



**Contratación Pública. Boletín de novedades.**

Legal – Área de Derecho Público y Sectores Regulados  
Septiembre y octubre 2022

Les remitimos el **Boletín de Novedades en materia de Contratación Pública (septiembre y octubre 2022) de Deloitte Legal.**

*Desde el equipo de Derecho Público y Sectores Regulados de Deloitte Legal hemos recopilado las novedades legislativas, jurisprudenciales y doctrinales en materia de contratación pública aprobadas y/o publicadas en el período indicado. A estos efectos, destaca especialmente el análisis de las últimas novedades legislativas que inciden en el ámbito de la contratación pública, así como la reciente doctrina del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en materia de ofertas de “precio cero” y la anulación de cláusulas sobre anticorrupción.*

*Esperamos que les resulte de gran utilidad e interés.*



## Novedades Legislativas

### LEY 18/2022, DE 28 DE SEPTIEMBRE, DE CREACIÓN Y CRECIMIENTO DE EMPRESAS.

- [Fecha de aprobación de la Ley 18/2022](#): 28 de septiembre de 2022
- [Fecha de publicación de la Ley 18/2022 en el BOE](#): 29 de septiembre de 2022
- [Fecha de entrada en vigor de la Ley 18/2022](#): 19 de octubre de 2022, con la salvedad indicada en la Disposición Final Octava.
- [Enlace al texto de la normativa en el BOE: Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas.](#)

El 29 de septiembre, se publicó en el BOE la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas (en adelante, “**Ley 18/2022**”), que introduce un conjunto de reformas con el objetivo de impulsar y mejorar la inversión colectiva para así crear un entorno de negocios que favorezca el emprendimiento y aumento del tamaño empresarial en España, así como el despliegue de redes de colaboración e interacción.

Entre los ámbitos en los que se introducen mejoras, destaca la modificación de los artículos 216.4 y 217 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, “**LCSP**”), con el fin de **dotar de mayores exigencias al órgano de contratación para el control del pago a subcontratistas**.

En primer lugar, se añade, al apartado cuarto del artículo 216 de la LCSP, una previsión que establece que, en aquellos contratos sujetos a regulación armonizada y en aquellos cuyo valor estimado sea de dos (2) millones de euros o más, **cuando el subcontratista o suministrador ejercite frente al contratista principal -en sede judicial o arbitral- acciones dirigidas al abono de las facturas una vez excedido el plazo previsto en el apartado 2 del mismo artículo, el órgano de contratación procederá a la retención provisional de la garantía definitiva** (sin perjuicio de que dicha garantía siga desplegando todos sus efectos) **y no podrá ser devuelta hasta que el contratista acredite la íntegra satisfacción de los derechos declarados en la resolución judicial o arbitral firme** que pusiera fin al litigio.

En todo caso, el órgano de contratación deberá seguir respetando las previsiones de la LCSP, especialmente las dispuestas por el artículo 111 de la misma en relación con la devolución y cancelación de garantías definitivas.

En segundo lugar, se incorpora un apartado tercero en el artículo 217 de la LCSP, que dispone que, **cuando se acredite por el subcontratista o el suministrador el impago del contratista mediante resolución judicial o arbitral firme, el órgano de contratación deberá imponer penalidades al contratista.**

No obstante, no procederá la imposición de dichas penalidades si la demora viene motivada por el incumplimiento contractual del subcontratista o el suministrador en la ejecución de su prestación. En cuanto a la cuantía de la penalidad, esta podrá alcanzar hasta el 5% del precio del contrato, así como reiterarse cada mes si persiste el impago, hasta llegar al límite conjunto del 50% del precio del contrato. Asimismo, cabe destacar que la garantía definitiva responderá de las penalidades impuestas por este motivo.

## LEY 17/2022, DE 5 DE SEPTIEMBRE, POR LA QUE SE MODIFICA LA LEY 14/2011, DE 1 DE JUNIO, DE LA CIENCIA, LA TECNOLOGÍA Y LA INNOVACIÓN

- [Fecha de aprobación de la Ley 17/2022](#): 5 de septiembre de 2022
- [Fecha de publicación de la Ley 17/2022 en el BOE](#): 6 de septiembre de 2022
- [Fecha de entrada en vigor de la Ley 17/2022](#): 7 de septiembre de 2022
- [Enlace al texto de la normativa en el BOE](#): [Ley 17/2022, de 5 de septiembre](#)

El pasado 5 de septiembre de 2022, se publicó en el BOE la **Ley 17/2022, de 5 de septiembre, por la que se modifica la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación** (en adelante, "**Ley 17/2022**"), la cual es relevante a los efectos que aquí nos ocupan puesto que, entre otros asuntos, aborda aspectos relacionados con la LCSP.

La Ley 17/2022 se aprueba en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (Medida nºC17.R1), a través del cual España acomete una reforma institucional orientada a fortalecer las capacidades del Sistema Español de Ciencia, Tecnología y de Innovación para la mejora de su eficacia, coordinación, gobernanza y transferencia de conocimiento. Concretamente,

la Estrategia Española de Ciencia, Tecnología e Innovación 2021-2027, aprobada por el Gobierno de España, pretende situar a la ciencia, la tecnología y la innovación como ejes clave en la consecución de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030.

En este sentido, en lo que al **ámbito de la contratación pública** se refiere, destacan, entre las cuestiones más relevantes, los siguientes aspectos que han sido abordados por la Ley 17/2022:

**a) Se modifica el artículo 36 de la Ley 14/2011**, relativo a la aplicación del derecho privado a los contratos relativos a la promoción y gestión de resultados de la actividad de investigación, desarrollo e innovación, estableciéndose que, en materia de **compra pública e innovación**, se habilita la **adjudicación directa** de las siguientes tipologías contractuales:

- Contratos de opción para explorar la viabilidad empresarial y de sociedad suscritos con ocasión de la constitución o participación en sociedades.
- Contratos de financiación y colaboración para valoración y transferencia de resultados de actividad de I+ D + i.
- Contratos de prestación de servicios de investigación, desarrollo y asistencia técnica con entidades públicas y privadas para la realización de trabajos de carácter científico y técnico, o para el desarrollo de enseñanzas de especialización o actividades específicas de formación.

Esta modificación será de aplicación siempre y cuando dichos contratos sean suscritos por los **Organismos Públicos de Investigación de la Administración General del Estado**, las **universidades públicas**, las **fundaciones del sector público estatal** y **otras entidades dedicadas al desarrollo e innovación** y dependientes de la Administración General del Estado.

Por otro lado, para el caso de los contratos suscritos por **agentes públicos de ejecución dependientes** o **adscritos a una Comunidad Autónoma o Administración Local**, los contratos mencionados se regirán conforme al Derecho Privado de cada Comunidad Autónoma y, de forma supletoria, se regirán por lo expuesto en los apartados anteriores.

Por último, resulta importante destacar que esta modificación **no resulta de aplicación a los contratos incluidos dentro del ámbito de aplicación de la LCSP.**

- b) Se introduce un **nuevo artículo 36 sexies** el cual viene a regular el **alcance de la compra pública de innovación**. A estos efectos, establece que la compra pública de innovación podrá adoptar la modalidad de **“compra pública de tecnología innovadora”** o bien **“compra pública precomercial”**, debiéndose determinar con carácter previo las concretas necesidades del servicio público no satisfechas por el mercado y detallar las correspondientes especificaciones funcionales de la solución que pretende alcanzarse.

En todo caso, cobra especial relevancia la previsión relativa a que las licitaciones que den lugar los procedimientos de compra pública de tecnología innovadora se registrarán por lo previsto en la LCSP, resultando en su caso de aplicación las exclusiones en el ámbito de I+D+i contempladas en el artículo 8 de la citada ley.

- c) Se introduce un **nuevo artículo 4 ter**, el cual establece que los agentes públicos del Sistema Español de Ciencia, Tecnología e Innovación pondrán en marcha una serie de medidas para lograr la **igualdad efectiva y real entre mujeres y hombres**. Estas medidas se caracterizarán por ser medidas de carácter social y por encontrarse a lo largo de todas las fases del procedimiento de contratación pública. Las mismas podrán materializarse, por ejemplo, en la definición del objeto del contrato y del procedimiento de licitación, así como en la elaboración de los pliegos.
- d) Se **modifica la Disposición Adicional Undécima** con el fin de introducir que, en el marco de la ejecución de las ayudas públicas y subvenciones concedidas en el ámbito del I+D+i, se deberá **garantizar la aplicación de las previsiones de la LCSP** para la suscripción de contratos que deban someterse a dicha normativa.
- e) Se modifica el artículo 42 relativo al Plan Estatal de Investigación Científica y Técnica y de Innovación, para impulsar la **contratación pública de actividades innovadoras**, a través de actuaciones en cooperación con las Comunidades Autónomas y con las Entidades Locales, con el fin de **alinear la oferta tecnológica privada y la demanda pública**.

## PROYECTO DE LEY DE PRESUPUESTOS GENERALES DEL ESTADO PARA EL AÑO 2023

- [Enlace a la información relativa a la tramitación parlamentaria: Congreso de los Diputados](#)
- [Fecha de publicación en el Boletín Oficial de las Cortes Generales: 8 de octubre de 2022](#)
- [Enlace al articulado de la normativa en el Boletín Oficial de las Cortes Generales: Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado 2023](#)

El Gobierno aprobó, el pasado 4 de octubre, el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2023, que fue presentado ante el Congreso de los Diputados el 6 de octubre para su tramitación parlamentaria. Mediante las disposiciones finales del referido texto normativo, **se propone la modificación de varios preceptos de la LCSP.**

En este sentido, el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado prevé, mediante su Disposición Final vigésimo tercera, la introducción de **hasta 18 modificaciones de los preceptos que conforman la LCSP.** Entre las modificaciones más relevantes, destacan las siguientes:

- a) En primer lugar, se propone añadir al **apartado 4 del artículo 29 de la LCSP, relativo a la duración de los contratos**, la previsión relativa a contratos basados en acuerdos marco o contratos específicos en el marco de un sistema dinámico de adquisición, mediante la que se determina que, si a su vencimiento no se ha formalizado un nuevo contrato que garantice la continuidad de la prestación por acontecimientos imprevisibles y, por motivos de interés público no debe interrumpirse la prestación, se podrá prorrogar siempre que se hayan enviado las invitaciones a presentar oferta del nuevo contrato basado o específico al menos quince días antes de la finalización del contrato originario.
- b) También se propone modificar el **apartado 2 del artículo 69** de la LCSP relativo a las uniones de empresarios, indicando que, a aquellas empresas que presenten indicios de colusión y hayan acudido a la licitación agrupadas en una Unión Temporal de Empresas, se les aplicará el procedimiento establecido en el artículo 150.1 de la LCSP (dando traslado de la oferta a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia). Cabe destacar que la redacción

del referido artículo 150.1 de la LCSP también se ve modificada en el sentido de determinar **el procedimiento que debe seguirse cuando se detecten posibles conductas colusorias en los contratos armonizados.**

- c) Asimismo, se modificaría también el artículo 71, apartado 1, letra d) de la LCSP, obligando a contar con un Plan de Igualdad a aquellas empresas de 50 o más trabajadores, mientras que la redacción actual únicamente obliga a aquellas que tengan 250 trabajadores o más. En consecuencia, **aquellas empresas con 50 o más trabajadores que no dispongan de un Plan de Igualdad se verán incursas en prohibición de contratar con la Administración Pública.**
- d) Por otra parte, se daría una nueva redacción al apartado a) 2º del artículo 168 de la LCSP, añadiendo la posibilidad de acudir a un **procedimiento negociado sin publicidad** cuando se justifique que nos encontramos ante una actuación artística única.
- e) Se da, también, una nueva redacción al artículo 332.2 de la LCSP relativo a la configuración de la **Oficina Independiente Regulación y Supervisión de la Contratación**, así como a los apartados 3 y 5 del artículo 333, incorporándose la obligatoriedad de informar de los acuerdos de restablecimiento del equilibrio económico del contrato, siempre y cuando el valor estimado del contrato sea superior a un millón de euros.

De conformidad con el **calendario de tramitación**, el debate a la totalidad de dicho Proyecto de Ley se produjo en los días 26 y 27 de octubre. El próximo 11 de noviembre, está prevista la emisión del Informe de la Ponencia para que, posteriormente, el 19 del mismo mes pueda emitirse el Dictamen de la Comisión, el cual se aprobará finalmente por el Pleno entre el 21 y el 24 de noviembre.



## PROYECTO DE LEY REGULADORA DE LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS QUE INFORMEN SOBRE INFRACCIONES NORMATIVAS Y DE LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN

- [Enlace a la información relativa a la tramitación parlamentaria: Congreso de los Diputados](#)
- [Fecha de publicación en el Boletín Oficial de las Cortes Generales: 23 de septiembre de 2022](#)
- [Enlace al articulado de la normativa en el Boletín Oficial de las Cortes Generales: Proyecto de Ley reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción](#)

El pasado 23 de septiembre de 2022, el Congreso de los Diputados publicó en el Boletín Oficial de las Cortes Generales la configuración definitiva del **Proyecto de Ley reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción** (en adelante, "**el Proyecto de Ley**"), la cual tiene por objeto la transposición al Derecho español de la Directiva (UE) 2019/1937 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2019, relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión (en adelante, "**Directiva 2019/1937**").

La finalidad del Proyecto de Ley es la de proteger a las personas que en un contexto laboral o profesional detecten infracciones penales o administrativas graves o muy graves y las comuniquen mediante los mecanismos regulados en la misma. En este sentido, por lo que se refiere a su ámbito de aplicación, además de proteger a quienes informen sobre las infracciones de Derecho de la Unión previstas en la Directiva 2019/1937, el texto normativo abarca también las **infracciones penales y administrativas graves y muy graves** del ordenamiento jurídico nacional.

Por otra parte, respecto del ámbito subjetivo de aplicación, se establece que estarán protegidas todas aquellas personas que tengan **vínculos profesionales o laborales con entidades tanto del sector público como del sector privado**, así como aquellas que ya han finalizado su relación profesional, voluntarios, trabajadores en prácticas o en período de formación o personas que participen en procesos de selección. También se extiende el amparo de la ley a las personas que prestan asistencia a los informantes, a las personas de su entorno que puedan sufrir represalias, así como a las personas jurídicas propiedad del informante, entre otras.

*Septiembre-octubre 2022*

Por lo que respecta a las modificaciones que están previstas en el ámbito de contratación pública, la Disposición Final Tercera del Proyecto de Ley establece **la modificación de la LCSP en el sentido de introducir como prohibición para contratar** el hecho de haber sido sancionado con carácter firme por una infracción muy grave prevista en la futura Ley reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción.

Por lo que respecta al calendario para su tramitación, hasta el 2 de noviembre de 2022 el texto normativo se encuentra en fase de enmiendas al articulado.



## Novedades Jurisprudenciales y Doctrinales

### RESOLUCIÓN N°1066/2022 DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES SOBRE LA EXCLUSIÓN DE OFERTAS A “PRECIO CERO”.

- Fecha de la Resolución: 15 de septiembre de 2022
- Enlace a la Resolución en la página web del Ministerio de Hacienda y Función Pública: [Resolución n°1066/2022, de 15 de septiembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.](#)

La Resolución n°1066/2022, de 15 de septiembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, “**TACRC**”) resolvió el recurso interpuesto contra el acuerdo de adjudicación y la propuesta de adjudicación de la licitación de un contrato de “*explotación de servicio de cafetería, restaurante y de máquinas expendedoras de alimentos y bebidas (vending)*”.

En primer lugar, el TACRC declaró la inadmisión del recurso en relación con la propuesta de adjudicación ya que se trata de un acto de mero trámite que no cumple con los requisitos para ser susceptible de ser impugnado. Además, el TACRC recordó la previsión del artículo 157.6 de la LCSP que determina que únicamente con la propuesta de adjudicación no se generan derechos a favor del licitador.

En relación con las alegaciones de la recurrente sobre el falseamiento de la competencia y el fraude de ley en el que presuntamente habría incurrido el adjudicatario al haber presentado alguno de sus productos a precio cero, incurriendo, a su vez, en un supuesto de anormalidad de la oferta, el TACRC se remite a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea para justificar que el hecho de que una oferta se presente con precio cero no es, solo por este aspecto, determinante de la exclusión de esta.

El TACRC entendió en la referida Resolución que, para que el contrato no sea oneroso, no basta con que algunas de las unidades que lo componen se presten gratuitamente, sino que **lo determinante a la hora de calificarlo es que, en el global del contrato, el adjudicatario obtenga un beneficio**. En particular, el referido Tribunal concretó que la posibilidad de que el licitador *“distribuya entre las distintas unidades los precios -compensando unos con otros-, responde a su estrategia legítima de oferta, de modo que el hecho de que -no impidiéndolo el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares- [el licitador] oferte algún precio unitario en cero euros, no convierte en su conjunto al contrato en gratuito”*.

Cuestión distinta, según el TACRC, es la posibilidad de que la oferta valorada en cero euros constituya un fraude de ley. Pues bien, el mismo ha considerado que **no incurren en fraude de ley** aquellas ofertas en que algunas de las unidades o prestaciones están valoradas en cero o un valor cercano a cero cuando **(i) la oferta en su conjunto tiene un precio positivo; (ii) la fórmula no queda desvirtuada dando lugar a resultados que no permitan una ordenación proporcional de las ofertas; y (iii) el resultado final no supone otorgar mayor puntuación en el criterio precio a quien -en el global del contrato- ha presentado una oferta más cara.**

Además, en el caso aquí analizado, la incidencia de las unidades ofertadas a precio cero era prácticamente insignificante en tanto que el resultado global acabó siendo positivo, a pesar de que algunos productos se ofrecían a cero euros. Por su parte, el órgano de contratación emitió un informe en el que constató que, tras realizar diversas comprobaciones con la fórmula que servía para evaluar el criterio de adjudicación *“precio”*, incluyendo y excluyendo las ofertas de precios unitarios cero, la adjudicataria continuó siendo la empresa con mejor puntuación.

Por todo lo expuesto, el Tribunal concluyó que la inclusión en la oferta de algunos productos a precio cero no suponía por sí misma la falta de onerosidad del contrato, ni incurría en falseamiento de la competencia o fraude de ley, por lo que, si el PCAP no lo prohíbe, se trata de una posibilidad válida al amparo de la estrategia de oferta de los licitadores y conforme a Derecho.

## ACUERDO NÚM. 89/2022, DE 2 DE SEPTIEMBRE, DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE NAVARRA SOBRE LA LEGALIDAD DE UN PROCEDIMIENTO DE ADJUDICACIÓN CON OMISIÓN DE TRÁMITES ESENCIALES.

- [Fecha del Acuerdo: 2 de septiembre de 2022](#)
- [Enlace al texto del Acuerdo en la página del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra: Acuerdo núm. 89/2022, de 2 de septiembre, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra](#)

El Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra (en adelante, “TACPN”) resolvía un recurso especial en materia de contratación interpuesto contra la invitación que el Departamento de Educación de Navarra remitió a diversas empresas en el marco de la contratación de servicios de transporte escolar en vehículos de más de 9 plazas para el alumnado durante el curso escolar 2022-2023, que parecía sustanciarse a través de un procedimiento negociado sin convocatoria de licitación (a efectos de la LCSP, se asimila al procedimiento negociado sin publicidad).

En este supuesto, el TACPN consideró que el acto impugnado revestía la calificación de **acto de trámite de especial relevancia** y, por ende, **susceptible de ser objeto de impugnación a través de esta vía**, pues mediante el recurso especial en materia de contratación son susceptibles de impugnación los actos de trámite o definitivos que perjudiquen las expectativas de los interesados, como es el caso.

En relación con la cuestión de fondo de carácter sustantivo planteada, el TACPN debía determinar si la actuación del Departamento de Educación para la adjudicación de distintas rutas incluidas en el servicio de transporte escolar mediante la solicitud, a través de correo electrónico, de ofertas a empresas prestadoras del servicio, resultaba ajustada a la legalidad.

En este sentido, según lo dispuesto en el artículo 71.1 de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos (en adelante, “LFCP”), para la adjudicación de contratos de este tipo resulta ineludible la tramitación del oportuno procedimiento de adjudicación, la elección del cual corresponde al órgano de contratación, quién podrá recurrir indistintamente a los procedimientos

abiertos y restringidos, mientras que la utilización de los restantes procedimientos tiene **carácter excepcional** y solo se puede utilizar, **de forma motivada**, en los supuestos que se habilitan por dicha ley foral.

En el supuesto que nos ocupa, el Departamento de Educación pretendió la adjudicación a través de un procedimiento negociado sin convocatoria de licitación, sin que constara la justificación ni acreditación de la concurrencia de alguno de los supuestos legales y tasados en los que la ley posibilita la tramitación de este procedimiento excepcional de adjudicación.

En este sentido, cabe poner de manifiesto que corresponde al órgano de contratación la **carga de la prueba** de la concurrencia del presupuesto habilitante para la adjudicación mediante procedimiento negociado sin convocatoria de licitación, por constituir la utilización de este procedimiento una **excepción a los principios de publicidad y concurrencia**. En este caso, la ausencia de justificación determina que no se aprecie la concurrencia de ninguno de los supuestos excepcionales que pudieran justificar la adjudicación a través de la tramitación de este tipo de procedimiento.

A mayor abundamiento, el TACPN pone de manifiesto en el Acuerdo analizado que, en la invitación del órgano de contratación, **se omitió un trámite esencial** para este tipo de procedimientos de adjudicación. Concretamente, la fase de negociación de la oferta seleccionada entre la entidad contratante y los licitadores invitados a participar en el mismo, la cual, constituye el elemento diferenciador del procedimiento negociado, en relación con el abierto y el restringido.

Si bien el procedimiento de adjudicación negociado sin publicidad permite la exclusión de la publicidad, ello no es óbice para eludir un elemento exigible como es en este caso la negociación, debiendo fijarse previamente en el pliego, o en su caso, en el anuncio, cuál será el objeto de la licitación, es decir, los aspectos económicos y técnicos que hayan de ser objeto de negociación.

En síntesis, la ausencia de dicho requisito supone la omisión del trámite esencial de este procedimiento de adjudicación y, dado que el artículo 116.2.a) de la LFCP lo considera como causa de invalidez del contrato, se incurre en causa de **nulidad de pleno derecho**.

## RESOLUCIÓN Nº1166/2022 DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES SOBRE LEGITIMACIÓN ACTIVA DE LOS EXCLUIDOS EN LA LICITACIÓN PARA RECURRIR LA ADJUDICACIÓN.

- [Fecha de la Resolución](#): 6 de octubre de 2022
- [Enlace a la Resolución en la página web del Ministerio de Hacienda y Función Pública: Resolución nº1166/2022, de 6 de octubre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.](#)

En la Resolución nº1166/2022, de 6 de octubre, el TACRC resolvió un recurso interpuesto contra el acto de adjudicación, pronunciándose sobre la legitimación del recurrente en aquellos casos en que, incluso en el caso de prosperar el recurso, no sería el adjudicatario de la licitación.

A estos efectos, la Resolución empieza indicando que **la legitimación del recurrente depende en gran medida de que el recurso pueda tener un resultado útil** para el recurrente e incida en su esfera de derechos e intereses legítimos. Para ello, no es suficiente un interés *“simple y general de la eventual restauración de la legalidad supuestamente vulnerada”*, ni tampoco es posible que el recurrente alegue una *“satisfacción moral o de otra índole”* resultante de que no sean adjudicatarias otras empresas. Así pues, si fuera posible recurrir por estos motivos, el ordenamiento jurídico español habría reconocido la acción popular en materia de contratación pública.

En definitiva, en aplicación de la doctrina administrativa imperante, así como de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, el **TACRC inadmite el recurso por considerar indispensable que el recurrente tenga la posibilidad de ser adjudicatario del contrato en el caso de que se estimaran sus alegaciones.**

## RESOLUCIÓN Nº1167/2022 DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES SOBRE LA IDONEIDAD DEL REMC PARA RESARCIR DE LOS PERJUICIOS DERIVADOS DE UN CONTRATO PÚBLICO.

- [Fecha de la Resolución: 6 de octubre de 2022](#)
- [Enlace a la Resolución en la página web del Ministerio de Hacienda y Función Pública: Resolución nº1167/2022, de 6 de octubre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.](#)

El TACRC se pronunció en el asunto nº1167/2022, de 6 de octubre de 2022, sobre un recurso contra la desestimación de la indemnización que solicitaba la empresa como consecuencia del desistimiento de un contrato de prestación de servicios por parte del Ayuntamiento.

En el caso en concreto, el recurso se interpuso contra la desestimación presunta de una reclamación de daños y perjuicios interpuesta en el marco de la contratación de unos servicios, dado que el Ayuntamiento decidió desistir del procedimiento una vez iniciado este, pero con anterioridad a la adjudicación del contrato.

Sin embargo, el TACRC inadmitió el recurso ya que el acto recurrido no podía subsumirse en ninguno de los actos previstos en el artículo 44.2 de la LCSP, que determina los actos susceptibles de recurso especial en materia de contratación.

En efecto, el TACRC afirmó que el acto recurrido consistente en la desestimación por silencio negativo de la reclamación de los daños que presuntamente habría tenido que soportar el licitador a causa de un procedimiento de contratación pública desistido por la Administración, **es un acto que, en todo caso, ocurre con posterioridad a la finalización del procedimiento.**

En consecuencia, no se puede considerar que dicho acto sea parte del procedimiento de licitación, ni siquiera un acto de trámite recurrible, sino que se trata de una consecuencia derivada del desistimiento.



## RESOLUCIÓN Nº1112/2022 DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES SOBRE LA PROCEDENCIA DE LAS CLÁUSULAS DE ANTICORRUPCIÓN PREVISTAS EN LOS PLIEGOS

- [Fecha de la Resolución](#): 27 de septiembre de 2022
- [Enlace a la Resolución en la página web del Ministerio de Hacienda y Función Pública](#): [Resolución nº1112/2022, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales](#).

El TACRC resuelve un recurso especial en materia de contratación interpuesto contra los pliegos de un contrato de servicios en el que se impugna la cláusula que contiene previsiones específicas en relación con la integridad y lucha contra el fraude, así como también un supuesto específico dentro de la cláusula relativa a la resolución del contrato.

La particularidad de dichas cláusulas consiste en que se determinó como **obligación esencial del contrato** el cumplimiento de las reglas de conducta definidas en la cláusula de integridad y lucha el fraude. Asimismo, se establecía que el **incumplimiento del licitador de mantenerse en situación de no estar incurso en prohibición de contratar** durante toda la ejecución del contrato, y hasta su liquidación, supondría incurrir en un supuesto de resolución contractual.

El TACRC concluyó que dichas cláusulas resultaban **nulas de pleno derecho** por contravenir la LCSP, en los términos que se expondrán a continuación.

En particular, el fundamento jurídico principal que habilita al Tribunal a declarar su nulidad radica en que, atendiendo a que la actual LCSP no permite introducir en los pliegos causas de resolución expresamente previstas para cada contrato, se ha de acudir a las causas expresamente tasadas del artículo 211 de la LCSP para determinar la procedencia de dicha resolución.

En este sentido, el apartado f) del artículo 211.1 de la LCSP, prevé como causa de resolución “el incumplimiento de la obligación principal del contrato”, así como el “incumplimiento de las restantes obligaciones esenciales”, debiendo éstas de tener, en todo caso, una **vinculación directa y proporcional con el objeto contractual y enumerarse de forma clara, precisa e inequívoca**.

En este punto, cabe poner de manifiesto que dicha cuestión es de novedosa introducción con la entrada en vigor de la LCSP, toda vez que la anterior normativa de contratos del sector público, esto es, el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (actualmente derogado), permitía por vía contractual regular causas de resolución específicas para cada contrato.

En base al razonamiento jurídico expuesto, el Tribunal consideró procedente la nulidad de las cláusulas mencionadas al adolecer de falta de concreción, así como también por no tener una vinculación directa con el objeto del contrato.

A mayor abundamiento, el TACRC también fundamentó su resolución en base a que **la prohibición para contratar despliega efectos a partir de su declaración llevada a cabo a través del procedimiento legalmente establecido, no siendo posible su aplicación retroactiva** en aquellos contratos en que el contratista haya resultado adjudicatario en un momento anterior a la referida declaración, tal y como pretendía el órgano de contratación a través de su inclusión en los pliegos del contrato.

Por lo tanto, la consecuencia de incurrir en una prohibición de contratar de forma sobrevenida a la adjudicación del contrato no se puede prever como una causa de resolución en los pliegos.

Dicha previsión ha resultado especialmente relevante en sectores en los que tradicionalmente han venido existiendo conductas colusorias y prácticas anticompetitivas por parte de los licitadores, puesto que, ante la imposibilidad de que se regule como causa de resolución contractual, el órgano de contratación deberá tener especial dedicación en la fase del procedimiento de valoración de ofertas para detectar si existen indicios fundados de conductas colusorias y comunicarlo en su caso a las autoridades competentes, atendiendo a lo establecido en el artículo 150.1 tercer párrafo de la LCSP.