

**MADRID**

Castellana, 216  
28046 Madrid  
Tel.: (34) 91 582 91 00

**BARCELONA**

Diagonal, 640 bis  
08017 Barcelona  
Tel.: (34) 93 415 74 00

**BILBAO**

Alameda Recalde, 36  
48009 Bilbao  
Tel.: (34) 94 415 70 15

**MÁLAGA**

Marqués de Larios, 3  
29015 Málaga  
Tel.: (34) 952 12 00 51

**VALENCIA**

Gran Vía Marqués  
del Turia, 49  
46005 Valencia  
Tel.: (34) 96 351 38 35

**VIGO**

Colón, 36  
36201 Vigo  
Tel.: (34) 986 44 33 80

**BRUSELAS**

Avenue Louise, 267  
1050 Bruselas  
Tel.: (322) 231 12 20

**LONDRES**

Five Kings House  
1 Queen Street Place  
EC 4R 1QS Londres  
Tel.: +44 (0) 20 7329 5407

**LISBOA**

Avenida da Liberdade, 131  
1250-140 Lisboa  
Tel.: (351) 213 408 600

## LEY 34/2010, DE 5 DE AGOSTO, DE REFORMA DE LOS RECURSOS EN MATERIA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA

**Blanca Lozano**

*Catedrática de Derecho Administrativo de la Universidad del País Vasco  
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo.*

Se ha publicado en el BOE de 9 de agosto la "Ley 34/2010, de 5 de agosto, de modificación de las Leyes 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales (Ley 31/2007 en adelante), y 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa para adaptación a la normativa comunitaria de las dos primeras". La Ley entrará en vigor al mes de su publicación (el 9 de septiembre), salvo la previsión contenida en su disposición transitoria primera para el nombramiento y constitución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, que entró en vigor al día siguiente de su publicación (disposición final tercera).

Con esta Ley, que se ha tramitado por el procedimiento de urgencia, se trata de reformar la legislación en materia de contratación pública a fin de adaptarla a los requerimientos de la Directiva 2007/66/CE, de 11 de diciembre, que modificó las anteriores directivas europeas en materia de recursos con el fin de mejorar la eficacia de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de contratos públicos. Si bien la leyes 30/2007, de Contratos del Sector Público (LCSP en adelante) y 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales (Ley 31/2007 en adelante), ya incorporaban algunas de las exigencias de esta nueva Directiva, la Comisión denunció determinadas deficiencias, por lo que resultaba necesaria su modificación.

En el plano formal, cabe destacar que con esta Ley, que modifica o deroga varios preceptos de las leyes citadas, se introduce, tanto en la LCSP como en la Ley 31/2007, un nuevo apartado dedicado a los *supuestos especiales de nulidad de los contratos* (configurado en la LCSP como Sección segunda del Capítulo V del Título I del Libro Primero, y en la Ley 31/2007 como un nuevo Capítulo II del Título VII); y se añade en la LCSP un nuevo Libro VI con el rótulo *Régimen especial de revisión de decisiones en materia de contratación y medios alternativos de resolución de conflictos* (nuevos artículos 310 a 320).

En cuanto al contenido, pasamos a exponer los aspectos más destacados de la reforma (citando los preceptos de la LCSP y de la Ley 31/2007 tal como aparecen redactados tras la misma):

**1 En la LCSP se suprime la distinción entre la adjudicación provisional y la definitiva de los contratos**, de tal forma que, para todos los contratos que celebren los poderes adjudicatadores, ambos actos se refunden en uno sólo: la adjudicación del contrato.

Esta refundición de la adjudicación provisional y definitiva en un solo acto, que ha supuesto la modificación de numerosos preceptos de la LCSP, tiene por objeto evitar que los actos producidos entre ambas actuaciones queden fuera de la posibilidad de recurso, pues, como dice la Exposición de Motivos la Ley, el "carácter universal" del recurso exige que estas actuaciones, como cualquier otra, puedan ser objeto del mismo, "si bien se trata de actos de

cumplimiento prácticamente mecánico en los que la controversia jurídica es apenas imaginable”.

La adjudicación provisional servía para crear un periodo de “congelación procedimental” que paralizaba la adjudicación definitiva y consiguiente perfección de los contratos mientras se analizaban los recursos, pero este efecto pretende lograrse de igual manera tras la reforma mediante dos previsiones aplicables a los contratos susceptibles de recurso especial:

- (i) La perfección del contrato se traslada del momento de la adjudicación al de su formalización o firma (artículo 27 LCSP), y esta formalización no podrá efectuarse antes de que transcurra el plazo de quince días hábiles desde que se remita la notificación de la adjudicación a los licitadores y candidatos (ampliable por las Comunidades Autónomas, sin que exceda del plazo de un mes), que es el plazo que establece la Ley para interponer el recurso especial (artículo 140.3). Únicamente se excluyen de esta previsión general los contratos subvencionados sujetos a regulación armonizada, que se perfeccionarán con arreglo a la legislación por la que se rijan.
  - (ii) El acuerdo de adjudicación se suspenderá de forma automática cuando se interponga recurso especial, manteniéndose la suspensión –y aquí radica la novedad introducida por la reforma– hasta que el órgano competente resuelva sobre el levantamiento o no de la misma o sobre el fondo (artículo 315 y 316.3). Se configura asimismo como un supuesto especial de nulidad contractual la formalización del contrato sin tener en cuenta la suspensión automática del acto de adjudicación en los casos en que fuera procedente, y sin esperar a que el órgano independiente hubiese dictado resolución sobre el mantenimiento o no de la suspensión del acto recurrido [artículo 37.1.c)].
2. En relación a la **configuración del recurso especial en materia de contratación administrativa** de la LCSP (hasta ahora regulado en el artículo 37 y que pasa a ser el objeto principal del nuevo Libro VI):
- Se establece su carácter potestativo (artículo 310.6).
  - Se mantiene su carácter exclusivo, de tal forma que es el único recurso administrativo admisible en los casos para los que se prevé, y contra la resolución dictada en este procedimiento sólo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo (artículo 310.2.5 LCSP y nuevo párrafo del apartado 1 del artículo 44 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

Se admite, no obstante, que las Comunidades Autónomas introduzcan un recurso administrativo previo al recurso especial, en cuyo caso “la ejecución de los actos de adjudicación impugnados quedará suspendida hasta que el órgano competente para resolverlo decida sobre el fondo de la cuestión planteada”, y, si la resolución no fuese totalmente estimatoria y se interpusiese el recurso especial, la suspensión persistirá en

los términos previstos para este último recurso (artículo 311.2).

- Sigue teniendo una aplicación limitada a determinados contratos: (i) los contratos de obras, concesión de obras públicas, de suministro, de servicios, de colaboración entre el Sector Público y el Sector Privado y acuerdos marco, sujetos a regulación armonizada; (ii) determinados contratos de servicios y de gestión de servicios públicos, que coinciden con los que ya preveía la LCSP antes de la reforma (artículo 310.1).
- En cuanto al objeto del recurso, se amplía la posibilidad de interponer este recurso a los anuncios de licitación, y, en relación a los actos de trámite recurribles, se precisa que han de considerarse en todo caso como actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento (y resultan, por tanto, recurribles) los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de licitadores.
- Con el fin de facilitar al licitador excluido o candidato descartado la interposición de recurso especial en materia de contratación, se amplía la información que deberá contener en todo caso la notificación de la adjudicación: a) en relación a los candidatos descartados, la exposición resumida de las razones por las que se haya desestimado su candidatura; b) con respecto a los licitadores excluidos, también en forma resumida, las razones por las que no se haya admitido su oferta; c) en todo caso, el nombre del adjudicatario, las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de éste con preferencia a las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas (artículo 135.4).

### **3. Se introducen modificaciones en la regulación de las reclamaciones en los procedimientos de adjudicación de los contratos de la Ley**

**31/2007**, como son, entre otras, la atribución de la competencia para su resolución a los nuevos órganos independientes que se expondrán a continuación; el mantenimiento de la suspensión automática del acto de adjudicación una vez interpuesta la reclamación hasta tanto el órgano competente resuelva sobre el mantenimiento o no de esta medida; y determinadas prescripciones procedimentales dirigidas a agilizar el procedimiento para la resolución de estas reclamaciones.

### **4. Se establece que sean nuevos órganos independientes quienes resuelvan los recursos especiales en materia de contratación de la LCSP y las reclamaciones de la Ley 31/2007, así como los supuestos especiales de nulidad introducidos en ambas leyes.** Esta es, sin duda, la novedad con mayor relevancia práctica de la Ley.

- A tal fin, el artículo 311 LCSP procede, en primer lugar, a crear un nuevo órgano, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, al que se atribuye la resolución de los recursos interpuestos contra actos de entidades vinculadas a la Administración General del Estado, así como contra los actos de los órganos competentes del Congreso de los Diputados, del Senado, del Consejo General del Poder Judicial, del Tribunal Constitucional, del Tribunal de Cuentas y del Defensor del Pueblo.

En la composición y funcionamiento de este órgano pueden destacarse los siguientes aspectos: (i) se adscribe al Ministerio de Economía y Hacienda; (ii) está compuesto por un Presidente y un mínimo de tres vocales, elegidos por el Consejo de Ministros a propuesta conjunta de los Ministros de Economía y Hacienda y de Justicia, entre funcionarios de cuerpos o escala a los que se acceda con los títulos de licenciado o de grado, con un mínimo de quince años de ejercicio y habiendo desempeñado su actividad "preferente-

mente en el ámbito del Derecho Administrativo relacionado con la contratación pública”; (iii) se garantiza la inamovilidad e independencia de sus miembros (nombrados por un periodo de 6 años no renovables y sólo removibles por el Gobierno por las causas tasadas en el artículo 311 y previo expediente); (iv) Se aplican a su régimen de constitución y funcionamiento las disposiciones de la Ley 30/1992.

En tanto no se desarrolle reglamentariamente la composición de este Tribunal, la disposición transitoria primera de la Ley contiene las prescripciones necesarias para un primer nombramiento y constitución del Tribunal de forma casi inmediata. Así, siguiendo lo previsto en la Ley, en el BOE de 16 de agosto se publicó la Orden por la que se convoca la provisión de puestos de Presidente y Vocales del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (Orden EHA/2237/2010, de 10 de agosto). Una vez que hayan sido efectuados los nombramientos, el Tribunal deberá constituirse en un plazo no superior a siete días y desde ese momento (una vez cumplido el plazo de un mes para la entrada en vigor de la Ley), comenzará a recibir y tramitar los recursos.

La disposición adicional primera de la Ley 34/2010 prevé que, a medida que el número de asuntos sometidos al conocimiento y resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales lo exija, se podrán constituir Tribunales Administrativos Territoriales de Recursos Contractuales con sede en cada una de las capitales de Comunidad Autónoma, que tendrán competencia exclusiva para la resolución de los recursos especiales en materia de contratación (del artículo 310 LCSP) que se interpongan contra los actos de la Administración territorial del Estado o de los Organismos y Entidades dependientes del mismo que tengan competencia en todo o parte

del territorio de la correspondiente Comunidad Autónoma.

- Las Comunidades Autónomas deberán, en principio, crear un órgano independiente propio, cuya regulación garantice los requisitos de independencia e imparcialidad, para resolver los recursos especiales en materia de contratación administrativa que se planteen en los procesos de contratación de sus órganos, así como en el de los órganos competentes de sus Asambleas legislativas y de las instituciones autonómicas análogas al Tribunal de Cuentas y al Defensor del Pueblo. Se admite, no obstante, que las Comunidades Autónomas atribuyan la competencia para la resolución de estos recursos al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales pero, para ello, “deberán celebrar el correspondiente convenio con la Administración General del Estado, en el que se estipulen las condiciones en que la Comunidad sufragará los gastos derivados de esta asunción de competencias” (art. 311.2).

En tanto las Comunidades Autónomas no regulen sobre la materia, se aplicará el régimen previsto con carácter supletorio en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 34/2010, en virtud del cual la competencia para la resolución de los recursos continuará encomendada a los mismos órganos que la tengan atribuida actualmente, pero se tramitarán según las nuevas reglas introducidas por esta Ley.

- En las Corporaciones Locales, la competencia para resolver los recursos será establecida por las normas de las Comunidades Autónomas cuando éstas tengan atribuida competencia normativa y de ejecución en materia de régimen local y contratación. En el supuesto de que no exista previsión expresa en la legislación autonómica, la competencia corresponderá al mismo órgano al que las Comunidades Autónomas en cuyo territorio se integran las Corporaciones Locales hayan

atribuido la competencia para resolver los recursos de su ámbito.

**5. Se introducen, tanto en la LCSP como en la Ley 31/2007, nuevos "supuestos especiales de nulidad contractual".**

En la LCSP, los nuevos supuestos de nulidad, regulados en los artículos 37 a 39, se aplican exclusivamente a los contratos sujetos a regulación armonizada y determinados contratos de servicios. Entre las nuevas causas de nulidad contractual pueden destacarse la referida a que el órgano de contratación infrinja las normas relativas a la publicidad de la licitación en el DOUE en aquellos casos en que sea preceptivo (salvo cuando se den las circunstancias que contempla la Ley), o las ya señaladas consistentes en llevarse a cabo la formalización del contrato sin respetar el plazo de quince días desde que se remita la notificación de la adjudicación a los licitadores y candidatos, o cuando proceda la suspensión automática del acto de adjudicación por haberse interpuesto el recurso especial en materia de contratación.

La declaración de nulidad podrá, sin embargo, no efectuarse en los casos previstos, manteniéndose los efectos del contrato y sustituyéndose esta medida por la imposición de una sanción alternativa (consistente o bien en la imposición de multas al poder adjudicador por los importes fijados en la Ley, o bien en una reducción proporcionada de la duración del contrato), cuando el órgano competente, atendiendo a las circunstancias excepcionales que concurran, considere que existen "razones imperiosas de interés general" que así lo exijan. La Ley hace dos precisiones al respecto: (i) sólo se considerará que los intereses económicos constituyen las razones imperiosas de interés general "en los casos excepcionales en que la declaración de nulidad del contrato dé lugar a consecuencias desproporcionadas"; (ii) "no se considerará que constituyen razones imperiosas de interés general los intereses económicos directamente vinculados al contrato en cuestión" (tales como, entre otros ejemplos, los costes deriva-

dos del retraso en la ejecución del contrato).

En estos supuestos especiales de nulidad, la cuestión de nulidad deberá plantearse ante los órganos independientes previstos en el artículo 311 LCSP, y se aplicarán las reglas especiales en materia de interposición de la cuestión de nulidad que establece el artículo 39.

En la Ley 31/2007, los supuestos especiales de nulidad se regulan de forma similar en los artículos 109 a 111, aplicándose a todos los contratos celebrados de conformidad con esta Ley.

**6. La Ley modifica varios preceptos de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, a fin de:** (i) introducir las prescripciones necesarias para que se reconozca la competencia de este orden jurisdiccional para conocer de los recursos que puedan interponer, tanto la Administración como los particulares (sin necesidad, en el primer caso, de declaración de lesividad) contra las resoluciones de los nuevos órganos independientes creados para resolver los recursos especiales en materia de contratación de la LCSP y las reclamaciones en materia de contratación [nuevos párrafos k) y l) del apartado 1 del artículo 10; nueva letra f) del apartado 1 del artículo 11; y nuevo apartado 4 del artículo 19]; (ii) precisar que estos órganos no tendrán la condición de parte demandada cuando se recurra contra sus resoluciones, ostentándola, en su caso, la Administración favorecida por el acto objeto del recurso (nuevo apartado 3 del artículo 21); (iii) establecer la interposición directa del recurso frente a las resoluciones adoptadas por estos órganos, sin necesidad de previo requerimiento o recurso administrativo (nuevo párrafo del apartado 1 del artículo 44); (iv) disponer la necesidad de emplazar en estos recursos a las personas, distintas del recurrente, que hubieren comparecido en el recurso administrativo (nuevo párrafo del apartado 1 del artículo 49).