



INFORME SOBRE LES NOVETATS DELS RECURS ESPECIAL EN MATÈRIA DE CONTRACTACIÓ A LLEI 9/2017, DE 8 DE NOVEMBRE, DE CONTRACTES DEL SECTOR PÚBLIC.

INTRODUCCIÓ

La Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic, manté el recurs especial en matèria de contractació, si bé estableix un seguit de novetats destacades pel que fa a la regulació que contenia el Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre, pel qual s'aprova el Text refós de la llei de contractes del sector públic (TRLCSLP).

NOVETATS I ASPECTES DESTACATS EN LA LLEI 9/2017, DE 8 DE NOVEMBRE, DE CONTRACTES DEL SECTOR PÚBLIC

1. El recurs especial en matèria de contractació es manté com un recurs potestatiu previ a la via contenciosa administrativa i s'afegeix la seva **gratuitat** per als recurrents.
2. **S'amplia el seu àmbit objectiu d'aplicació:** es reforça aquest recurs mitjançant l'ampliació del seu àmbit d'aplicació tant pel que fa al tipus de contractes als que s'aplica com respecte del tipus d'actuacions que es poden recórrer. A més, si bé la LCSP suprimeix la qüestió de nul·litat, les causes de nul·litat que la determinaven s'incorporen a l'àmbit del recurs especial.
 - a) Novetats respecte dels **contractes als que s'aplica** (art. 44 LCSP):
 - D'una banda, es redueixen els llindars o imports que hi donen accés¹:
 - Contractes d'obra, de concessió d'obres i de concessió de serveis amb valor estimat (VEC) superior a 3.000.000€.
 - Contractes de subministraments i de serveis amb VEC superior a 100.000€.
 - D'altra banda, s'amplia la possibilitat d'interposar el recurs especial també a les següents formes contractuals:
 - **Contractes administratius especials**, en el cas que per les seves característiques no sigui possible fixar el preu de licitació o quan el seu VEC sigui superior a l'establert per als contractes de serveis.

¹ L'article 40 del TRLCSLP parlava de contractes subjectes a regulació harmonitzada.



- **Encàrrecs a mitjans propis**, quan no sigui possible fixar el seu import o quan tinguin un import igual o superior a 100.000€, tenint en compte la seva durada total, pròrrogues incloses.
 - Els **acords marc i els sistemes dinàmics d'adquisició** que tinguin com a objecte la realització de contractes d'obres, de subministraments o de serveis i els **contractes derivats o basats en ells**.
- b) Novetats respecte a les **actuacions susceptibles de recurs**. A més de poder ser objecte de recurs les actuacions previstes a l'article 44.2 LCSP que ja es preveien a la normativa anterior, també poden ser objecte de recurs especial en matèria de contractació:
- No només els actes de tràmit qualificats, sinó que es presumeix que també tenen aquest caràcter qualificat a efectes de la interposició del recurs els **actes que acordin l'admissió d'un licitadors o candidat o l'admissió d'ofertes**².
 - Les **modificacions contractuals**, estiguin o no previstes en el plec de clàusules administratives particulars, quan es pugui entendre que haurien haver estat objecte d'una nova adjudicació.
 - La **formalització d'encàrrecs a mitjans propis** en els casos en què aquests no compleixin els requisits legals.
 - Els acords de **rescat de concessions**.
3. S'amplia la **legitimació per interposar el recurs** (art. 48 LCSP). La LCSP manté el concepte molt ampli de legitimació per interposar el recurs especial i entén que la té qualsevol persona física o jurídica que es pugui veure perjudicada en els seus drets o interessos legítims o pugui resultar afectada per les decisions objecte de recurs. Com a novetat la LCSP parla d'interessos **individuals o col·lectius** i, per tant, també reconeix legitimació a:
- Les **associacions o entitats representatives d'interessos** relacionats amb l'objecte del contracte que s'impugna exclusivament quan ho siguin per a la defensa dels interessos col·lectius dels associats.
 - Les **organitzacions sindicals** per a interposar el recurs en els supòsits on es pugui deduir fonamentadament que les decisions recurribles impliquen en el procés d'execució del contracte l'incompliment de les obligacions socials o laborals respecte dels treballadors que executin el contracte.
 - Les **organitzacions empresarials** representatives dels interessos col·lectius que es considerin afectats per l'acte impugnat.

² Així ho ha entès el TJUE, en Sentència de 5 d'abril de 2017, assumpte C-391/15.



4. Altres novetats:

- **Efecte suspensiu de la interposició** del recurs (art. 53 LCSP): es manté l'efecte suspensiu automàtic quan el que es recorre és l'acte d'adjudicació, si bé s'incorporen dues excepcions: els contractes basats en un acord marc i els contractes específics en el marc del sistema dinàmic de contractació (art. 56.3 LCSP), sens perjudici de les mesures cautelars que es puguin acordar en aquests casos.
- **Mesures cautelars** (art. 49 LCSP): les mesures provisionals passen a denominar-se cautelars. Com a novetats destaquem:
 - Es preveu que es puguin acordar d'ofici en qualsevol fase del procediment amb audiència prèvia a l'òrgan de contractació (art. 56.3 LCSP).
 - Quan siguin a instància del recurrent i comportin la suspensió del procediment, aquesta suspensió podrà afectar al termini concedit per a la presentació d'ofertes o proposicions, si així ho acorda el tribunal.
- Novetats en l'**inici del procediment** (art. 50 LCSP):
 - Supressió de l'anunci previ a la interposició del recurs.
 - Si es recorre l'anunci de licitació, el termini per interposar començar el dia següent de la seva publicació al perfil del contractant
- **Lloc d'interposició** del recurs (art. 51 LCSP): s'amplien els llocs on el recurrent pot interposar el recurs: a més del registre de l'òrgan de contractació o de l'òrgan competent per a la resolució del recurs, també es pot presentar a qualsevol dels previstos a l'article 16.4 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, això sí, amb l'obligació en aquest últim cas de comunicar-ho també al tribunal immediatament i ràpidament.
- Impuls de la utilització de **mitjans electrònics**:
 - Les comunicacions, les notificacions i els intercanvis de documentació entre els òrgans competents per la resolució del recurs, els òrgans de contractació i els interessats es faran per **mitjans electrònics** (art. 54 LCSP).
 - S'afegeix que cal que a l'escrit d'interposició es faci constar una adreça de correu electrònic habilitada a efectes de comunicacions i



notificacions (art. 51.1e LCSP), sense perjudici de les excepcions previstes a la disposició addicional quinzena de la Llei.

- Es reforça el **dret d'accés a l'expedient** del recurrent- En els supòsits que l'òrgan de contractació incompleixi el dret d'accés a l'expedient en no lliurar la documentació del procediment, el tribunal de recursos corresponent hi donarà lliurament l'accés (art. 52.3 LCSP).
- Tant el TRLCSP (art. 47.5) com la LCSP (art. 58.2) preveuen la possibilitat d'imposar **multes** a aquells recurrents en els que s'apreciï temeritat o mal fe en la interposició del recurs. Les quanties d'aquestes multes s'han incrementat fins a **30.000 euros**.
- Transcorreguts **2 mesos** des del dia següent a la interposició sense que s'hagi notificat la resolució dels recurs, l'interessat pot considerar-lo desestimat als efectes d'interposició del recurs contenciós administratiu.
- Resolució del recurs especial (art. 57 LCSP).
 - L'article 57.2 de la LCSP disposa que: *"En tot cas l'estimació del recurs que comporti anul·lació de clàusules o condicions dels plecs o documentació contractual de naturalesa anàloga, determinarà l'anul·lació dels actes de l'expedient de contractació relacionats amb la seva aprovació³".*
 - L'article 59.3 de la LCSP preveu la possibilitat que els òrgans competents per a la resolució dels recursos puguin esmenar d'ofici, a més de a instància de part, els errors materials, de fet o aritmètics existents en els seus actes, inclosa la resolució.
- En l'àmbit de **l'administració local**, no es modifica l'òrgan competent per a la resolució dels recursos que continua sent el Tribunal català de contractes del sector públic, si bé es preveu que els ajuntaments de municipis de gran població i les diputacions provincials puguin crear un òrgan especialitzat i de funcionament independent amb competència per a resoldre els recursos en la seva demarcació (art. 46.4 LCSP).

RÈGIM TRANSITORI

D'acord amb la disposició transitòria primera de la LCSP, els procediments de recurs iniciats a l'empara de l'article 40 del TRLCSP seguiran tramitant-se segons aquest article fins la seva resolució.

³ Aquesta precisió de la LCSP pot excloure l'aplicació del principi de conservació dels actes i tràmits de l'article 51 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les Administracions Públiques.



En el cas dels expedients de contractació iniciats abans de l'entrada en vigor de la Llei 9/2017, es pot interposar el recurs especial contra els actes que hi preveu el seu article 44 només en el cas que aquests actes s'hagin dictat amb posterioritat a l'entrada en vigor de la llei.

Barcelona, 1 de març de 2018

Imma Clausín Balagué

Rosa Maldonado i Camats

Tècnica de la Direcció General
de Contractació Pública

Responsable Jurídic de
Processos i d'Organització