma fuertemente condicionada, probablemente más que ninguna otra de las que integran nuestro sistema administrativo general, por el Derecho de la Unión Europea. De hecho, la Comunidad Económica Europea tuvo entre sus más antiguos objetivos, en particular, a partir del Acta Única Europea de 1985, la construcción de un verdadero mercado interior de los contratos públicos, proyecto que fue ensanchando sus miras tanto en el Tratado de Maastrich como, posteriormente, en el Tratado de Amsterdam. Este objetivo se ha venido abordando desde 1986 a través de la técnica de las directivas de aproximación de legislaciones, que enmarcadas en los acuerdos del GATT y, posteriormente, la Organización Mundial del Comercio, han supuesto un extraordinario avance en la construcción de este espacio común europeo de la contratación pública, cimentado en el principio de transparencia y libre acceso de las empresas a este mercado.

La política de aproximación de legislaciones en materia de contratación pública cristalizó en diversas normas europeas a lo largo de los años ochenta, que finalmente dieron lugar a las directivas 92/50, 93/36 y 93/37, relativas a los contratos de servicios, suministros y obras, respectivamente. Dichas directivas fueron sustituidas por la llamada directiva de fusión 2004/18 que integra el contenido de las tres anteriores aunque con algunas modificaciones, deri-

vadas de los acuerdos internacionales en los que la Unión Europea es parte.

El plazo de transposición de la directiva 2004/18, que vencía el 31 de enero de 2006, provocó una notable presión durante la tramitación parlamentaria del proyecto de ley, cuya presentación tuvo lugar el 14 de julio del año 2006, es decir, con el plazo de transposición ya vencido. El problema del efecto directo de la directiva comunitaria, una vez sobrepasado con creces el plazo legal de transposición, unido a diversas sentencias consecutivas del Tribunal de Justicia de la Unión Europea condenando al Reino de España por la inadecuada delimitación del ámbito subjetivo en la legislación española de contratación pública (sentencias de 15 de mayo de

La nueva Ley de Contratos ha configurado una delimitación subjetiva y objetiva de la contratación pública enojosamente compleja en un sistema que ya era de muy difícil comprensión y aplicación. Sin embargo, las novedades con verdaderos efectos prácticos en esta materia son reducidas

2003, 16 de octubre de 2003 y 13 de enero de 2005) estuvieron muy presentes durante todo el proceso de elaboración parlamentaria de la ley que se prolongó durante aproximadamente un año, y en el cual tuve personalmente ocasión de participar como Letrado de las Cortes Generales adscrito a la Comisión de Administraciones Públicas del Congreso de los Diputados, competente para conocer de este proyecto de ley.

Los efectos que ha producido el Derecho comunitario europeo en relación con la legislación española sobre contratación pública y, en particular, sobre la nueva Ley de Contratos del Sector Público, se despliegan en una doble esfera. En primer lugar, qué duda cabe que la recepción del Derecho comunitario europeo en materia de contratación pública ha generado una dislocación del Derecho histórico español sobre contratación pública, codificado con notable rigor en la década de los años sesenta y setenta. El único propósito que persigue el Derecho de la Unión Europea en materia de contratos públicos es asegurar la accesibilidad de las empresas europeas, en igualdad de condiciones, a los beneficios derivados de la relación económica con las Administraciones públicas. Esto es, romper con el proteccionismo secular de las Administraciones nacionales. Ello se ha regulado por las directivas europeas sin tratar de construir un nuevo sistema legal en materia de contratación y además respetando las enormes diferencias nacionales existentes en esta materia. Las directivas

son, por tanto, extraordinariamente eclécticas entre sistemas jurídicos muy divergentes algunos de los cuales son muy similares al nuestro, en los que la figura nuclear es el contrato administrativo, como en Francia o Bélgica, y otros como en Alemania donde el derecho de la contratación pública es eminentemente un derecho presupuestario. Y, en fin, otros sistemas jurídicos como el británico en los cuales el derecho de la contratación pública utiliza primordialmente técnicas de Derecho privado.

Desde la adhesión de España a la Comunidad Económica Europea en el año 1986, la incorporación del derecho de los contratos públicos europeo a la legislación española se ha realizado de una forma excesivamente literalista de la normativa comunitaria, arrumbando de modo progresivo la tradición jurídica española en esta materia, particularmente mediante una paulatina reducción del concepto de contrato administrativo. Por otra parte, y de manera inexplicable, la legislación española (aunque también la de otros Estados Miembros) ha tratado de limitar los efectos del Derecho comunitario manteniendo las instituciones de la contratación pública en un ámbito tendencialmente proteccionista en todo aquello que no es obligatorio con arreglo a las directivas comunitarias. Todo

ello ha generado una progresiva confusión en lo relativo al ámbito de aplicación de nuestra legislación, tanto objetivo como subjetivo, que se plasma hoy en los primeros artículos de la LCSP y que, probablemente, hubiese resultado mucho más fácil de abordar si el legislador español hubiese adoptado una visión más rigurosa técnicamente y menos literalista del contenido de las directivas comunitarias.

En segundo lugar, el vencimiento del plazo de transposición de la directiva 2004/18 y la presión de las instituciones comunitarias en relación con el cumplimiento de las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea han derivado en una regulación muy singular del Derecho transitorio de la nueva Ley de Contratos del Sector Público. Este singular régimen se contiene en la Disposición Transitoria Séptima, incorporada durante la tramitación del proyecto de ley en el Congreso de los Diputados, y en concreto en la Comisión de Administraciones Públicas, y deriva de un acuerdo (no escrito) entre el Gobierno español y la Comisión Europea al objeto de evitar una sanción por parte de ésta al Reino de España. Dicha Disposición Transitoria Séptima implica que la ley entra en vigor en su integridad en el plazo de seis meses, si bien se anticipa la vigencia del ámbito subjetivo de la norma al momento de la promulgación de la misma y su publicación en el Boletín Oficial del Estado, lo cual, en definitiva, supone la coexistencia de tres regímenes diferenciados durante todo este período.

La Ley 30/2007 de Contratos del Sector Público presenta otra serie de características generales que, desde mi punto de vista, resulta necesario destacar.

En primer lugar, es una ley con una técnica legislativa que ha sido objeto de fuertes críticas desde diversos sectores y muy en particular en el Dictamen emitido por el Consejo de Estado en relación con el anteproyecto de ley. Según el Alto Cuerpo consultivo el texto del proyecto de ley rompe con la tradición legislativa española en esta materia, donde se venía distinguiendo entre una parte general aplicable al conjunto de los contratos públicos y una parte especial en la que se regulaban las especificidades de cada uno de los contratos nominados, y ahora, se opta, por el contrario, por una normativa integrada en la que, sin distinción entre lo general y lo especial, se regula todo lo concerniente a la preparación, vida y efectos de los contratos en sus diferentes aspectos. Ello implica no sólo un cambio importante respecto al enfoque tradicional en esta disciplina, sino que, al mismo tiempo, entorpece la ubicación de los preceptos relativos a los diferentes tipos contractuales generando así mayor inseguridad jurídica y añadiendo más dificultades en la aplicación de la misma. Por otra parte, siguiendo de nuevo de forma excesivamente literalista el texto de la propia directiva transpuesta, la Ley de Contratos del Sector Público abusa hasta la extenuación de la utilización de remisiones internas, dificultando también de este modo la aplicación y comprensión del texto por parte de sus intérpretes y aplicadores.

La Ley de Contratos del Sector Público es, sin embargo, extraordinariamente positiva, a la hora de incorporar lo que ella misma denomina medidas de racionalización técnica y modernización en la contratación pública. Nos referimos a la utilización generalizada de medios electrónicos, de los llamados acuerdos marco, sistemas dinámicos y centrales de contratación, la plataforma de contratación del Estado, y otros elementos novedosos incorporados a su articulado.

Estas técnicas modernas se enmarcan en definitiva, y así lo refleja insistentemente la memoria económica que acompañaba al proyecto de ley, en el objetivo de reducir para las empresas los costes asociados a la contratación pública. En este punto, junto a la citada modernización tecnológica de los procesos, son destacables los esfuerzos de la ley por llevar a cabo una simplificación en la documentación administrativa necesaria para la formalización de ofertas o para la realización de procesos ante la administración pública contratante así como la eliminación de requisitos ya obsoletos y escasamente útiles en la contratación administrativa como lo es la fianza provisional obligatoria.

La nueva Ley de Contratos del Sector Público ha configurado, como ya hemos apuntado anteriormente, una delimita-

ción subjetiva y objetiva de la contratación pública *enjosamente compleja* en un sistema que ya era de muy difícil comprensión y aplicación. Sin embargo, las novedades con verdaderos efectos prácticos en esta materia respecto a las Administraciones públicas contratantes y al resto de poderes adjudicadores son bastante reducidas.

La nueva ley establece un sistema de aplicación subjetiva organizado en torno a tres niveles diferenciados. Se trata de una especie de *círculos concéntricos* a los que se aplica la ley o el régimen jurídico de la contratación pública con intensidad decreciente.

El primer nivel, en el de mayor *intensidad aplicativa* del régimen jurídico de la contratación pública, se encuentran las denominadas Administraciones públicas, definidas en el artículo 3.2 de la Ley de Contratos del Sector Público. Dichas Administraciones públicas son, esencialmente, las de base *territorial*, es decir, la Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales. Quedan asimiladas a éstas los Organismos Autónomos, las Universidades, y los *organismos reguladores* de ámbito nacional.

En el segundo nivel aplicativo se encuentran los denominados en la nueva ley, usando literalmente la terminología comunitaria europea, *poderes adjudicadores*, que son todo aquel conjunto de entes instrumentales y personificaciones públicas descritas en el apartado 1 del artículo 3 (*entidades públicas empresariales, sociedades públicas, consorcios, fundaciones... etc.*) que tengan por objeto satisfacer... *necesidades de interés general...*, y no tengan carácter mercantil, y además en ellas exista o bien *financiación pública* o *control público* de sus órganos de dirección (art. 3.3.b de la LCSP).

Finalmente, en el *tercer círculo concéntrico* de intensidad aplicativa decreciente, se encontrarían el resto de las entidades y personificaciones instrumentales del sector público, esto es, las mismas del artículo 3.1 anteriormente citado, que sin embargo no reúnan los requisitos para ser consideradas *poderes adjudicadores stricto sensu*. En definitiva, se trata de aquellos entes públicos, por ejemplo sociedades públicas y entidades públicas empresariales, que no han sido creados para la satisfacción de necesidades de interés general y por consiguiente ofrecen al mercado, junto a las empresas privadas, bienes o servicios en condiciones de competencia, aun cuando tengan financiación pública o control público de sus órganos de dirección.

Con todo, esta delimitación subjetiva de los agentes públicos contratantes (Administraciones públicas, poderes adjudicadores, y resto de entes públicos) se entremezcla con la *clasificación objetiva* de los contratos públicos contenida en la ley.

Por un lado la nueva norma mantiene en su articulado la clásica distinción de nuestro sistema jurídico entre los contratos administrativos del sector público y los contratos privados. El artículo 19 conserva dicha distinción más como una concesión histórica que como una realidad efectiva del contrato administrativo que es ya prácticamente irreconocible en nuestro Derecho. Con arreglo a este precepto son contratos administrativos, en principio, aquellos que celebren las Administraciones públicas. Esta regla presenta muy escasas excepciones: los contratos de servicios financieros, los contratos realizados con artistas y las suscripciones editoriales. Dichos contratos administrativos pueden ser *típicos*, esto es, cuando van referidos a algunas de las seis modalidades contractuales que ahora regula la nueva ley de Contratos del Sector Público, o *especiales*, cuando se trata de contratos administrativos que no encajan en ninguna de las seis figuras típicas pero se engloban dentro del *giro o tráfico* específico de la Administración.

La distinción entre los contratos administrativos del sector público y los contratos privados sirve para mantener la tradicional doctrina de los *actos separables* y la *división jurisdiccional* asociada a la misma (arts. 20 y 21 de la LCSP). Cuando nos hallemos ante contratos celebrados por poderes adjudicadores que no tengan la consideración de Administraciones públicas, es decir, del *segundo nivel* de aplicación decreciente de la ley, o entes públicos del *nivel tercero*, siempre habrán de ser calificados como contratos privados del sector público, lo que implica que su preparación y adjudicación se regirán por las normas contenidas en la Ley de Contratos del Sector Público y corresponderá a la jurisdicción contencioso-administrativa el conocimiento de las impugnaciones de los actos derivados de la misma, mientras que se regirá por normas de Derecho privado todo aquello concerniente a la *vida y efectos* de estos contratos, correspondiendo a la jurisdicción civil el conocimiento de los litigios suscitados como consecuencia de su aplicación y ejecución.

Esta *disociación* en las jurisdicciones competentes presentan como novedosa excepción la prevista en el artículo 21.2 *in fine* de la ley que prevé que en aquellos contratos celebrados por poderes adjudicadores que no tengan la consideración de Administraciones públicas o por entes del nivel tercero, la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa no se extiende si quiera a los actos de preparación de adjudicación cuando dichos contratos no se encuentren dentro de los umbrales de los contratos de *regulación armonizada*, lo que con toda probabilidad provocará problemas aplicativos de primer orden, al resultar íntegramente competente la jurisdicción civil para conocer de los actos de impugnación relativos a dichos actos de preparación y adjudicación. Una jurisdicción (la civil) que, como es sabido, no está configurada procesalmente como *Revisora* de actas

previamente dictadas por un *ente público*.

Como hemos señalado anteriormente la nueva ley reconoce la categoría de los contratos públicos *nominados o típicos* y los contratos públicos *innominados o atípicos*, tanto si se trata de contratos administrativos del sector público como si se trata de contratos privados.

Los contratos nominados o típicos de la Ley 30/2007 son ahora seis y se encuentran regulados en la Sección primera del Capítulo segundo del Título Preliminar, en concreto en los artículos 5 a 12, conteniéndose en estos preceptos, algunas de las novedades más importantes incorporadas ahora en la nueva legislación.

El contrato de *obras*, el contrato de servicios, el contrato de suministros y el contrato de gestión de servicios públicos presentan escasas novedades respecto del régimen actualmente vigente. El contrato de *obras* se define en el artículo 6 y su delimitación efectiva se realiza en el Anexo I de la ley en referencia a la división 45 de la sección f del *NACE*, sin que muestre ninguna novedad conceptual digna de mención. El contrato de *servicios*, regulado ahora en el artículo 10 de la LCSP, se encuentra ahora mejor definido que en la legislación precedente ya que agrupa la totalidad de los servicios

u otras análogas como podría ser la *adquisición singular* de bienes muebles. En fin, el contrato de *gestión de servicios públicos* queda definido ahora en el artículo 8, siendo su nota característica la existencia, en sentido estricto, de un *servicio público* y por tanto la correspondiente *publicatio*. Esta nota definitoria es la que distingue, precisamente, este contrato del contrato de servicios (servicios a la Administración) y que implica su exclusión del Derecho Comunitario ya que tradicionalmente esta modalidad contractual ha estado apartada del ámbito de aplicación de las directivas comunitarias. Según establece la nueva Ley de Contratos del Sector Público, las disposiciones relativas a este contrato público sólo se aplicarán cuando se trate de un contrato directamente gestionado por la Administración pública. No se aplican por tanto, cuando la gestión del servicio se realiza mediante la creación de entidades de derecho público para tal fin.

Lo verdaderamente innovador, y en cierto modo más controvertido, de la nueva Ley de Contratos del Sector Público es precisamente la configuración de las dos restantes categorías típicas: los contratos de *concesión de obra pública* y los contratos de *colaboración público-privada* (CPP).

La ley establece una clara distinción entre la concesión de obra pública (artículo 7) y el contrato de colaboración público-privada (artículo 11), anudando a esta separación importantes diferencias de orden jurídico.

Por un lado todos los contratos de colaboración público-privada están sujetos, *eo ipse*, a regulación armonizada al margen de su cuantía, a diferencia de los contratos de gestión de concesión de obra pública que en ningún caso presentan tal carácter. En los contratos de colaboración público-privada se aplica, en todo caso, como procedimiento de adjudicación, el *diálogo competitivo* (una de las novedades técnicas más significativas de la LCSP) sin capacidad de opción para la Administración contratante. Las actuaciones preparatorias de los contratos de colaboración público-privada a través de la denominada *evaluación previa* son mucho más exigentes que las establecidas para el contrato de concesión de obra pública en la propia ley. Los contratos de la colaboración público-privada sólo caben respecto de las Administraciones públicas en sentido estricto, esto es, para los sujetos contratantes incluidos dentro del nivel primero de aplicación de la ley (por ejemplo nunca por sociedades públicas o entidades públicas empresariales, lo que resulta incomprensible) mientras que el contrato de concesión de obra pública puede ser utilizado por todos los entes del sector público sin ninguna restricción. Finalmente, y aquí se encuentra el elemento esencial de la distinción entre ambas figuras, destina-

Lo verdaderamente innovador, y en cierto modo más controvertido, de la nueva Ley de Contratos del Sector Público es precisamente la configuración de las dos restantes categorías típicas: los contratos de concesión de obra pública y los contratos de colaboración público-privada (CPP)

a la Administración, los cuales aparecen clasificados en el Anexo II de la ley. Ello supone la desaparición de los contratos de consultoría y asistencia, que quedan englobados como tales dentro de los contratos de servicios si bien la ley acoge una serie de previsiones específicas para las modalidades de contratos que tienen por objeto las *prestaciones de carácter intelectual* (categoría ésta de origen francés). El contrato de *suministro* definido en el artículo 9, reproduce la legislación vigente prácticamente en sus mismos términos, significándose así que bajo esta denominación no solamente se incluye el contrato de *suministro mercantil* en sentido estricto (esto es, prestaciones indeterminadas temporalmente donde lo esencial es la fijación del precio por unidades de peso, medida o cantidad) sino en general todo tipo de *operaciones jurídicas* relativas a bienes muebles, incluyendo dentro de éstas tanto el arrendamiento, como el arrendamiento financiero, con o sin opción de compra,

do a jugar un papel fundamental en la aplicación práctica de esta norma, mientras que el plazo máximo de duración de las concesiones de obra pública es de cuarenta años como regla general (art. 244) la duración máxima del contrato de colaboración público-privada, de acuerdo con lo previsto en el artículo 289, es de veinte años, lo que implica una importante diferencia de régimen fuertemente criticada desde múltiples sectores doctrinales a lo largo de la tramitación parlamentaria de la Ley 30/2007.

Sin embargo, no sólo fue censurado este aspecto en la regulación de los nuevos contratos de colaboración público-privada. Los expertos que tuvieron ocasión de informar sobre este proyecto de ley durante el proceso de elaboración parlamentaria criticaron también la artificiosa y excesivamente rígida diferenciación establecida entre los contratos de concesión de obra pública y los de colaboración público-privada que nada tiene que ver con la forma de abordar en la práctica los procesos de construcción y financiación de las infraestructuras y servicios públicos.

Como es bien conocido la nueva regulación incorporada a la ley arranca de la expansión del fenómeno de los *public private partnerships* (P.P.P.) en el Derecho anglosajón, aun cuando, en realidad, se trata de figuras ampliamente conocidas para el Derecho administrativo histórico español, así como de la preocupación en el Derecho de la Unión Europea por garantizar en este ámbito la libre concurrencia y plena realización del mercado interior y del intento por evitar la elusión sobre las normas de limitación de endeudamiento público contenidas en el Tratado de la Unión Europea.

Tal inquietud dio lugar a la aparición en el ámbito de la Unión Europea del célebre *Libro Verde* sobre los *public private partnerships* el 30 de abril de 2004, donde se manifiesta la honda preocupación del Derecho comunitario por asegurar y promover en todos estos *modelos colaborativos* entre el sector público y privado la competencia efectiva de las empresas europeas.

El *Libro Verde* sobre la colaboración público-privada abordó esta problemática desde una perspectiva fundamentalmente económico-financiera, definiendo de modo abstracto esta figura como *... todas las formas existentes de cooperación entre las autoridades y el mundo empresarial para financiar, construir y gestionar infraestructuras y servicios públicos...* Esta conceptualización implica contratos de duración larga, existencia de financiación privada, es decir, financiación *no-presupuestaria*, existencia de un papel esencial del socio privado y una distribución efectiva de riesgos entre la Administración o los poderes adjudicadores y el operador privado.

Como es bien sabido el *Libro Verde* distingue entre las denominadas *técnicas*

contractuales de colaboración público-privada y las *técnicas institucionales*, ambas igualmente relevantes a efectos de garantizar la libre concurrencia en este mercado. Dentro de las técnicas contractuales el *Libro Verde* distingue entre el *modelo concesional*, donde el socio privado y el ente público están vinculados de tal manera que el socio privado presta al usuario final un servicio como si fuera la propia Administración retribuyéndose con una tarifa que paga el usuario (lo que vendría a coincidir esencialmente en el Derecho positivo español con el contrato de gestión de servicios públicos) y los *modelos no concesionales*, en los cuales el socio privado construye una infraestructura y se retribuye por *formas distintas* al pago por el usuario, es decir, mediante *retornos financieros* que corresponde realizar al socio público.

Esta distinción de los modelos concesionales y no concesionales reflejada en el

Resulta de extraordinaria importancia la nueva regulación de las garantías jurídicas del contratista y, en particular, el régimen de revisión de actos en esta materia con un recurso especial llamado a jugar un papel fundamental como instrumento de control de la acción administrativa en este sector

Libro Verde, útil desde una perspectiva financiera y para ayudar a examinar sistemáticamente las distintas formas colaborativas existentes en la práctica, es sin embargo excesivamente artificiosa e irreal como criterio para la delimitación de ambas figuras en un texto legislativo, como parece haber intentado el legislador español mediante la diferenciación entre el contrato de obra pública y el contrato de colaboración público-privada.

El contrato de concesión de obra pública se define así en el artículo 7 de la LCSP de una forma mucho más restrictiva que el anterior artículo 220 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, de manera que resulta esencial para la existencia de un contrato de este tipo la *construcción* de una infraestructura pública, no siendo utilizable esta figura cuando el objeto del contrato lo constituye exclusivamente la *explotación* de la misma, como sucedía hasta ahora. Lo decisivo, con arreglo a lo establecido en el artículo 7 de la LCSP, es que la explotación de la infraestructura pública constituya (total o parcialmente) la *contraprestación* por su construcción. Por otro lado en la definición de este contrato se eliminan las *concesiones demaniales*, que pasan a estar reguladas en exclusiva en la legislación patrimonial de las Administraciones públicas, y desaparecen también de la regulación legal las disposiciones

de orden financiero que se remiten a una ley especial que de acuerdo con lo establecido en la Disposición Final, deberá estar preparada en forma de proyecto de ley en el plazo de un año.

El contrato de colaboración público-privada, recogido en el artículo 11, se define por el contrario en términos mucho más amplios aun cuando, como hemos indicado anteriormente, tan sólo pueden utilizar esta técnica contractual las Administraciones públicas en sentido estricto. El objeto de este contrato es la construcción de infraestructuras (art. 11.1.a), la gestión integral de instalaciones (art. 11.1.b) o el desarrollo de otras prestaciones ligadas a la gestión de servicios públicos. Si bien, en todo caso, bajo la concurrencia de tres notas características: que se trate de una actuación... *global e integrada...*, que comprenda la financiación por el operador privado de las inversiones necesarias y que exista una distribución efectiva de riesgos entre la Administración pública y el operador privado, plasmada en la forma de remuneración de las prestaciones contenida en el contrato.

Esta regulación del contrato de colaboración público-privada, que constituye sin duda una de las principales novedades acogidas por la ley y que, con toda seguridad, ofrecerá más y nuevas oportunidades a las Administraciones públicas españolas para desarrollar sus grandes proyec-

tos de infraestructuras, no está exenta de problemas prácticos a los que haremos de prestar mucha atención en los próximos meses todos los abogados que estemos especializados en esta materia. Resulta evidente que la restricción al ámbito de las Administraciones públicas de esta figura contractual deja fuera de la posible utilización de este modelo colaborativo a las entidades públicas empresariales y a las sociedades públicas, circunstancia ésta que carece por completo de justificación. Al mismo tiempo no parece sensata la limitación temporal a un plazo de duración de veinte años a la que se somete a esta forma contractual cuando existen otras modalidades contractuales o institucionales disponibles para las Administraciones públicas con un plazo de duración, y por consiguiente de financiación, muy superior, como sucede en el caso del contrato de concesión de obra pública, las concesiones demaniales, el derecho de superficie, la constitución de sociedades de economía mixta u otras múltiples fórmulas. Finalmente será un factor que en la práctica, generará problemas aplicativos a las Administraciones públicas, y como consecuencia de ello, la necesidad de que para la tramitación del contrato de colaboración público-privada se haya de acudir en todo caso, y sin posibilidad de excepcionar esta previsión por parte de los sujetos adjudicadores, a la utilización del *diálogo competitivo* como procedimiento de adjudicación.

La confluencia de estos tipos contractuales con la distinción entre los contratos sujetos a regulación armonizada y los que no lo están (básicamente en función de que superen ciertos umbrales mínimos previstos en los artículos 13 y siguientes de la LCSP) da lugar, nada menos, que a cinco regímenes legales diferentes.

Así, los contratos de las Administraciones públicas se dividen entre aquellos que están sujetos a regulación armonizada y aquellos que no lo están, siendo tal distinción un elemento capital para poder determinar el régimen de publicidad aplicable. En el *nivel concéntrico segundo*, esto es, los contratos adjudicados por poderes adjudicadores que no reúnen la condición de Administraciones públicas, habrán de ajustarse a un régimen sustancialmente igual que aquellos cuando superen los umbrales de la regulación armonizada (art. 174 LCSP). Sin embargo, las reglas de preparación y adjudicación son mucho menos intensas (prácticamente limitadas a una genérica previsión de transparencia, publicidad y concurrencia) cuando no superen los citados umbrales (art. 175 LCSP). Este *régimen de mera transparencia*, publicidad y concurrencia (aun cuando obligatoriamente debe estar plasmado en protocolos internos escritos y publicados) es el que habrán de seguir los entes públicos del nivel tercero, esto es, aquellos que no reúnen la condición de poderes adjudicadores, en cualquier caso, según establece el artículo 176 de la nueva ley.

Junto a estos elementos de delimitación subjetiva y objetiva contenidos en la ley las restantes novedades son también muy numerosas. Hemos ya aludido a los instrumentos de simplificación y reducción de costes para las empresas que se incorporan en la ley a lo largo de todo el articulado y a la incorporación de modernas técnicas contractuales como los *acuerdos marco* o los *sistemas dinámicos*, las centrales de contratación, la plataforma de contratación del Estado... etc., así como, en general, los sistemas electrónicos en el proceso de contratación.

Resulta de extraordinaria importancia la nueva regulación de las *garantías jurídicas* del contratista y, en particular, el régimen de revisión de actos en esta materia con un recurso especial llamado a jugar un papel fundamental como instrumento de control de la acción administrativa en este sector a partir de la entrada en vigor, el próximo mes de mayo, de la nueva ley objeto de nuestro estudio.

Es igualmente novedoso el régimen de requisitos del contratista, las garantías, en especial la desaparición de la fianza provisional con carácter obligatorio, la regulación del precio de los contratos (con una acabada y muy mejorada regulación del principio de certeza del precio y sus múltiples excepciones según los diferentes tipos de contratos) y el controvertido sistema de revisión de pre-

cios, fuertemente debatido durante la tramitación parlamentaria, en el que la nueva ley ha tratado de preservar más adecuadamente el interés público y de reducir el impacto que en la revisión tienen los factores previsibles por el empresario tales como los costes laborales o reducir el peso que en esta técnica de preservación del equilibrio económico-financiero del contrato tiene la inflación.

En fin, desde luego es esencial la nueva articulación legal de la tramitación de los expedientes administrativos de

contratación, la nueva definición de los umbrales de los contratos menores, afortunadamente ampliados para mejorar y simplificar la tramitación de estas modalidades contractuales y los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos en general, considerablemente mejor perfilada, en cuyo elenco se incorpora, como hemos indicado anteriormente, el novedoso sistema del diálogo competitivo.

Un enorme abanico de novedades que hemos intentado abordar en este número

de *La Ley-Temas de Hoy* que ofrece a los lectores, precisamente durante el proceso de transición antes de la entrada en vigor de la nueva ley en el mes de mayo, atendiendo una vez más al espíritu de esta publicación periódica que persigue acercarse a las principales novedades legislativas en las diferentes materias, y en el cual hemos tratado de abordar simplemente los aspectos fundamentales de la nueva regulación. Y ello, a través de un conjunto de excelentes juristas, buenos conocedores de la problemática práctica de la contratación

pública, que no han pretendido en ningún caso agotar el tema sino simplemente ofrecer una visión preliminar de sus principales innovaciones que resulte útil a sus aplicadores e intérpretes de la norma que son, no lo olvidemos, no sólo el conjunto de funcionarios diseminados en las diferentes Administraciones públicas españolas, estatal, autonómica y local, sino, sobre todo, la infinidad de profesionales y empresarios que se ven abocados en su cotidiano quehacer a mantener relaciones contractuales con dichas Administraciones públicas. ■



La Opinión de los Expertos

El contrato de gestión de servicios públicos

LA LEY 16044/2008

El contrato de gestión de servicios públicos en la Ley de contratos del sector público

José Antonio MARTÍNEZ BELTRÁN

Vicesecretario General de la Administración Municipal del Excmo. Ayuntamiento de Valencia y profesor Asociado de Derecho Administrativo de la Universitat de València

La nueva LCSP mantiene una regulación continuista del contrato de gestión de servicios públicos. En tal sentido continúan en vigor las clásicas formas de gestión indirecta, sin que la Ley haya aprovechado para regular las nuevas fórmulas de cooperación público-privada. Pocas novedades, salvo alguna ampliación de plazos en las modificaciones contractuales y la clarificación de una posible retribución al margen de las tarifas, en un contrato que necesita una puesta al día.

I. CUESTIONES GENERALES

El art. 8 de la Ley de Contratos del Sector Público define el contrato de gestión de servicios públicos como aquel en cuya virtud una Administración Pública encomienda a una persona, natural o jurídica, la gestión de un servicio cuya prestación ha sido asumida como propia de su competencia por la Administración encomendante.

Tras esta definición la norma excluye de la aplicación de este contrato a los supuestos en que la gestión del servicio público se efectúe mediante la creación

de entidades de derecho público destinadas a este fin y a aquellos en que la misma se atribuya a una sociedad de derecho privado cuyo capital sea, en su totalidad, de titularidad pública.

El art. 17 de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 31 de marzo de 2004, origen de la actual Ley, excluye de su aplicación a las que denomina concesiones de servicios. Resulta claro que el legislador europeo no quiere entrar, debido básicamente a la disparidad de criterios nacionales y a la falta de consenso entre los estados miembros, a regular los contratos de gestión de servicios públi-

cos, con la salvedad contenida en el art. 3 de la Directiva. Pese a todo ello si debemos aplicar en los contratos de gestión de servicios públicos ciertos principios del derecho comunitario, al menos, los que tienen su origen en los tratados de originarios, de tal modo que la prohibición de discriminación por razón de nacionalidad, la transparencia o la publicidad, entre otros, serán también rectores de la contratación por parte de las Administraciones Públicas españolas.

Como establece el art. 19.2 de la nueva Ley al tratarse de un contrato administrativo se regirá en cuanto a su preparación, adjudicación, efectos y extinción por la Ley de Contratos del Sector Público y sus disposiciones de desarrollo, las restantes normas de derecho administrativo y finalmente, y en defecto de otra regulación, por las normas de derecho privado. En el sentido indicado se pronuncia también el art. 192 dedicado al «Régimen jurídico» al señalar que los efectos de los contratos administrativos se regirán por las normas a las que refiere el art. 19.2 y por los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas, generales y particulares.

Pese a ello la Ley, en su art. 252, excluye a ciertos preceptos del ámbito de aplicación de este contrato. Básicamente este precepto declara que no son aplicables al contrato de gestión de servicios públicos las normas relativas a:

— La ejecución defectuosa y la mora del contratista (art. 196.2 a 7).

— La resolución por demora y la prórroga de los contratos (art. 197).

— La suspensión de los contratos (art. 203).

— El cumplimiento del contrato y la recepción de la prestación (art. 205).

Respecto al objeto contractual, prescindiendo por no ser objeto del presente recordar los problemas en torno al concepto de servicio público, el art. 251.1 de la Ley indica que: *la Administración podrá gestionar indirectamente, mediante contrato, los servicios de su competencia, siempre que sean susceptibles de explotación por particulares. En ningún*

caso podrán prestarse por gestión indirecta los servicios que impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos. Manteniendo en el apartado 2 que debe determinarse con claridad el ámbito de la gestión, tanto en el orden funcional, como en el territorial.

Además de ciertas normas generales sobre la solvencia económica (art. 64) y técnica o profesional (art. 68), la revisión de precios (art. 77), el novedoso sistema de impugnación y de medidas provisionales de los arts. 37 y 38 (en la gestión de servicios públicos sólo se aplicará en aquellos contratos cuyo presupuesto de gastos de primer establecimiento sea superior a 500.000 euros y el plazo de duración exceda de cinco años), el diálogo competitivo de los arts. 163 a 167, las normas sobre la publicidad o la cesión de contratos y la subcontratación, que para estos contratos sólo podrá recaer sobre prestaciones accesorias (arts. 208, 209 y 264) la nueva Ley de Contratos contiene algunas previsiones específicas para este tipo contractual.

En cuanto a los procedimientos de selección del contratista, además de los abiertos y restringidos, la Ley mantiene el procedimiento negociado. Para el contrato de gestión de servicios públicos el art. 156 permite acudir a este procedimiento en los siguientes casos:

— Cuando se trate de servicios en los que no resulte posible promover concurrencia en la oferta.

— En aquellos cuyo presupuesto de primer establecimiento sea inferior a 500.000 euros y su plazo de duración sea inferior a cinco años.

— Los relativos a la asistencia sanitaria concertados con medios ajenos, derivados de un Convenio de colaboración entre las Administraciones Públicas o de un contrato marco, siempre que éste haya sido adjudicado con sujeción a las normas de la Ley.

Respecto a las actuaciones preparatorias destaca el régimen de los arts. 116 y 117 que se dedican precisamente a regular éstas en el contrato de gestión de servicios públicos.

El art. 116 refiere específicamente a la obligación de determinar el régimen jurídico del servicio público con carácter previo al negocio contractual precisando que *antes de proceder a la contratación de un servicio público, deberá haberse establecido su régimen jurídico, que declare expresamente que la actividad de que se trata queda asumida por la Administración respectiva como propia de la misma, atribuya las competencias administrativas, determine el alcance de las prestaciones a favor de los administrados, y regule los aspectos de carácter jurídico, económico y administrativo relativos a la prestación del servicio.*

A las singularidades de los pliegos de condiciones y al anteproyecto de obra y explotación refiere el art. 117.

Como cuestiones más significativas para estos contratos los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas deberán contener, de acuerdo con cuanto establezca el reglamento del servicio, las condiciones de prestación del mismo, las tarifas que hubieren de abonar los usuarios así como los procedimientos para su revisión, el canon o la participación que el contratista deba satisfacer a la Administración.

Resulta acertada la previsión contenida en el apartado 3 del art. 117 que habilita, con carácter potestativo, al órgano de contratación para incluir en los pliegos, según la naturaleza y la complejidad del contrato, un plazo para que los licitadores puedan solicitar las aclaraciones que consideren sobre el contenido de los pliegos. Las respuestas que se ofrezcan a estas cuestiones resultarán vinculantes para ambas partes y deberán hacerse públicas en los términos necesarios para garantizar la igualdad y la concurrencia.

En estos contratos si su objeto comprende la ejecución de obras el art. 117.2 de la Ley exige que la tramitación del expediente deba ir precedida de la elaboración y aprobación del oportuno anteproyecto de explotación y del correspondiente a las obras precisas especificando las prescripciones técnicas que su realización requiera. En este supuesto serán de aplicación las previsiones contenidas para la concesión de obras públicas.

II. EL RÉGIMEN JURÍDICO CONTRACTUAL

En cuanto al régimen jurídico contractual propio de este contrato aparece más detallado en Capítulo III del Título II del Libro IV comprendiendo los arts. 251 a 265.

Respecto a las modalidades pocas novedades contiene la norma ya que se mantienen en el art. 253 las consabidas: concesión, gestión interesada, concierto y sociedad de economía mixta en la que la Administración participe por sí o por medio de una entidad pública, en

concurrencia con personas naturales o jurídicas. Ciertamente mantener esta unidad contractual en figuras cuyo régimen de derechos y obligaciones tienen una sustantividad propia y distinta entre sí no parece muy afortunado, especialmente cuando la Ley, al igual que sus predecesoras, no se preocupa de detallar el régimen jurídico de cada una de estas figuras.

En cuanto a la duración de los contratos de gestión de servicios públicos se recogen en el art. 254. En éste se establecen tres plazos distintos en función del tipo de prestaciones que el contrato comporte. A saber:

— *Cincuenta años en los contratos en los que además de la explotación del servicio público su objeto comprenda la ejecución de obras. En el caso de que se tra-*

Los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas deberán contener las condiciones de prestación del mismo, las tarifas a abonar por los usuarios y los procedimientos para su revisión y el canon o la participación que el contratista deba satisfacer a la Administración

te de mercados o lonjas centrales mayoristas de artículos alimenticios gestionados por sociedades de economía mixta municipal el plazo se eleva hasta los sesenta años.

— *Veinticinco años en la explotación de servicios públicos no relacionados con la prestación de servicios sanitarios.*

— *Diez años si la prestación implica explotar servicios sanitarios, siempre que no se encuentren el primer supuesto.*

El art. 256 se dedica a las obligaciones generales, aunque en realidad se trata solamente de las del contratista, y las resume del siguiente modo:

a) *Obligación de prestar el servicio con la continuidad convenida y garantizar a los particulares el derecho a utilizarlo en las condiciones que hayan sido establecidas y mediante el abono, en su caso, de la contraprestación económica comprendida en las tarifas aprobadas.*

b) *Obligación de cuidar el buen orden del servicio, pudiendo dictar las oportunas instrucciones, sin perjuicio de los poderes de policía de la Administración.*

c) *Obligación de indemnizar los daños que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera el desarrollo del servicio, excepto cuando el daño sea producido por causas imputables a la Administración.*

d) *Obligación de respetar el principio de no discriminación por razón de nacionalidad, respecto de las empresas de Estados miembros de la Comunidad Europea o signatarios del Acuerdo sobre Contratación Pública de la Organización Mundial de Comercio, en los contratos de suministro consecuencia del de gestión de servicios públicos.*

En el sentido indicado el art. 255.2 establece que la Administración contratante en todo caso conservará los poderes de policía necesarios para asegurar la buena marcha del servicio.

Junto a estas obligaciones detalladas en la Ley podemos inferir otras que son propias del contrato de gestión así:

— *Obligación de admitir al goce del servicio a toda persona que cumpla los requisitos dispuestos reglamentariamente.*

— *Obligación de no enajenar bienes afectos al servicio que hubieren de revertir a la Administración contratante, ni gravarlos, salvo autorización expresa de la Administración.*

— *Obligación de ejercer, por sí, la prestación y no cederla o transferirla a terceros salvo lo dispuesto en las normas contractuales.*

Frente a este conjunto de obligaciones el contratista también tiene una serie de derechos que nacen de la propia naturaleza del contrato. Entre ellos podríamos destacar:

— *Percibir la retribución correspondiente por la prestación del servicio.*

— *Obtener compensación económica que mantenga el equilibrio financiero del contrato.*

— *Utilizar los bienes de dominio público necesarios para el servicio.*

— *Recabar de la Administración los procedimientos de expropiación forzosa, imposición de servidumbres y desahucio administrativo para la adquisición del dominio, derechos reales o uso de los bienes precisos para el funcionamiento del servicio.*

En cuanto al precio de estos contratos el art. 257 refiere a las prestaciones económicas del contrato. Así en su apartado primero señala que: *el contratista tiene derecho a las contraprestaciones económicas previstas en el contrato, entre las que se incluirá, para hacer efectivo su derecho a la explotación del servicio, una retribución fijada en función de su utilización que se percibirá directamente de los usuarios o de la propia Administración.* Este derecho del contratista no opera automáticamente sino en los términos en los que se haya pactado en el contrato. Por ello el apartado segundo del art. 257 indica: *Las contrapres-*

taciones económicas pactadas serán revisadas, en su caso, en la forma establecida en el contrato.

En cuanto a la modificación contractual el art. 258, bajo la rúbrica de «Modificación del contrato y mantenimiento de su equilibrio económico» no hace otra cosa que determinar las singularidades de la modificación contractual para este contrato administrativo, siendo este *ius variandi* una de las prerrogativas que reconoce la Ley en su art. 194 a las Administraciones Públicas.

Los sistemas que la Ley establece para compensar estas modificaciones se recogen en el último apartado del art. 258. Tal precepto tras reconocer que el restablecimiento del equilibrio económico del contrato se realizará mediante las medidas que en cada caso procedan ejemplifica algunas. Entre estas medidas se recogen la modificación de las tarifas a abonar por los usuarios, la reducción del plazo del contrato y en general cualquier modificación de las causas de contenido económico.

El restablecimiento del equilibrio económico contractual ha sido una constante de nuestra contratación ya que significaba un límite, o al menos una garantía, al ejercicio del *ius variandi* que posee la Administración. En la actualidad el art. 258.4 reconoce ese deber de restablecer el equilibrio económico del contrato, en beneficio de la parte que corresponda, en los supuestos que contempla, a saber:

a) *Cuando la Administración modifique, por razones de interés público, las características del servicio contratado.*

b) *Cuando las actuaciones de la Administración determinaran de forma directa la ruptura sustancial de la economía del contrato.*

c) *Cuando causas de fuerza mayor determinaran de forma directa la ruptura sustancial de la economía del contrato. A estos efectos serán consideradas como causas de fuerza mayor las que figuran en el art. 214.*

Contempla una última medida este art. 258.5 que requiere un comentario separado, por la trascendencia que pudiera tener. Indica tal precepto: *así mismo en los casos previstos en los apartados 4. b) y c), podrá prorrogarse el plazo del contrato por un período que no exceda de un 10 por 100 de su duración inicial, respetando los límites máximos de duración previstos legalmente.*

Se inicia pues ahora la posibilidad de prorrogar el período contractual, al modificar sus plazos, sin rebasar el límite máximo establecido para cada contrato en el art. 254 y pese a que no esté establecido en los pliegos, siempre que se dé una actuación de la Administración que determine de forma directa la ruptura sustancial de la economía del

contrato o un supuesto de fuerza mayor.

III. CUMPLIMIENTO Y RESOLUCIÓN

El cuanto al cumplimiento contractual se contempla tanto la reversión en el art. 259: *cuando finalice el plazo contractual el servicio revertirá a la Administración, debiendo el contratista entregar las obras e instalaciones a que esté obligado con arreglo al contrato y en el estado de conservación y funcionamiento adecuados como se determinan los efectos de un posible incumplimiento de la Administración (art. 260), si bien básicamente en cuanto a la entrega de las contraprestaciones económicas dimanantes del contrato y a los medios auxiliares necesarios a que se obligara. En ambos casos, siempre que no procediese la resolución contractual o no la solicitase el contratista, nacerá un derecho indemnizatorio a favor de éste. Si resulta que incumple el contratista y la Administración no resuelve el contrato será éste quien quedará obligado a indemnizar (art. 261).*

El art. 262 establece como causas específicas de resolución del contrato de gestión de servicios públicos las siguientes:

a) *La demora superior en seis meses por parte de la Administración en la entrega al contratista de la contraprestación o de los medios auxiliares a que se obligó según el contrato.*

b) *El rescate del servicio por la Administración.*

c) *La supresión del servicio por razones de interés público.*

d) *La imposibilidad de la explotación del servicio como consecuencia de los acuerdos adoptados por la Administración con posterioridad al contrato.*

Lógicamente a estas causas específicas habrá que unir las genéricas, previstas en el art. 206, que resulten de aplicación a este tipo contractual. En concreto podrán aplicarse todas las establecidas en tal precepto salvo las contempladas en los apartados e) y f).

En los supuestos de resolución contractual, tal y como establece el art. 264.1, la Administración abonará al contratista, en todo caso, el precio de las obras e instalaciones que ejecutadas por éste deban pasar a propiedad de la Administración en función de su estado y del tiempo que reste para la reversión.

En cuanto a los efectos que produce cada una de las causas de resolución se detallan en el art. 264. En éste se concreta que la causa prevista en el apartado a) determinara el derecho al abono de intereses de demora en los términos establecidos en la Ley de medidas de lucha contra la morosidad en operaciones comerciales.

En cuanto a los supuestos previstos en los apartados b), c) y d) del art. 262, anteriormente citado, la Administración indemnizará al contratista de los daños y perjuicios sufridos así como por los beneficios futuros que deje de percibir, atendiendo a los resultados de la explotación en el último quinquenio, y a la pérdida de valor de las obras e instalaciones que no hayan de revertir a aquélla, habida cuenta de su grado de amortización.

Finalmente la Ley determina, en cuanto a la aplicación de las causas de resolución en su art. 263, que cuando ésta se deba a la muerte o incapacidad sobrevenida del contratista se podrá acordar la continuación del contrato con sus sucesores o herederos, salvo disposición expresa en contrario de la legislación específica del servicio. Si la causa fuere el rescate por motivos de interés público la Administración deberá gestionar directamente el servicio desde ese momento. ■



La Opinión de los Expertos

La contratación de las sociedades públicas

LA LEY 16045/2008

La contratación de las sociedades públicas en la ley de contratos del sector público

José MARÍ OLANO
 Abogado del Estado. Abogado

Este artículo versa sobre la regulación de la contratación de las sociedades cuyo capital pertenece mayoritariamente a las Administraciones Públicas en la nueva Ley de Contratos del Sector Público. En él se analiza brevemente la evolución de la normativa legal en la materia y los problemas de Derecho Comunitario que la misma suscitó durante la vigencia de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, así como las soluciones que intenta dar la nueva Ley a estos problemas, especialmente en la fase de preparación y adjudicación de los contratos.

Uno de los aspectos más polémicos del régimen jurídico de la contratación pública es el relativo a la contratación de los entes privados del sector público y, en especial, de las sociedades públicas.

Como han puesto de relieve prácticamente todos los estudiosos de la recién derogada Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, han sido constantes los intentos de los gestores públicos de escapar, con la excusa de la rigidez y el formalismo de la normativa administrativa, del régimen de contratación de las Administraciones Públicas, mediante la creación de sociedades en mano pública a las cuales la normativa de contratación pública les era aplicable tan sólo parcialmente y con ciertas modulaciones.

Estas modulaciones, atractivas hasta el punto que en gran parte de su actividad contractual las sociedades públicas únicamente se sujetaban (o simulaban hacerlo) a los principios de publicidad y concurrencia, se añadían a los más que escasos y laxos controles a los que están sometidos este tipo de entidades, tanto internos (carencia, por ejemplo, de personal con las suficientes garantías de imparcialidad en el ejercicio de funciones interventoras o de asesoramiento

jurídico en toda la fase de preparación y adjudicación del contrato, y no digamos en aspectos relativos a la vida del contrato como las modificaciones del mismo) como externos (reducidos estos últimos, en no pocas ocasiones, a las acciones impugnatorias que pudieran ejercer los licitadores no adjudicatarios).

El abuso en la creación de estas sociedades fue propiciado por la redacción originaria de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (la Ley 13/1995, de 18 de mayo), que excluyó absolutamente en sus arts. 1 y 2 de su ámbito de aplicación subjetivo a las sociedades públicas, respecto de las que la disposición adicional sexta se limitó a establecer que «las sociedades mercantiles en cuyo capital sea mayoritaria la participación directa o indirecta de las Administraciones Públicas o de sus Organismos autónomos, o entidades de derecho público, se ajustarán en su actividad contractual a los principios de publicidad y concurrencia, salvo que la naturaleza de la operación a realizar sea incompatible con estos principios».

Estas normas, que permanecieron incólumes en el texto refundido de la Ley aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, adoptaban



un criterio formal muy distinto del criterio funcional que la normativa europea en materia de contratación pública establece (1), lo que dio lugar a que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en sendas sentencias de 15 de mayo (2), 16 de octubre de 2003 (3) y 13 de enero de 2005 (4), declarara el incumplimiento por el Reino de España del derecho comunitario europeo en la materia.

Ello forzó al legislador a extender el régimen jurídico-público de preparación y adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas a las sociedades públicas que cumplieran los requisitos exigidos por la normativa europea para ser calificadas como poder adjudicador, de forma que el art. 67.º de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social dio nueva redacción al art. 2.1 de la Ley, de forma que quedaban sometidas a sus prescripciones relativas a la capacidad de las empresas, publicidad, procedimientos de licitación y formas de adjudicación para los contratos de obras, suministros, consultoría y asistencia y servicios cuyas cuantías excedieran de los umbrales fijados por la normativa europea, las sociedades públicas en las que concurrían dos requisitos:

1. El primero, que se trate de sociedades de derecho privado creadas para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil.

2. El segundo, que concurra alguna de las circunstancias establecidas en el art. 1.3.b) TRLCAP, es decir, que, alternativamente, concurra alguna o varias de las siguientes circunstancias:

a) Que se trate de sociedades de derecho privado cuya actividad esté mayoritariamente financiada por las administraciones públicas u otras entidades de derecho público;

b) O bien cuya gestión se halle sometida a un control por parte de estas últimas;

c) O, en fin, cuyos órganos de administración, de dirección o vigilancia estén compuestos por miembros más de la mitad de los cuales sean nombrados por las administraciones públicas y otras entidades de derecho público.

Para el resto de contratos, las sociedades públicas debían ajustarse a los principios de publicidad y concurrencia, con la excepción de los contratos de obras para la ejecución de equipamientos deportivos, recreativos o de ocio y los de consultoría y asistencia y servicios relacionados con los de obra, cuando el importe de los mismos excediera de los umbrales previstos en el art. 2.2 de la Ley y fueran subvencionados en más de un 50 por ciento por las Administraciones Públicas, respecto de los cuales todas las sociedades públicas debían apli-

car las prescripciones de la Ley relativas a la capacidad de las empresas, publicidad, procedimientos de licitación y formas de adjudicación.

Desde mi punto de vista, este régimen jurídico, que con correcciones de escasa trascendencia ha continuado vigente hasta la aprobación de la nueva Ley de Contratos del Sector Público (5), planteaba dos inconvenientes principales (6):

1. En primer lugar, dejaba en el limbo de los principios de publicidad y concurrencia (con la salida de emergencia suplementaria de que la naturaleza del

El Art. 176.2 establece una auténtica norma jurídica, porque la adjudicación de un contrato a la oferta económicamente más ventajosa es un principio predicable, no sólo de las sociedades públicas sino, de todas ellas, es algo que responde a la diligencia del ordenado comerciante del Derecho Mercantil

contrato a celebrar sea incompatible con tales principios) un ingente número de contratos de las sociedades públicas, comenzando por todos los contratos innominados o por aquellos nominados que no superaban los umbrales cuantitativos previstos por la normativa europea y continuando por todos los contratos celebrados por las sociedades denominadas de mercado, esto es, por aquellas sociedades que realizaran actividades que no fueran de interés general o que, siendo de interés general, tal interés fuera de naturaleza industrial o mercantil como, por ejemplo, una sociedad pública dedicada a la construcción y explotación de un parque de ocio o de unos estudios cinematográficos o a la promoción y construcción de viviendas o de naves industriales (7).

2. En segundo lugar, la regulación de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas exigía realizar un análisis caso por caso, sociedad por sociedad, de la concurrencia de los requisitos antes expuestos, con las dificultades que ello comporta (8).

Ante este panorama, la Ley de Contratos del Sector público anuncia un giro en la regulación de la contratación de las sociedades públicas, de forma que incluye en su ámbito de aplicación a todas estas sociedades, de forma que los contratos que las mismas celebren siempre serán contratos sujetos a la Ley (9).

Ahora bien, esta intención de la Ley ha de ser objeto de una inmediata matización.

De esta forma, lo primero que deja claro la Ley es que, a pesar de que los con-

tratos que celebren las sociedades públicas son contratos del sector público (10), las sociedades públicas no son Administraciones Públicas (11), de forma que los contratos que celebren estas sociedades son contratos privados (12).

Dicho esto, no obstante, resulta que las sociedades públicas, a pesar de ser Administraciones Públicas a los efectos de la Ley, sí que pueden ser poderes adjudicadores cuando concurren los requisitos previstos por la normativa comunitaria para serlo (13) y, en la medida en que lo sean, pueden celebrar la categoría más importante de contratos del sector público: los contratos sujetos a una regulación armonizada, que con carácter general son los contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado, cualquiera que sea su cuantía, y los contratos de obras, concesión de obras públicas, suministro y servicios cuyo valor supere los umbrales cuantitativos establecidos para cada uno de ellos (14).

En cuanto al régimen jurídico de los contratos que celebren las sociedades públicas, y conforme al art. 20.2, en la medida

en que son contratos privados se regirán, en cuanto a su preparación y adjudicación, en defecto de normas específicas, por la propia Ley y sus disposiciones de desarrollo, aplicándose supletoriamente las normas de derecho privado, y en cuanto a sus efectos y extinción, por el derecho privado.

Por ende, y a diferencia de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, la Ley de Contratos del Sector Público ya no remite buena parte de la actividad contractual de las sociedades públicas a la nebulosa de los principios de publicidad y concurrencia, sino que somete toda ella, en cuanto a su preparación y adjudicación, a sus disposiciones.

Estas disposiciones se agrupan en los Libros II, «Preparación de los contratos», y III, «Selección del contratista y adjudicación de los contratos», de la Ley.

El Libro II se divide en dos títulos, rubricados respectivamente «Preparación de los contratos por las Administraciones Públicas», el cual evidentemente no es aplicable a las sociedades públicas por no tener éstas el carácter de Administraciones Públicas, y «Preparación de otros contratos».

Este último contiene un capítulo único llamado «Reglas aplicables a la preparación de los contratos celebrados por poderes adjudicadores que no tengan el carácter de Administraciones Públicas y de contratos subvencionados», y que está compuesto por un único artículo, el art. 121, el cual contiene reglas en materia de preparación que son aplicables a:

1. Los contratos armonizados, contratos subvencionados y contratos de servi-

cios no armonizados de cuantía superior a los 211.000 euros, todos ellos celebrados por sociedades públicas que sean poder adjudicador.

2. El resto de contratos de cuantía superior a 50.000 euros celebrados por poderes adjudicadores.

Por tanto, no existe ni una sola regla aplicable a la preparación de los contratos que celebren las sociedades públicas que no sean poderes adjudicadores o cuando, siéndolo, su cuantía no supere los 50.000 euros.

Por su parte, el Libro III dedica su Título I a la adjudicación de los contratos, dividiéndolo en dos capítulos: «Adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas» y «Adjudicación de otros contratos del sector público».

Este segundo capítulo se divide, a su vez, en tres secciones, a saber: «Normas aplicables por los poderes adjudicadores que no tengan el carácter de Administraciones Públicas», «Normas aplicables por otros entes, organismos y entidades del sector público» y «Normas aplicables en la adjudicación de contratos subvencionados».

Cuando se trata de sociedades que tienen la condición de poder adjudicador, la Ley distingue entre contratos armonizados y no armonizados.

Si se trata de contratos armonizados, se aplican las normas generales de adjudicación de estos contratos por las Administraciones Públicas, con algunas matizaciones de escasa trascendencia, entre las que destaca la posibilidad de obviar la publicación las licitaciones y adjudicaciones en los diarios oficiales nacionales [art. 174.1.b)] (15).

Sin embargo, es en el ámbito de los contratos no armonizados donde la Ley introduce la novedad más importante respecto el anterior régimen jurídico de las sociedades públicas, de modo que el art. 175, tras sancionar los principios de los principios de publicidad (16), concurrencia, transparencia, confidencialidad, igualdad y no discriminación en la adjudicación de estos contratos, establece que los órganos competentes de las sociedades públicas aprobarán unas instrucciones, de obligado cumplimiento en el ámbito interno de las mismas, en las que se regulen los procedimientos de contratación de forma que quede garantizada la efectividad de los principios antes enunciados y que el contrato es adjudicado a quien presente la oferta económicamente más ventajosa. Estas instrucciones deben ponerse a disposición de todos los interesados en participar en los procedimientos de adjudicación de contratos regulados por ellas, y publicarse en el perfil de contratante de la entidad (17).

Cuando se trata de sociedades que no son poder adjudicador, cuyos contratos, cualquiera que sea su objeto, por defi-

nición no están sujetos a regulación armonizada, el art. 176 establece reglas prácticamente iguales a las previstas por el art. 175, por lo que bien podía haberse ahorrado el legislador esta redundancia normativa.

Efectivamente, su apartado 1 sanciona los mismos principios rectores de la adjudicación y, *prima facie*, su apartado 2 parece sentar la regla imperativa de que «la adjudicación de los contratos deberá efectuarse de forma que recaiga en la oferta económicamente más ventajosa».

Sin embargo, el art. 176.3 complica la nitidez de estas reglas al establecer que «en las instrucciones internas en materia de contratación que se aprueben por estas entidades se dispondrá lo necesario para asegurar la efectividad de los principios enunciados en el apartado 1 de este artículo y la directriz establecida en el apartado 2. Estas instrucciones deben ponerse a disposición de todos los interesados en participar en los procedimientos de adjudicación de contra-

tos regulados por ellas, y publicarse en el perfil de contratante de la entidad».

En una primera lectura rápida son dos las dudas fundamentales que surgen en torno a este precepto: si es o no obligatoria la aprobación de instrucciones internas de contratación por este tipo de sociedades y el alcance que deba atribuírse a la expresión «directriz» que utiliza al precepto para referirse a la regla de la adjudicación a la proposición económica más ventajosa.

Desde mi punto de vista, la primera de las dudas debe resolverse en sentido afirmativo, de forma que también las sociedades que no sean poderes adjudicadores deberán aprobar reglas de contratación, no sólo porque es lo más adecuado desde el punto de vista de los principios a los que está sometido todo el sector público, sino también porque, de no ser obligatoria la aprobación de estas instrucciones, no tendría sentido que el mismo art. 176.3 regulara el contenido mínimo preceptivo de las mis-

mas y los medios obligatorios para lograr su difusión y conocimiento.

En cuanto a la segunda duda, y al margen de lo desafortunada que resulta la utilización del término «directriz», que podía dar lugar a equívocos (18), entiendo que el art. 176.2 establece una auténtica norma jurídica, y ello porque la adjudicación de un contrato a la oferta económicamente más ventajosa es un principio predicable, no sólo de las sociedades públicas sino, en general, de todas ellas, es algo que responde a la diligencia del ordenado comerciante del Derecho Mercantil.

Por último, debe tenerse presente que, aunque la Ley actualmente sólo habla de preparación y adjudicación de los contratos (términos en los que hay que entender incluidas las tres expresiones, «publicidad», «procedimientos de licitación» y «formas de adjudicación», que utilizaba la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas), y no dice nada acerca de si son aplicables o

no a los contratos celebrados por las sociedades públicas las reglas relativas al contratista (a las que la antigua Ley se refería con la expresión «capacidad de las empresas»), es claro que también las cualidades subjetivas que deben concurrir en los contratistas de las Administraciones Públicas son aplicables a los contratos que celebren las sociedades públicas, de ahí que el art. 43.1 de la Ley sienta la regla general de que «sólo podrán contratar con el sector público las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar, no estén incurso en una prohibición de contratar, y acrediten su solvencia económica, financiera y técnica o profesional o, en los casos en que así lo exija esta Ley, se encuentren debidamente clasificadas».

Así mismo, entiendo que las normas de la Ley relativas al perfil de contratante son también aplicables a las sociedades públicas, tengan o no la condición de poder adjudicador.

Notas

(1) Actualmente, art. 2.9 de la Directiva 2004/18/CE, de 31 marzo, sobre Coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios.

(2) Asunto C-214/00, Comisión contra España.

(3) Asunto C-283/00, Comisión contra España.

(4) Asunto C-84/03, Comisión contra España.

(5) Como por ejemplo, la aclaración de qué debe entender por sociedad pública o la equiparación a las mismas de las fundaciones públicas.

(6) La Ley de Contratos del Sector Público es consciente de estos inconvenientes, y por eso en el apartado II de su exposición de motivos puede leerse que «esta técnica de regulación presentaba los inconvenientes fundamentales de situar el régimen aplicable a los contratos no celebrados por Administraciones Públicas en un ámbito caracterizado por su indefinición, rasgo especialmente notorio en el caso de los contratos no sujetos a las directivas comunitarias, y de renunciar, en el caso de los contratos sometidos a sus previsiones, a efectuar una modulación de las diferentes normas de ese régimen para ajustarlas a las características propias de los distintos sujetos que debían aplicarlo, en la medida en que esa traslación de disposiciones pensadas inicialmente para Administraciones Públicas se efectuaba en bloque y sin interposición de una deseable actividad de adecuación, que se ponía bajo la responsabilidad de su intérprete o aplicador».

(7) Y ello a pesar de los esfuerzos del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en deslindar ambos tipos de sociedades, esfuerzo del que son buen ejemplo los fundamentos 79 a 82 de la sentencia de 16 de octubre de 2003, antes citada.

De esta forma, para el Tribunal constituyen necesidades de interés general que no

tengan carácter mercantil o industrial aquellas necesidades que, por una parte, no se satisfacen mediante la oferta de bienes o servicios en el mercado y que, por otra, por razones de interés general, la Administración decide satisfacerlas por sí misma o respecto de las cuales quiere conservar una influencia determinante. En cambio, constituyen necesidades que sí tienen carácter mercantil o industrial aquellas para cuya satisfacción se desarrollan actividades constitutivas de empresa, en el sentido de ejercicio profesional de una actividad económica organizada con la finalidad de actuar en el mercado de bienes y servicios.

(8) De esta forma, se desprende de la jurisprudencia que la determinación de si una sociedad es o no poder adjudicador debe realizarse valorarse teniendo en cuenta todos los elementos jurídicos y fácticos pertinentes, tales como las circunstancias que hayan rodeado la creación de la sociedad, las condiciones de competencia en las que desarrolla sus actividades, la existencia o no de ánimo de lucro, la asunción de los riesgos derivados de su actividad y la financiación pública de la misma.

(9) El apartado II de su exposición de motivos dice que «la Ley de Contratos del Sector Público ha adoptado un enfoque que, separándose de sus antecedentes, aborda la regulación de la actividad contractual pública desde una definición amplia de su ámbito de aplicación y buscando una identificación funcional precisa del área normativa vinculada a las directivas europeas sobre contratos públicos, teniendo en cuenta que se trata de una Ley que ha de operar en un contexto jurídico fuertemente mediatizado por normas supranacionales y en relación con una variada tipología de sujetos. Desarrollar la Ley de contratos como una norma que, desde su planteamiento inicial, se diseñe teniendo en cuenta su aplicabilidad a todos los sujetos del sector público, permite dar una respuesta más adecuada a los problemas antes apuntados, aproximando su ámbito de aplicación al de las normas comunitarias de referencia, incrementando la seguridad jurídica al eliminar remisiones imprecisas y clarificar

las normas de aplicación, aumentando la eficiencia de la legislación al tomar en cuenta la configuración jurídica peculiar de cada destinatario para modular adecuadamente las reglas que le son aplicables, y previendo un nicho normativo para que, en línea con las posiciones que postulan una mayor disciplina en la actuación del sector público en su conjunto, puedan incluirse reglas para sujetos que tradicionalmente se han situado extramuros de esta legislación. La identificación de las disposiciones ligadas a las directivas de contratación, por su parte, permite enmarcar de forma nítida el ámbito de regulación disponible para el legislador nacional, dentro del respeto a los principios y disposiciones del Derecho Comunitario originario que determinan la sumisión de toda la contratación pública, cuando menos, a los principios de publicidad y concurrencia, a efectos de matizar el régimen de contratación de los diferentes sujetos sometidos a la Ley, y facilitar el análisis de la norma de cara a adoptar decisiones de política legislativa», recalando el apartado III que ha sido intención de la Ley la de «regular de forma directa el régimen de contratación de un abanico más amplio de sujetos destinatarios, y de hacer posible, desde la misma estructura de la Ley, un tratamiento diferenciado de las normas que son transcripción de disposiciones comunitarias».

(10) Establece el art. 2.1 que «son contratos del sector público y, en consecuencia, están sometidos a la presente Ley en la forma y términos previstos en la misma, los contratos onerosos, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, que celebren los entes, organismos y entidades enumerados en el art. 3», el cual cita a las sociedades públicas en su apartado 1.d).

(11) Y por esa razón no aparecen enumeradas entre los sujetos que tienen esta naturaleza en el art. 3.2.

(12) Establece el art. 20.1 que «tendrán la consideración de contratos privados los celebrados por los entes, organismos y entidades del sector público que no reúnan la condición de Administraciones Públicas».

(13) Los ya conocidos de que tengan personalidad jurídica propia —que por definición tienen las sociedades mercantiles— hayan sido creadas específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, y las Administraciones Públicas financien mayoritariamente su actividad, controlen su gestión, o nombren a más de la mitad de los miembros de su órgano de administración, dirección o vigilancia.

(14) Art. 13 de la Ley, si bien que con excepciones y matizaciones que se prevén en este mismo precepto.

(15) Estas mismas normas se aplican a la adjudicación de los contratos subvencionados, por la remisión que hace el art. 177 al art. 174 de la Ley.

(16) Además, respecto de este concreto principio de publicidad, el art. 175 de la Ley entiende cumplidas las exigencias derivadas del mismo con la inserción de la información relativa a la licitación de los contratos cuyo importe supere los 50.000 euros en el perfil del contratante de la entidad.

(17) El perfil de contratante es una de las novedades que introduce la Ley en busca de una mayor transparencia y publicidad de la actividad contractual del sector público.

Lo regula con carácter general el art. 42, se difunde a través de Internet, y puede incluir cualesquiera datos e informaciones referentes a la actividad contractual del órgano de contratación, tales como las licitaciones abiertas o en curso, las contrataciones programadas, los contratos adjudicados, los procedimientos anulados, y cualquier otra información útil de tipo general, como puntos de contacto y medios de comunicación que pueden utilizarse para relacionarse con el órgano de contratación. En todo caso deberá publicarse en el perfil de contratante la adjudicación provisional de los contratos.

(18) Aunque la tercera acepción de esta expresión que da el Diccionario de la Real Academia Española no suscita tantas dudas, al definir a las directrices como el «conjunto de instrucciones o normas generales para la ejecución de algo.



Nuevas Tendencias

Colaboración público-privada y concesión de obras públicas

LA LEY 16048/2008

El contrato de colaboración público-privada y el de concesión de obras públicas (en la nueva Ley de Contratos del sector público)

Andrés JIMÉNEZ DÍAZ

Letrado de las Cortes Generales

El presente artículo tiene por objeto analizar, en sus rasgos esenciales, el nuevo contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado, delimitándolo respecto de otros tipos contractuales ya conocidos y también regulados en la Ley de Contratos del Sector Público, especialmente respecto del contrato de concesión de obra pública.

I. INTRODUCCIÓN

El contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado constituye una de las novedades importantes que la nueva Ley de Contratos del Sector Público (LCSP) introduce. Con la incorporación de este nuevo tipo de contrato se amplía el elenco de los contratos nominados recogidos en la Ley y se crean posibilidades adicionales de colaboración entre los sectores público y privado. Sin embargo, ha de subrayarse la idea de que se trata de posibilidades *adicionales* de colaboración, puesto que con esa nueva fórmula de contratación se culmina, por ahora, un proceso legislativo que, en los últimos años, ha insistido en la necesidad de idear nuevas formas de colaboración entre ambos sectores. En este sentido, el contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado viene a dar continuidad al contrato de concesión de obras públicas, ampliando las posibilidades que ya había alumbrado la Ley 13/2003,

de 23 de mayo, reguladora del mencionado contrato.

En efecto, el contrato de colaboración recientemente creado abandona algunos de los condicionantes que afectaban al de concesión y permite dar satisfacción a las exigencias de las Administraciones Públicas de apelar también a los conocimientos, capacidad de gestión y posibilidades financieras de la empresa privada, incluso cuando no se trate de obras susceptibles de explotación y aun en los supuestos en que no se trate siquiera de una obra.

Así pues, el contrato de colaboración y el de concesión constituyen en la Ley vigente las dos expresiones más claras de cooperación entre sector público y privado para la prestación de servicios públicos y ambos contratos centrarán nuestra atención. En lo que sigue describiremos el contrato de colaboración, su objeto y procedimiento de adjudicación, en un esquema comparativo que

tomará como término de comparación el contrato de concesión de obras públicas. En la medida en que éste resulta ya conocido y que el esquema básico del contrato de concesión, tal como lo conocemos, no ha sufrido modificaciones sustanciales, nos permitirá comprender mejor cuáles son la naturaleza y características del nuevo contrato.

II. MODELOS DE COLABORACIÓN PÚBLICO-PRIVADA

La idea de colaboración entre sector público y sector privado se ha impuesto como una realidad ineludible, ya sea bajo la denominación inglesa, *Public-private partnership* (PPP), o con la terminología que utiliza la Comisión Europea, que se ha referido a este fenómeno como *colaboración público-privada* (CPP) en el «Libro Verde sobre la colaboración público-privada y el Derecho comunitario en materia de contratación pública y concesiones», aprobado por la Comisión el 30 de abril de 2004. En rigor se trata de un fenómeno que admite diversos grados de intensidad en la colaboración como recuerda el Libro Verde. La Comisión distingue a tal efecto entre colaboración institucionalizada y no institucionalizada y dentro de esta última entre la colaboración que responde al modelo de la concesión y la que se aparta de ese modelo.

Por su interés para describir el objeto de los dos contratos que aquí nos interesan, partiremos de la clasificación que nos ofrece el mencionado Libro Verde para identificar los distintos tipos de colaboración recogidos en nuestro Derecho. En el Derecho español se conoce, en efecto, la forma de colaboración institucionalizada, esto es, aquella que implica la «cooperación entre los sectores público y privado en el seno de una entidad diferente» que adopta formas diferentes en cada Estado miembro (*Kooperationsmodell*, CPP asociativas o *joint-ventures*) y que en entre nosotros se ha recogido desde antiguo en la legislación sobre contratación pública, tanto estatal como local. Se trata de las sociedades de economía mixta o de las empresas mixtas a las que se referían, respectivamente, la Ley de Contratos del Estado de 1965 (art. 66) y el Texto Articulado y Refundido de la Ley de Bases de Régimen Local de 1955 (art. 161), figuras que aún hoy permanecen en nuestra legislación como una modalidad de gestión del contrato de servicios públicos (arts. 253 LCSP y 85 de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local).

Pero no es la forma de colaboración institucionalizada la que nos interesa ahora, sino la no institucionalizada que se descompone a su vez en dos modelos perfectamente distinguibles. El primer modelo se caracteriza por el hecho de que es el sujeto privado que participa en el mismo el que se vincula al usuario final a través de una prestación directa del

servicio, aunque bajo el control de la Administración correspondiente. A grandes rasgos éste es el modelo al que responde nuestro contrato de concesión de obras públicas, como reconoce el propio Libro Verde que lo cita como ejemplo paradigmático. Pero también es posible que la tarea del sujeto privado, en el segundo modelo de colaboración no institucionalizada, consista en realizar y gestionar una infraestructura para la Administración Pública (un colegio, un hospital, un centro penitenciario o una infraestructura de transporte, ejemplos todos ellos del Libro Verde), de modo que la remuneración de la empresa que ha llevado a cabo esa tarea no adopte la forma de un canon o tarifa que abona el usuario, sino de una retribución periódica que la Administración abona al contratista, en cuyo caso nos hallamos ante lo que la LCSP regula como contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado.

En la caracterización de la Comisión Europea, el elemento retributivo cobra un valor sustantivo que permite diferenciar ambos modelos: el contrato de concesión implicaría el cobro de tarifas al usuario, en tanto que el de colaboración supondría que es la Administración la que realiza el abono de la obra directamente al contratista. Sin embargo, desde el punto de vista del Derecho español la cuestión adquiere matices levemente diferentes que obligan a profundizar más en los elementos diferenciales existentes entre ambos tipos de contrato, diferenciación que nos permitirá obtener una noción más precisa de lo que significa el nuevo contrato de colaboración.

III. CONTRATO DE CONCESIÓN DE OBRA PÚBLICA Y CONTRATO DE COLABORACIÓN

Si atendemos a lo que dispone el art. 11 de la nueva Ley, podemos comprobar que la regulación del contrato de colaboración se ha llevado a cabo en términos que amplían los límites que parece marcar la Comisión Europea, todavía muy centrada en la obra o la instalación como objeto del contrato de colaboración, como lo prueban los ejemplos que el Libro Verde cita. Frente a ello, nuestra LCSP recoge un cuádruple objeto para el contrato de colaboración que no se agota en la obra ni en la realización de instalaciones. El art. 11 define el contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado como aquel «en que una Administración Pública encarga a una entidad de derecho privado, por un período determinado en función de la duración de la amortización de las inversiones o de las fórmulas de financiación que se prevean, la realización de una actuación global e integrada que, además de la financiación de inversiones inmateriales, de obras o de suministros necesarios para el cumplimiento de determinados objetivos de servicio público o relacionados con actuaciones de

interés general, comprenda alguna de las siguientes prestaciones:

a) La construcción, instalación o transformación de obras, equipos, sistemas, y productos o bienes complejos, así como su mantenimiento, actualización o renovación, su explotación o su gestión.

b) La gestión integral del mantenimiento de instalaciones complejas.

c) La fabricación de bienes y la prestación de servicios que incorporen tecnología específicamente desarrollada con el propósito de aportar soluciones más avanzadas y económicamente más ventajosas que las existentes en el mercado.

d) Otras prestaciones de servicios ligadas al desarrollo por la Administración del servicio público o actuación de interés general que le haya sido encomendado».

Como vemos, la Ley concibe el contrato de colaboración en términos tales que permiten convertir en un contrato de esa naturaleza prácticamente todos los objetos contractuales previamente definidos en la propia Ley. En efecto, en la caracterización del objeto del contrato de colaboración se dan cita la concesión de obras públicas, la gestión del servicio público, el suministro y la prestación de servicios, esto es, elementos propios del objeto de al menos cuatro de los cinco contratos definidos previamente en los artículos precedentes.

Por lo que se refiere al modo en que el contratista colaborador va a recibir la contraprestación que le permita recuperar el coste de la inversión realizada, la LCSP se atiene al esquema del Libro Verde y establece un modo único de hacerlo, de suerte que «la contraprestación a percibir por el contratista colaborador consistirá en un precio que se satisfará durante toda la duración del contrato, y que podrá estar vinculado al cumplimiento de determinados objetivos de rendimiento» (art. 11.4 LCSP).

Tomando en cuenta lo que queda dicho, podemos preguntarnos ya cuáles son los elementos diferenciales concretos que separan el contrato de colaboración del de concesión de obras públicas. Aparentemente, una de las diferencias vendría dada —como quiere la Comisión Europea— por el modo de retribución del contratista, puesto que, en el caso de la colaboración, la LCSP articula un sistema obligatorio que vincula exclusivamente al contratista con la Administración, sin que el primero dependa del cobro de las tarifas abonadas por los usuarios del servicio, lo que es propio de la concesión.

Sin embargo, las cosas no son tan sencillas ni las diferencias tan nítidas. Tengamos en cuenta que la Ley 13/2003, de 23 de mayo, por la que se añadía un nuevo Título a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y se creaba el contrato de concesión de obras pú-

blicas, había recogido ya la figura del *peaje sombra* o *peaje en sombra* (*shadow toll*) que permite a la Administración retribuir al concesionario de una obra pública directamente en función del volumen de usuarios del servicio, sin obligar a éstos a abonar nada al concesionario (art. 246.4 de la anterior Ley de Contratos de las Administraciones Públicas). Se trata de una técnica que la nueva LCSP también recoge (art. 238.4) y que

El contrato de colaboración, no pretende servir de cauce para contratar con terceros un tipo de prestación acotada, sino que se configura como una técnica de contratación que permite atender cualquier necesidad sentida por la Administración que no pueda ser resuelta mediante los contratos ordinarios

permite acometer obras con financiación privada en supuestos en que no se considere apropiado trasladar los costes al usuario del servicio, de modo que el *peaje* por la utilización de la obra lo paga la Administración y el usuario queda desvinculado respecto del concesionario, al menos en el plano económico.

Así pues, no es el elemento retributivo el que puede servir como criterio diferencial que nos permita trazar la línea de separación entre los contratos de colaboración y concesión. Desde esta perspectiva, a lo sumo, se puede afirmar que la colaboración no admite otra fórmula de retribución más que los pagos directos realizados por la Administración (según lo dispuesto en el art. 11.4 LCSP «la contraprestación a percibir por el contratista colaborador consistirá en un precio que se satisfará durante toda la duración del contrato»), lo que tiene pleno sentido si consideramos que el contrato de colaboración puede tener un objeto que haga completamente imposible trasladar el coste del servicio al usuario. Pensemos, por ejemplo, en un establecimiento penitenciario construido y gestionado por el sector privado, en el que sería prácticamente imposible exigir a los internos en el mismo los costes que su internamiento genera. Más aún, en el caso español, como hemos visto, se admite como objeto del contrato la fabricación de bienes que incorporen soluciones tecnológicas avanzadas, bienes que inicialmente adquiere la Administración aunque después los destine al uso o servicio público. En este caso, tampoco puede pensarse en un sistema tarifario que permita al fabricante percibir su retribución directamente de los potenciales usuarios de dichos bienes.

En definitiva, desde la óptica retributiva, el contrato de colaboración se articula necesariamente del modo seña-

lado, es decir, a través de pagos directos realizados por la propia Administración. Frente a ello, la concesión de obras públicas permite optar entre un abanico de soluciones que van desde la consistente en exigir a los usuarios que sufragan el coste total de la obra a través de las correspondientes tarifas, hasta la fórmula del *peaje sombra*, que en lo esencial coincide con el modo de retribuir al contratista en el caso de la colaboración. La diferencia, pues, entre ambos contratos es en este punto menos radical de lo que inicialmente podría suponerse y se centra en el hecho de que la colaboración no admite más que un sistema retributivo, en tanto que la concesión permite acudir a diversas soluciones para resolver el problema de la retribución del concesionario.

En efecto, la retribución del concesionario admite formas múltiples que van desde la percepción de tarifas a los usuarios hasta el *peaje en sombra*, pasando por las subvenciones,

anticipos, préstamos participativos o subordinados y ayudas que el órgano de contratación puede acordar para hacer posible la viabilidad económica de la explotación que ha sido objeto de concesión (arts. 238 y 239 LCSP).

Dado que la perspectiva retributiva no permite diferenciar nítidamente un contrato de otro, consideremos ahora el objeto de ambos contratos para tratar de encontrar el criterio de separación entre los mismos. Como se ha dicho, el contrato de colaboración tiene un objeto proteico que podría coincidir con el objeto propio de otros contratos, incluido el contrato de concesión de obras públicas. En efecto, si comparamos la definición del objeto del contrato de concesión (según lo establecido en el art. 7.º LCSP, la concesión tiene por objeto la realización de una obra, incluidas las de restauración y reparación, así como la conservación y mantenimiento, con el derecho añadido de explotar la obra por parte del concesionario) con alguno de los objetos posibles del contrato de colaboración (la construcción, instalación o transformación de obras, equipos, sistemas, y productos o bienes complejos, así como su mantenimiento, actualización o renovación, su explotación o su gestión), tenemos una coincidencia parcial que permite afirmar que lo que se puede licitar como concesión, puede licitarse igualmente como colaboración. La decisión de elegir uno u otro contrato dependerá de consideraciones de orden financiero o de otro tipo, pero la opción se halla abierta para la Administración.

Ciertamente, el objeto de la colaboración es más amplio que el de la concesión. El análisis del objeto parcial al que se refiere el párrafo 1.a) del art. 11, antes transcrito, demuestra ya que la Ley ha querido que el contrato de colaboración tenga un objeto considerable-

mente más amplio que el de concesión de obras públicas, puesto que incluye también la construcción de equipos, sistemas, productos y bienes, conceptos todos ellos ajenos a la concesión. En rigor, el objeto del contrato de colaboración es tan amplio que, como hemos advertido, puede coincidir prácticamente con el objeto propio de otros contratos como el de gestión de servicios públicos [art. 11.1.d) LCSP], con el de suministro [art. 11.1. c) de la misma Ley] y aun con el de servicios [art. 11.1 c) LCSP].

La conclusión a la que el examen anterior nos conduce apunta en el sentido de que el contrato de colaboración y el de concesión pueden coincidir parcialmente en ciertos rasgos comunes (el objeto, la forma de retribuir al concesionario...), aunque sería un error suponer que el primero de los contratos es tan sólo una forma avanzada de la concesión. Como hemos observado reiteradamente, al menos por su objeto, el contrato de colaboración puede satisfacer necesidades diversas de la Administración, de modo que tanto puede servir para la realización de una obra pública, como para prestar un servicio público o asegurar un suministro. La colaboración que esta forma contractual permite no se circunscribe al plano de la ejecución y gestión de obras, sino que comprende ámbitos muy distintos. Es por ello que bien puede afirmarse que no estamos en absoluto ante una variante del contrato de concesión ni, propiamente hablando, ante ningún tipo de contrato nuevo. Por el contrario, nos hallamos ante una *técnica contractual*.

IV. LA COLABORACIÓN ENTRE EL SECTOR PÚBLICO Y EL SECTOR PRIVADO COMO TÉCNICA CONTRACTUAL

En efecto, el contrato de colaboración no está construido en la Ley como los demás contratos, los cuales se caracterizan por tener un objeto propio, esto es, por hallarse configurados de tal modo que la Administración pueda elegir entre uno u otro según el tipo de necesidad que quiera atender (obras, servicios públicos, suministros...). En el caso del contrato de colaboración, éste no pretende servir de cauce para contratar con terceros un tipo de prestación acotada, sino que se configura como una técnica de contratación que permite atender prácticamente cualquier necesidad sentida por la Administración que no pueda ser resuelta mediante la utilización de los contratos *ordinarios*.

La propia Ley confirma esta conclusión en su art. 11.2, en el que literalmente se afirma «sólo podrán celebrarse contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado cuando previamente se haya puesto de manifiesto, en la forma prevista en el art. 118, que otras fórmulas alternativas de contratación no permiten la satisfacción de las finalidades públicas».



Ello significa que cuando la Administración se enfrenta a especiales dificultades en la definición de los medios técnicos, «con carácter previo a la iniciación de un expediente de contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado, la Administración contratante deberá elaborar un documento de evaluación en que se ponga de manifiesto que, habida cuenta de la complejidad del contrato, la Administración no está en condiciones de definir, con carácter previo a la licitación, los medios técnicos necesarios para alcanzar los objetivos proyectados o de establecer los mecanismos jurídicos y financieros para llevar a cabo el contrato, y se efectúe un análisis comparativo con formas alternativas de contratación que justifiquen en términos de obtención de mayor valor por precio, de coste global, de eficacia o de imputación de riesgos, los motivos de carácter jurídico, económico, administrativo y financiero que recomienden la adopción de esta fórmula de contratación» (art. 118.1 LCSP).

Así, el contrato de colaboración constituye en realidad una técnica contractual que permite a la Administración acordar con el sector privado la consecución de cualquiera de los objetos propios de los demás contratos cuando existan razones justificadas para ello, entendiendo por tales las que enumera el art. 118 arriba mencionado. De ese modo, lo que la Ley viene a hacer es ampliar la colaboración público-privada llevándola desde el ámbito de las obras o la gestión de servicios públicos —lo que ya estaba presente en la Ley anterior—, a todos los contratos posibles.

Al mismo tiempo, esa colaboración se concibe en términos más dinámicos y modernos que los hasta ahora conocidos, puesto que la Ley incorpora algunos de los elementos que, sobre todo en la definición anglosajona de la PPP, son exigibles para que pueda hablarse de una auténtica PPP (1). Nos referimos sobre todo a la asunción de mayores riesgos por parte del contratista colaborador, cuya retribución puede ser condicionada al cumplimiento de determinados objetivos de rendimiento

(art. 11.4 LCSP); asimismo, a la obtención de un mayor valor por precio (*value for money*) que permita dar sentido a la presencia de la iniciativa privada en esta forma de contratación, a todo lo cual se refiere el art. 118 LCSP como elementos que han de tomarse en cuenta antes de decidirse por el contrato de colaboración.

V. PROCEDIMIENTO DE ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO DE COLABORACIÓN. EL DIÁLOGO COMPETITIVO

Naturalmente, una forma de contratación como la descrita casa perfectamente con un procedimiento de adjudicación también novedoso como es el diálogo competitivo. A este respecto debemos recordar que los supuestos en los que se aplica el diálogo competitivo coinciden en lo esencial con algunos de los supuestos que permiten decidir la elección del contrato de colaboración.

A este respecto el art. 164 LCSP establece que el procedimiento de diálogo competitivo se aplicará en el supuesto de contratos particularmente complejos y, en todo caso, cuando se trate de contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado. Ello significa que la Administración publicará un anuncio de licitación en el que dará a conocer sus necesidades y requisitos, invitando a los interesados a participar en un diálogo, previo a la presentación de ofertas, que tiene por objeto determinar y definir los medios adecuados para satisfacer las necesidades administrativas identificadas en el anuncio de licitación (arts. 165 y 166 LCSP).

La concordancia entre el contrato de colaboración y el procedimiento de diálogo competitivo es notable, como puede apreciarse, puesto que ambas soluciones están orientadas hacia la solución de contratos de cualquier naturaleza especialmente complejos o en relación con los cuales la Administración haya definido sus necesidades pero no los medios que desea utilizar para satisfacerlas.



LA LEY 16043/2008

La contratación pública en España tras la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público

Francisco MARTÍNEZ VÁZQUEZ

*Letrado de las Cortes Generales**Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad Pontificia Comillas (ICADE)*

La Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, ha introducido importantes novedades en el ámbito de la contratación administrativa propiciadas, en gran medida, por el impulso del Derecho comunitario europeo. En este artículo se presentan las novedades más significativas de la nueva Ley y se plantean algunos de los interrogantes que la regulación deja traslucir.

El 21 de agosto de 1849, con tono encendido y, en gran medida, profético, Víctor Hugo pronunciaba su discurso de apertura del Congreso de Paz de París afirmando que llegaría un día en que las naciones del continente europeo se fundirían estrechamente en una unidad superior y construirían la fraternidad europea... un día en que no habría más campos de batalla «que los mercados abriéndose a las ideas».

Esta vieja aspiración europea es ahora mucho más real que en aquellas fechas en que Europa todavía no era consciente del trágico destino que aguardaba a la vuelta del siglo. Sin perjuicio de los reiterados claroscuros que la integración política nos ha regalado a lo largo de décadas, no es menos cierto que esos *mercados abiertos a las ideas* son ya una realidad incuestionable en Europa y al abrigo de este proceso decidido de unificación de la disciplina económica debemos buscar la regulación actual de la contratación pública.

Constituye, por tanto, un cierto lugar común en cualquier reflexión sobre las novedades introducidas en nuestro ordenamiento jurídico por la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, afirmar que se trata de una ley aprobada por imperativo de la normativa co-

munitaria europea sobre contratación pública. En efecto, al igual que en las normas precedentes, comprobamos que el legislador español se ha movido según los compases previamente recogidos en la partitura europea, incansable en su firme empeño de someter los poderosos mercados de la contratación pública a las reglas de la libre competencia.

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 es, por tanto, el punto de partida ineludible de nuestra reflexión, que pretende transitar —de manera forzosamente sintética— por las principales novedades que el articulado de la nueva ley ha introducido en la disciplina de la contratación pública española. Si la Directiva estuvo presidida por la lógica de la unificación del régimen jurídico de los contratos regulados en otras tantas normas europeas, la nueva ley española responde también al patrón de la concentración normativa en un único texto legal que establezca el régimen jurídico de los contratos celebrados por la pléyade de entidades que integran el sector público español y que, en mayor o menor medida, deben ajustar sus negocios jurídicos a la legislación de contratos públicos. A esta primera y nada desdeñable finalidad

Notas

(1) Vid. ACERETE GIL, J. B., *Financiación y gestión privada de infraestructuras y servicios públicos. Asociaciones público-privadas*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2004.

unificadora se une el propósito declarado por el legislador español de introducir elementos de modernización y racionalización en el régimen de la contratación pública, sin perder de vista otras aportaciones novedosas que no hacen sino formalizar modelos de contratación puestos en práctica desde hace años, pero huérfanos de una regulación unitaria y sistemática, como es el caso del contrato de colaboración público-privada.

Desde esta reflexión introductoria, el hilo conductor de nuestra exposición será el que proporciona la propia estructura de la Ley, con el fin de que en este apretado recorrido por su articulado no pasemos por alto ninguno de los aspectos que pretende innovar, comenzando por las cuestiones formales o estructurales.

I. FORMA Y ESTRUCTURA DE LA LEY

La exposición de motivos de la Ley 30/2007 avanza ya el enfoque que preside la estructura del nuevo texto legal y que se presenta como una ruptura de lo que se denomina *estructura bipolar*, característica de la legislación de contratos públicos desde la Ley 13/1995, de 18 de mayo. Lo que el legislador denomina, con desafortunada expresión (en tanto en cuanto no se alcanza a ver cuáles son, en este caso, los dos «polos de la bipolaridad») estructura bipolar es, en realidad, un esquema de ordenación de la normativa en materia de contratación administrativa que distinguía una primera parte integrada por disposiciones de carácter general y una segunda parte formada por las normas jurídicas que disciplinaban el régimen jurídico de determinados contratos administrativos que, por ser los más habituales en el tráfico, recibían la denominación de contratos típicos.

La legislación contractual se ajustaba, por tanto, al esquema parte general—parte especial que, en términos kantianos, podríamos decir que constituye casi una categoría arcaica del pensamiento jurídico—. Precisamente de este esquema se aparta deliberadamente la Ley 30/2007 bajo el argumento de que semejante estructura no resulta ya adecuada para un texto legal de más amplio ámbito subjetivo, en el que se recogen no sólo las normas de contratación de las Administraciones Públicas sino las del Sector Público. Pues bien, esta primera característica del texto legal resulta ya seriamente cuestionable y, sobre todo, parece difícil entender que se trate de un avance, especialmente por la estructura laberíntica de la ley que nos hará, en no pocas ocasiones, añorar aquel arraigado esquema parte general—parte especial, de inveterada acreditación como columna vertebral de la norma jurídica. No deben perderse de vista, en esta misma línea, las observaciones críticas del Consejo de Estado en su dictamen sobre el anteproyecto de ley (Dictamen 514/2006, de 25 de mayo), que evidencian que tampoco el supremo órgano consultivo del Gobier-

no quedó satisfecho con la explicación ofrecida por la exposición de motivos.

No menos desafortunados son otros aspectos de pura técnica legislativa en los que la Ley 30/2007 se separa claramente de las directrices aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, poniendo en evidencia la indudable complejidad del nuevo texto legal. Así, las remisiones internas obligan, en muchos casos, a un sinuoso recorrido por el articulado tratando de componer la norma aplicable mientras que la extensión de determinados preceptos y la descuidada redacción de los mismos, con un abuso manifiesto de construcciones hipotéticas, convierten en especialmente farragoso el articulado de la ley.

Especial mención merece la regulación de la entrada en vigor de la ley, en la que la previsión comprensible de una larga *vacatio* para realizar las oportunas adaptaciones al nuevo régimen de contratación se ve ensombrecida por una extraña disposición transitoria séptima, en la que se ordena la aplicación anticipada de la ley, conviviendo con los últimos meses de vigencia del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, sin duda con la finalidad de no demorar más el incumplimiento de la normativa europea sobre régimen aplicable a la contratación por determinados sujetos del sector público.

II. ÁMBITO SUBJETIVO Y TIPOS CONTRACTUALES

La reflexión anterior nos permite una cómoda transición hacia el primer aspecto material de la nueva ley que debemos abordar y que resulta una de las cuestiones más novedosas y, ciertamente, explicativas del nuevo texto legal: el ámbito subjetivo de aplicación de la legislación sobre contratación pública.

En efecto, la fisura que el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas planteaba en el compacto bloque de la legislación comunitaria europea sobre contratación pública tenía su origen en la existencia de un considerable número de entidades integradas en el sector público que quedaban excluidas de la aplicación de los preceptos de la ley y se sometían, a lo sumo, a unas directrices expresadas bajo la forma de principios generales y rodeadas, por tanto, del razonable margen de ambigüedad que caracteriza la legislación principialista, tan habitual en nuestro Derecho administrativo.

En el caso de las sociedades mercantiles de capital público, el fenómeno que la doctrina europea denomina *huida del Derecho administrativo* alcanzaba cotas muy considerables y planteaba abiertamente la contradicción con la normativa europea, que presenta la obligada virtud de la orientación poco formalista y muy funcional de sus preceptos, de tal manera que frente a los mandatos comunitarios de poco sirven argumentos de corte nomi-

nal, tan frecuentes entre nosotros, pues el ámbito de aplicación de las Directivas se define en términos funcionales y, a estos efectos, es irrelevante la denominación que cada ordenamiento otorgue a las entidades jurídicas si en la práctica responden a la definición de poder adjudicador que utiliza la norma comunitaria.

En ese mar sin orillas que es la organización administrativa española, tan aficionada a la creación de nuevos entes de original denominación (basta recordar, a estos efectos, la reciente aprobación de la Ley 28/2006, de 18 de julio, de agencias estatales para la mejora de los servicios públicos), la Comisión y, sobre todo, el Tribunal de Justicia de Luxemburgo habían dicho ya su última palabra y situaban al legislador español en el más evidente de los incumplimientos si no ponía remedio a esta situación. Basta recordar, a estos efectos, la Sentencia del TJCE de 15 de mayo de 2003, Asunto Comisión contra España (C-214/00), que condenaba a España por incumplimiento de la Directiva 89/665/CEE; la Sentencia de 16 de octubre de 2003, Comisión contra España—Asunto SEIPSA—(C-283/00) y, sobre todo, la contundente Sentencia del TJCE, de 13 de enero de 2005, Comisión contra España (C-84/03), que condenaba expresamente a España por la insuficiente delimitación del ámbito subjetivo de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio). En este contexto, resultaba completamente insostenible el mantenimiento de la situación irregular y la ocasión brindada por la necesaria transposición de la Directiva 2004/18 no podía desaprovecharse.

El artículo 3 de la Ley 30/2007 responde a la necesidad descrita y pretende definir en los términos más amplios posibles el ámbito subjetivo de la ley. Para ello, con evidente inspiración en el artículo 2 de la Ley 47/2003, de 26 de diciembre, General Presupuestaria, el legislador español ha optado por una enumeración exhaustiva de las entidades que integran el sector público, rematando la relación con una cláusula de cierre (artículo 3.1.h) que no es otra que la definición comunitaria de organismo público. Dicha noción está llamada, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo, a una interpretación funcional, lo cual podría llevar a considerar estéril la larga lista contenida en este precepto, en la medida en que su contenido se subsume necesariamente en esta cláusula de cierre que, con mejor técnica, como propuso el Consejo de Estado en su dictamen, podría haber figurado en la cabecera del precepto como definición del ámbito subjetivo, incluyendo a continuación el listado sin carácter enumerativo sino ejemplificativo.

En todo caso, como es evidente, la definición del ámbito subjetivo queda inmediatamente modulada por cuanto la «intensidad» con que la ley resulta aplicable a determinadas entidades no es igual y, por esta razón, aparece la triple clasificación que avanza este mismo precepto y

que permite distinguir entre los poderes adjudicadores las siguientes categorías:

- Administraciones Públicas
- Entes del sector público que no son Administraciones Públicas pero están sujetos a la Directiva 2004/18/CE
- Entes del sector público que ni son Administración Pública ni están sujetos a la Directiva 2004/18/CE.

En ese esfuerzo de precisión del ámbito de aplicación de la Ley, los artículos 5 a 12 recuperan la denominación clásica de los antes llamados contratos típicos y perfeccionan la definición de los mismos, de manera que se contemplan expresamente los contratos de obras, concesión de obras públicas, gestión de servicios públicos y suministro. El nuevo contrato de servicios se define en el artículo 10 en términos más amplios y operativos que el actual contrato de consultoría, asistencia y servicios y, como novedad destacada, se añade un nuevo contrato típico como es el contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado. El carácter general de estas líneas impide analizar las características de esta nueva modalidad contractual que se configura más bien como un nuevo procedimiento de contratación, si bien no queremos dejar de subrayar las enormes potencialidades que encierra esta novedosa regulación que responde, por otra parte, a una prometedora forma de entender no ya la contratación pública sino la propia sostenibilidad del sector público en lo que a prestación de servicios y provisión de infraestructuras se refiere.

En última instancia, otra de las novedades de la Ley 30/2007, en lo que a su ámbito de aplicación se refiere, aparece recogida en los artículos 13 a 17, que definen los contratos sujetos a regulación armonizada, categoría que permite identificar con precisión el ámbito de aplicación del Derecho europeo de la contratación y, por delimitación negativa, el margen de plena disponibilidad del legislador sobre concretos tipos contractuales. Para delimitar el concepto la Ley utiliza tres vectores de diversa naturaleza como son la cuantía del contrato, la entidad adjudicataria y el contenido contractual. Más allá de la saludable intención de identificar el régimen jurídico propio de cada modalidad contractual, no es menos cierto que la combinación de varios criterios unida a las inevitables remisiones internas (al articulado y a los anexos) y externas (al Tratado de la Comunidad Europea) obligan a una lectura sincopada del texto que, sin duda, será acusada por los operadores jurídicos llamados a aplicar la norma.

Menos original es la clasificación de los contratos del sector público en administrativos y privados que establecen los artículos 18 a 20 de la Ley, si bien responde a una renovada visión de la contratación pública por cuanto permite calificar como contratos privados todos aquellos que celebren los poderes adjudicadores

que no reúnan la condición de Administración Pública. Es plausible la definición de la jurisdicción competente en el artículo 21, delimitando con precisión el alcance del control jurisdiccional contencioso-administrativo frente al que, por razones evidentes de contenido contractual, quedará reservado a la jurisdicción civil.

En todo caso, no faltan preceptos de la Ley relativos al ámbito subjetivo y objetivo de aplicación de la normativa sobre contratación pública que deben ser sometidos a crítica, por cuanto han desaprovechado una excelente ocasión para incorporar en nuestro ordenamiento jurídico la doctrina del Tribunal de Justicia sobre asuntos especialmente complejos y llamados a ser una fuente permanente de controversia. Tal vez uno de los más llamativos es el tratamiento del fenómeno de la contratación *in house*, que se aborda de manera insuficiente a la luz de la jurisprudencia sentada por el Tribunal de Justicia en varios pronunciamientos y, en particular, en la fundamental *Sentencia TRAGSA*, de 19 de abril de 2007.

III. ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LOS CONTRATOS

El Libro I de la Ley 30/2007 aborda lo que la propia rúbrica identifica como elementos estructurales de los contratos del sector público, introduciendo esta regulación con el enunciado de una reglas generales que suponen la consolidación de arraigados principios esenciales de la contratación pública, algunos de ellos de origen y desarrollo eminentemente jurisprudencial.

Especialmente interesante resulta la regulación de un recurso específico en materia de contratación cuyo régimen jurídico aparece recogido en el extenso y farragoso artículo 37, rodeado en la actualidad de una razonable incertidumbre acerca de su aplicación práctica. Es bien conocido que la exigencia de un recurso especial en materia de contratación pública procede directamente de la Directiva 89/665/CEE, cuya interpretación debe realizarse a la luz de fundamentales pronunciamientos del TJCE, como la *Sentencia Alcatel* (Sentencia del TJCE de 28 de octubre de 1999). En esta línea, el Derecho español se alinea con los ordenamientos francés, italiano o alemán al establecer un sistema de impugnación de los actos administrativos previos a la adjudicación definitiva del contrato. Sin que pueda negarse que el recurso está llamado a proporcionar una garantía fundamental en la depuración de la legalidad de la contratación, no es menos cierto que la razonable exclusión de otros recursos administrativos frente a estos actos y la mucho más cuestionable configuración de este instrumento impugnatorio con carácter preceptivo y, por tanto, condicionante del acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa darán lugar, sin duda, a más de un proble-

ma práctico. No faltan voces autorizadas que han denunciado —es el caso del abogado Pedro GARCÍA CAPDEPÓN en su comparecencia ante la Comisión de Administraciones Públicas del Congreso de los Diputados celebrada el 20 de febrero de 2007 (1)— que la regulación establecida por la Ley 30/2007 puede plantear problemas en algunos aspectos al evidenciarse una deficiente transposición de la Directiva comunitaria.

Entre las novedades de la Ley en relación con las partes del contrato debemos destacar la previsión del artículo 42 que exige a los órganos de contratación difundir a través de su página Web el acceso a la información esencial sobre contratación pública, identificada bajo la expresión «perfil del contratante». Esta previsión puede ser de utilidad para garantizar la transparencia en la contratación del sector público y responde a una lógica común a otras leyes aprobadas en esta misma Legislatura, como es el caso de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos.

Finalmente, la regulación de la clasificación de empresas y del sistema de garantías de la contratación incorporan también interesantes novedades que van desde la configuración de las clasificaciones como actos de vigencia indefinida, siempre que se acredite en los términos previstos en el artículo 59 la continuidad en el cumplimiento de los requisitos de solvencia económica y financiera, técnica y profesional o el carácter opcional de la garantía provisional (artículo 91), sin perder de vista la elevación al 5% del importe de adjudicación, en el caso de la garantía definitiva.

IV. PREPARACIÓN Y ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS

Los Libros II y III de la Ley 30/2007 contienen los preceptos esenciales del procedimiento de contratación pública, en la medida en que abordan la preparación del contrato y el crucial procedimiento de selección del contratista.

La primera de estas cuestiones aparece presidida por una cierta lógica continuista en lo relativo al expediente de contratación, si bien hay dos aspectos dignos de destacar. En primer término, el mandato del artículo 101 respecto del establecimiento de prescripciones técnicas en el que se exige su definición con arreglo a criterios de accesibilidad universal y diseño para todos, a la par que se trata de erradicar por vía normativa lo que el Tribunal de Justicia había condenado en la práctica contractual, esto es, las prescripciones enunciadas con criterios que puedan tener un efecto discriminatorio o alterar la libre competencia en la licitación.

En segundo lugar, sobresale la redacción del artículo 102 que trata de incorporar

criterios sociales y ambientales en la fase de ejecución del contrato, todo lo cual viene disciplinado en un precepto dictado en plena sintonía con la jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo que, como es perfectamente conocido, mantiene tesis diferentes en lo que se refiere a la incorporación de criterios sociales y ambientales cuando éstos aparecen como condicionantes de la adjudicación que cuando se formulan como exigencias de la ejecución del contrato.

Mucho más interesantes son las novedades del texto legal en el procedimiento de adjudicación del contrato, que van desde la genérica elevación de los umbrales correspondientes al procedimiento negociado hasta la regulación de una nueva modalidad del anterior, el procedimiento negociado con publicidad, aplicable en el caso de contratos no sujetos a regulación armonizada que no superen determinada cuantía. De manera particular debemos subrayar la regulación de un nuevo procedimiento de adjudicación como es el diálogo competitivo, inspirado directamente en la Directiva 2004/18/CE y regulado en los artículos 163 a 167. La previsión de este procedimiento junto a la definición de una prometedora categoría contractual, como es el contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado, constituyen uno de los aspectos más prometedores del nuevo texto legal, si bien todavía rodeado de una razonable incertidumbre y expectativa sobre su aplicación práctica.

Menos afortunada parece la redacción de los criterios de valoración de las ofertas, en que la Ley evita, por razones que no se alcanza a entender, emplear los arraigados términos «subasta» y «curso» y opta, en cambio, por utilizar su definición lo cual, además de una extraña concesión a la complejidad del lenguaje, resulta poco afortunado de cara a la renovación de la terminología contractual pues, por mucho que el legislador se empeñe, los operadores seguirán llamando subasta a lo que la ley, con cierta posmodernidad, llama *oferta económicamente más ventajosa con arreglo a un único criterio de adjudicación*. Desde el momento en que este criterio sólo puede ser el precio parece absurdo eludir un término tan saludable de nuestra legislación histórica sobre contratación.

Por otra parte, los criterios sociales y ambientales que el artículo 102 contempla como eventuales reglas de ejecución de los contratos aparecen también en la Ley como posibles criterios para presidir la adjudicación de los contratos, incluyendo la acomodación de las prestaciones a las exigencias del denominado «comercio justo» con los países en vías de desarrollo, tal como se deduce de la Resolución del Parlamento Europeo en Comercio

Justo y Desarrollo (2005/2245). Sin embargo, la redacción de los preceptos dedicados a la adjudicación, en concreto el artículo 134, trata de dejar claro que no queda margen para la subjetividad y, en todo caso, que los criterios de adjudicación que se concreten en cláusulas sociales deberán guardar la necesaria relación con el objeto del contrato, tal como exige la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, especialmente desde la capital sentencia *Concordia Bus*, de 17 de septiembre de 2002.

En imprescindible sintonía con la Directiva 2004/18/CE, el texto legal dedica un título específico dentro del Libro III a lo que denomina, sin ocultar un cierto tono pretencioso, *racionalización técnica de la contratación*, donde se contemplan una serie de principios generales y tres técnicas con vocación de convertirse en parámetros de la modernización de la contratación pública española: los acuerdos marco, los sistemas dinámicos de contratación y las centrales de contratación. Estas técnicas de racionalización deben ponerse en relación con otros preceptos de la ley en los que se identifica el mismo ánimo modernizador, como es el interesante caso de las subastas electrónicas contempladas en el artículo 132 del texto legal.

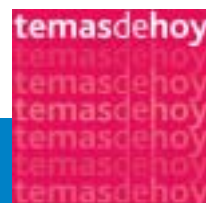
En fin, en cuanto a los efectos, cumplimiento y extinción de los contratos administrativos, esta importantísima materia integra el Libro IV de la Ley 30/2007 con una regulación general que, en muchos aspectos, puede considerarse continuista si bien con el grave inconveniente de la complejidad a la que necesariamente aboca la intrincada estructura legal, en la que se suceden las normas generales y las particulares de los contratos típicos, a pesar del intento declarado en la exposición de motivos de huir de la «bipolaridad».

Sin duda alguna las páginas precedentes resultan claramente insatisfactorias si lo que se pretende es conocer con detalle las novedades que en nuestro ordenamiento jurídico ha incorporado la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público. No obstante, está muy lejos del ánimo del autor de estas páginas pretender un prodigio de síntesis sino, más bien, una sucesión más o menos selectiva de *escarceos* con la nueva ley, con el modesto propósito de suscitar la curiosidad de los lectores en alguno de los aspectos reseñados y que sin duda podrán estudiar en profundidad accediendo a los trabajos de quienes, con mayor autoridad en la materia, han hecho públicas sus reflexiones y críticas sobre el texto legal, comenzando, sin duda, por quienes firman esta publicación periódica que, sin duda, representan al sector más autorizado de la práctica jurídica sobre contratación pública. ■

Notas

(1) *Diario de sesiones del Congreso de los Diputados, Comisiones, Número 756, 20 de febrero de 2007.*

loesencialde...



LA NUEVA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO: RETOS Y OPORTUNIDADES

15 Documentos

1. Acuerdo Plurilateral sobre Contratación Pública (ACP). 15 de abril de 1994. Organización Mundial del Comercio.

2. Libro Verde sobre la colaboración público-privada. Comisión Europea. 2004.

3. Directiva 2004/17/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre la coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de los servicios postales.

4. 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.

5. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones relativa a Asociaciones público-privadas y Derecho comunitario sobre contratación pública y concesiones [COM (2005) 569 final].

6. Reglamento (CE) n.º 2195/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de noviembre de 2002, por el que se aprueba el Vocabulario común de contratos públicos.

7. Aportación de la representación española en el Comité Consultivo para los Contratos Públicos de la Comisión Europea en relación con las cuestiones que se plantean en el Libro verde sobre la colaboración público-privada y el Derecho comunitario en materia de contratación pública y concesiones (CPP), presentado por la Comisión. Secretaría de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa. Ministerio de Economía y Hacienda. 18 de octubre de 2004.

8. Comunicación interpretativa de la Comisión sobre las concesiones en el Derecho comunitario. 2000.

9. Resolución legislativa del Parlamento Europeo sobre la colaboración público-privada y el Derecho comunitario en materia de contratación pública y concesiones. 2006.

10. Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento europeo, al Comité económico y social europeo y al Comité de las Regiones sobre el Plan de acción para la aplicación del marco jurídico de la contratación pública electrónica. 13 de febrero de 2004.

11. eProcurement in action. Office of Government Commerce. Reino Unido. 2005.

12. Central Public Procurement structures and capacity in Member States of the European Union. OCDE. 2007.

13. Public procurement review and remedies systems in the European Union. OCDE. 2007.

14. Integrity in Public Procurement. Good practice from A to Z. OCDE. 2007.

15. Informe y conclusiones de la Comisión de expertos para el estudio y diagnóstico de la situación de la contratación pública.



10 Libros

1. CASARES MARCOS, Ana Belén. *La concesión de obras públicas a iniciativa particular: tramitación, adjudicación contractual de la calidad*. Madrid, Montecorvo, 2007.

2. ESCRIBUELA MORALES, F. Javier. *La Contratación del Sector Público. Especial referencia a los contratos de suministro y de servicios*. LA LEY, 2007.

3. FERNÁNDEZ ASTUDILLO, José María. *Los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministros en la Unión Europea: la nueva directiva reguladora de los contratos públicos*. 1.ª ed. Barcelona: Bosch, 2005.

4. GIMENO FELIÚ, José M. (coord.) *Contratación de las administraciones públicas: análisis práctico de la nueva normativa de contratación pública*. Atelier, 2004.

5. GIMENO FELIÚ, José María. *La nueva contratación pública europea y su incidencia en la legislación española: la necesaria adopción de una nueva ley de contratos públicos y propuestas de reforma*. 1.ª ed. Thomson-Aranzadi, 2006.

6. GONZÁLEZ GARCÍA, Julio Víctor. *Financiación de infraestructuras públicas y estabilidad presupuestaria*. 1.ª ed. Valencia, Tirant lo Blanch, 2007.

7. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago. *El contrato administrativo*. Madrid, Civitas, 2003.

8. MORENO MOLINA, José Antonio y PLEITE GUADAMILLAS, Francisco. *La Nueva Ley de Contratos del Sector Público. Estudio Sistemático*. Editorial LA LEY, 2007

9. SANTIASVIADA, José Antonio. *El derecho comunitario de la contratación pública*. Madrid, Escuela de la Hacienda Pública, D.L. 1991.

10. URREA SALAZAR, Martín Jesús. *La contratación internacional de las administraciones públicas*. Madrid, Dykinson, 1999.



20 Artículos

1. ARANGUREN PÉREZ, Ignacio. Jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia de contratación administrativa y servicios públicos en que se aplica normativa comunitaria. *Noticias de la Unión Europea*. Valencia, n.º. 247-248 (ag.- sept. 2005).

2. ARIMANY LAMOGLIA, Esteban. La colaboración público-privada en la provisión de infraestructuras y equipamientos locales. *Cuadernos de Derecho Local*. Barcelona, n.º. 22 (jun. 2006).

3. AVEZUELA CÁRCCEL, Jesús. Los principios generales de la contratación pública. *Revista Española de la Función Consultiva*. Valencia, núm. 2 (ene.-jun. 2005).

4. BERMEJO VERA, José. Objetivos, principios y prospectiva de la política comunitaria de contratos públicos. *Revista Galega de Administración Pública*. Santiago de Compostela, n.º. 29 (sep.-dic. 2001).

5. BOVIS, Christopher. The New Public Procurement Regime: A Different Perspective on the Integrations of Public Markets of the European Union. *European Public Law*. London, Vol. 12, n.º. 1 (mar. 2006).

6. CHINCHILLA MARÍN, Carmen. El nuevo contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado. *Revista española de Derecho Administrativo*. Madrid, n.º. 132 (oct.-dic. 2006).

7. FERNÁNDEZ GARCÍA, María Yolanda. *La nueva regulación de la contratación pública en el Derecho comunitario europeo*. *Revista de Administración Pública*. Madrid, n.º. 166 (ene.-abr. 2005).

8. GALLEGO CÓRCOLES, ISABEL. Algunas reflexiones en torno al ámbito subjetivo de la Ley de Contratos del Sector Público. *Contratación Administrativa Práctica (LA LEY) Revista* n.º 72. 1/02/2008. Págs. 36 a 46.

9. GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, Ernesto. Notas sobre la financiación de la obra pública mediante el otorgamiento de concesiones de dominio público. *Revista de Administración Pública*. Madrid, n.º. 162 (sep.-dic. 2003).

10. GIMENO FELIU, José. Las Directivas europeas sobre contratación pública: Ámbito subjetivo y objetivo y sus relaciones con la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. *Noticias de la Unión Europea*. Valencia, n.º 205 (feb.-2002).

11. GONZÁLEZ GARCÍA, Julio V. Contrato de colaboración público-privada. *Revista de Administración Pública*. Madrid, n.º. 170 (may.-ago. 2006).

12. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago. La reforma de las Directivas comunitarias de contratación pública (2002). *Revista de Derecho Comunitario Europeo*. Madrid, n.º 13 (sep.-dic. 2002).

13. JIMÉNEZ RIUS, PILAR. Los concursos de proyectos con jurado en la nueva LCSP, *Contratación Administrativa Práctica (LA LEY) Revista* n.º 72. 1/02/2008. Págs. 57 a 62

14. LLAVADOR CISTERNES, Hilario. Aproximación al proyecto de Ley de Contratos del Sector Público. «Principales novedades y modificaciones respecto a la regulación actual». *Revista de Estudios Locales*. Madrid, núm. 97 (ene. 2007).

15. MELLADO RUIZ, Lorenzo. El sistema jurídico de la contratación pública en España: novedades del régimen de los contratos realizados por entes públicos de gestión de sujetos al Derecho Privado. *Revista Española de Derecho Administrativo*. Madrid, n.º 127 (jul.-sep. 2005).

16. NIETO GARRIDO, Eva. El New Public Management y el gobierno a través de contratos en el Reino Unido. *Revista de Administración Pública*. Madrid, n.º. 162 (sep.-dic. 2003).

17. ORDÓÑEZ SOLÍS, David. Las nuevas directivas sobre la contratación pública en la Unión Europea: renovación normativa y experiencia judicial. *Revista Española de Derecho Europeo*. Madrid, n.º. 18 (abr.-jun. 2006).

18. RIVERO ORTEGA, Ricardo. ¿Es necesaria una revisión del régimen de los contratos administrativos en España? *Revista Española de Derecho Administrativo*. Madrid, n.º. 121 (ene.-mar. 2004).

19. RUIZ LÓPEZ, Miguel Ángel. El contrato de concesión de obras públicas y su financiación privada. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*. Madrid, n.º 298-299 (may.-dic. 2005).

20. URÍA FERNÁNDEZ, Francisco. Apuntes para una reforma de la legislación sobre contratos de las Administraciones Públicas. *Revista de Administración Pública*. Madrid, n.º 165 (sep.-dic. 2004).

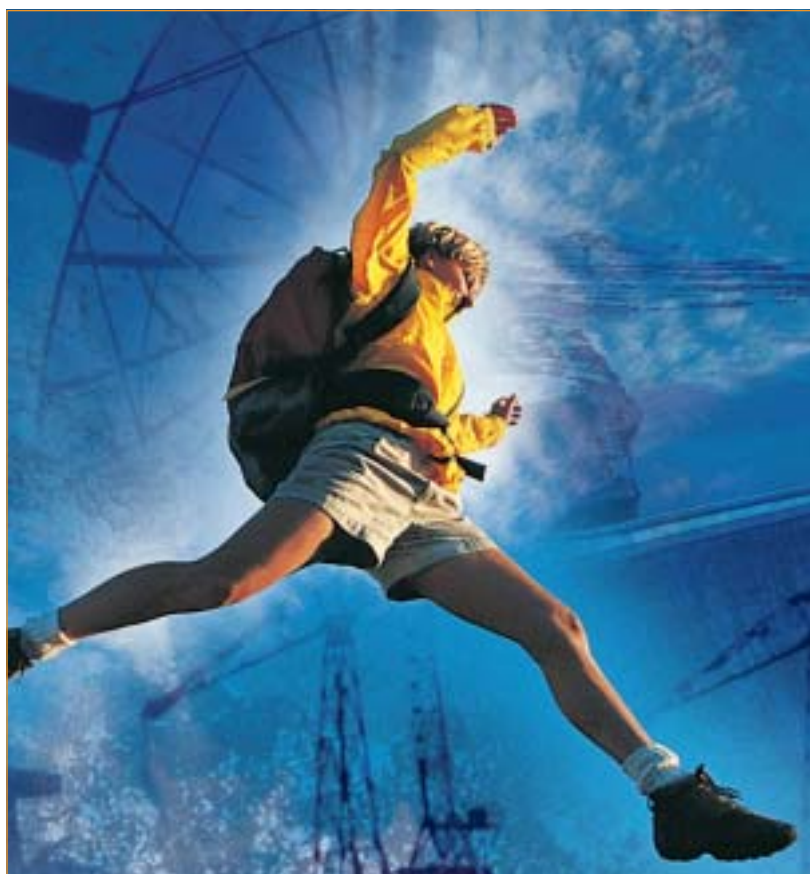

 10 Páginas WEB

1. <http://www.meh.es>
2. <http://www.simap.eu.int>
3. <http://www.wto.org>
4. <http://www.ted.eur-op.eu.int>
5. <http://www.europa.eu.int>
6. <http://www.publicprocurementnetwork.org>

7. <http://www.ogc.gov.uk>
8. <http://www.uncitral.org>
9. <http://www.sigmaweb.org>
10. <http://www.oecd.org>


 10 Textos legales

1. Ley sobre contratos públicos. República Checa. 14 de marzo de 2006.
2. Código de los mercados públicos. Francia. Agosto 2006.
3. Ley 129 de 2003 sobre contratación pública. Hungría.
4. Ley X-471 sobre contratación pública. Lituania. 22 de diciembre de 2005.
5. Ley sobre contratación pública. Polonia. 29 de enero de 2004.
6. Ley sobre contratación pública. Eslovaquia. 14 de diciembre de 2005.
7. Ley sobre contratación pública. ZJN-2. Eslovenia. 23 de noviembre de 2006.
8. Regulaciones sobre contratos públicos. Reino Unido. 31 de enero de 2006.
9. Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público. España.
10. Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales. España.



30 de abril de 2008:

Entrada en vigor
de la nueva
Ley de Contratos
del Sector Público

Autores:
José Antonio
Moreno Molina
y Francisco Pleite
Guadamillas

NUEVO
DVD CON
ACTUALIZACIÓN
TRIMESTRAL

EL CONSULTOR CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA UN SALTO DE CALIDAD

para afrontar
con garantías la nueva
Ley de Contratos
del Sector Público


 LA LEY
grupo Wolters Kluwer

CONTENIDO:

Comentarios: Reorganiza toda la información de la prestigiosa obra «La nueva Ley de Contratos del Sector Público. Estudio sistemático» enriqueciéndola con accesos directos a las bases de datos que incluye el DVD.

Informes: Todos los informes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, así como una selección de diversos Órganos Consultivos de las CC.AA.

Consultas: Todas las de la revista «Contratación Administrativa Práctica» y selección de las procedentes de «El Consultor de los Ayuntamientos».

Jurisprudencia: Selección de todos los tribunales, nacionales y europeos.

Código: Acceso rápido a toda la normativa básica en la materia.

Legislación: Toda la normativa en la materia.

Formularios: Desde dos puntos de vista: el de la administración y el del contratista. Esquemas de actuación y modelos editables.

Bibliografía: Artículos doctrinales publicados en «Contratación Administrativa Práctica», «Actualidad Administrativa» y de otras revistas de la editorial.

Información «on line»: Web de actualización diaria con las últimas novedades en legislación, jurisprudencia, informes, noticias y consultas.



Tel. 902 42 00 10 / clientes@laley.es / www.laley.es


 LA LEY

PUBLICIDAD

María Dolores Marín Prada
C/ Collado Mediano, 9. Las Rozas (Madrid)
Tel.: 91 602 00 08. Ext.: 0274
e-mail: mdmarin@laley.wke.es

SERVICIO DE ATENCIÓN AL CLIENTE

Tel.: 902 420 010 / Fax: 902 420 012
e-mail: clientes@laley.es

REDACCIÓN: Collado Mediano, 9. 28230 Las Rozas (Madrid)

Tel.: 91 602 00 00 / e-mail: diariolaley@laley.es

JEFE DE PUBLICACIONES: Mercedes Rey García

COORDINADORA: M.ª Socorro Pérez Ralero

EQUIPO DE REDACCIÓN: Cristina Arias Borque, Belén Arranz Fernández, Yolanda Ballesteros García-Asenjo, Lourdes Bernal Rioboo, Cristina de Andrés y de Irazazábal, Patricia Esteban López, M.ª José Hierro Romero, Pilar Muñoz Mendo

ANÁLISIS DE LA DOCUMENTACIÓN: Centro de Análisis Documental LA LEY

DISEÑO GRÁFICO: Fran Vizuete González

EQUIPO DE DESARROLLO: Juan José García Lozano, Nieves García Cruz, Fernando González Serrano, Beatriz Pérez-Olleros Arias, Carlos Ruiz-Capillas, Estefanía Medina García, Esther Montero García, Emérita Cerro Durán, Álvaro González Gómez, Olga López Yepes, Javier Docasar, José Medina García, Ramón Zapata Julià

PRODUCCIÓN GRÁFICA: Eva Arroyo Fraiz, Encarnación García Torres, Raúl Morán Ramos, Diana Moya Rodríguez

IMPRESIÓN: Grefol, S.L. Polígono 2 - La Fuensanta 28936 Móstoles (Madrid)


 LA LEY
grupo Wolters Kluwer


© WOLTERS KLUWER ESPAÑA, S.A. Todos los derechos reservados. El contenido de esta publicación no podrá utilizarse con fines comerciales sin su expresa autorización, incluyendo reproducción, modificación, o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato.

El texto de las resoluciones judiciales contenido en esta publicación es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial.

Publicación adherida a la Asociación de Prensa Profesional (APP).

WOLTERS KLUWER ESPAÑA, S.A. no se identifica necesariamente con las opiniones y criterios vertidos en los trabajos publicados.
ISSN: 1138-9907 D.L. BI. 1223 1981