

## ¿HACIA UN RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACION?

Jose Luis FERNANDEZ FERNANDEZ  
*Teniente Coronel Auditor*

El Consejo de las Comunidades Europeas ha adoptado recientemente, el 21 de diciembre de 1989, una nueva Directiva relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras. Tiende esta Directiva a garantizar la aplicación efectiva de las anteriores Directivas en materia de contratos públicos, así como de las normas nacionales de transposición del Derecho Comunitario. Para conseguir dicha finalidad, articula la Directiva dos procedimientos:

a) La posibilidad de que la Comisión, cuando considere que en un procedimiento de adjudicación se ha cometido una infracción clara y manifiesta del Derecho Comunitario, se dirija al Estado miembro y al "poder adjudicador", quienes en el plazo de 21 días vendrán obligados a dar una respuesta motivada.

b) La obligación de los Estados miembros de adoptar, con anterioridad al 21 de diciembre de 1991, las medidas necesarias para que las decisiones adoptadas por los poderes adjudicadores, en un procedimiento de adjudicación, puedan ser recurridas "de manera eficaz" y "lo más rápidamente posible", por parte de cualquier persona que tenga o haya tenido interés en la adjudicación. Los principios en que ha de inspirarse este recurso con los siguientes:

- Ha de ser rápido y eficaz.

- Nada impide que sea una Autoridad Administrativa la que resuelva el recurso, si bien, en este caso, su decisión ha de ser motivada y con posibilidad de una ulterior impugnación ante una jurisdicción, en el sentido del art. 177 del Tratado CEE. Al diferenciar la Directiva entre "poder adjudicador" y "Organismo de base", parece conveniente que este recurso administrativo no sea el de reposición.

- La Autoridad que resuelva el recurso ha de tener los poderes necesari-

rios para adoptar, con carácter de urgencia, medidas provisionales para corregir la infracción, incluida la suspensión, y para anular las posibles decisiones ilegales de los poderes adjudicadores.

Publicada la Directiva que comentamos y teniendo en cuenta, sobre todo, su espíritu, tendente a conseguir un recurso "rápido" y "eficaz", hay que poner en tela de juicio dos tradicionales principios de nuestra contratación administrativa:

- El consagrado en el artículo 19 de la Ley de Contratos del Estado de que los acuerdos del Organo de Contratación ponen fin a la vía administrativa.

- El ordinariamente mantenido de que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 113 de la Ley de Procedimiento Administrativo, los actos provisionales, incluidos los de la Mesa de Contratación, no dan lugar a auténticos recursos, para cuya interposición habría que esperar al acto de adjudicación definitiva. Ello hacía que, de hecho, nunca se suspendiera un procedimiento de adjudicación, cosa que, en cambio, sí prevé la Directiva.

Es de destacar, en relación con estos aspectos, que en el seno del Ministerio de Defensa fue ya instaurado el recurso de alzada por el Real Decreto 1127/86, de 6 de junio, de desconcentración de facultades en materia de contratación administrativa, cuyo artículo 3-3 determinaba que los recursos contra los actos y acuerdos de los Organos de Contratación, en el ejercicio de las funciones que se desconcentran, serían resueltos por el Ministro de Defensa. Es evidente que esta Autoridad, y en uso de la delegación concedida por la Orden Ministerial 39/1988, de 6 de mayo, el Secretario de Estado de la Defensa, ostenta las potestades que la Directiva requiere del Organo llamado a resolver el recurso, si bien, y hasta que la Ley de Contratos del Estado sea modificada en esta materia, puede que sólo lleguen a su conocimiento los auténticos "recursos", esto es, las reclamaciones que se formulen contra los actos de adjudicación definitiva, en virtud de lo dispuesto en el ya referido artículo 113 de la Ley de Procedimiento Administrativo. Nada impediría, sin embargo, que hasta tanto tal modificación se produzca, se cursaran unas Instrucciones a los Organos de Contratación encareciéndoles la urgente remisión de los recursos tan pronto como sean interpuestos a la Autoridad llamada a resolverlos, quien, a la vista de las circunstancias concurrentes, podría suspender provisionalmente la ejecución del acto impugnado.

Con ello, además de colmarse una exigencia de justicia material, vendría a cumplimentarse en buena medida la Directiva 89/665/CEE, de 21 de diciembre de 1989, hasta tanto, en su caso, se adecúen a sus preceptos la Ley de Contratos del Estado y su Reglamento.