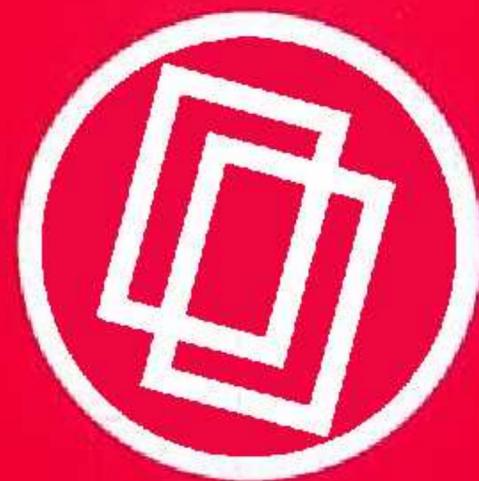


**monografías**



CONTRATACIÓN,  
COMPETENCIA Y  
SOSTENIBILIDAD: ÚLTIMAS  
APORTACIONES DESDE EL  
DERECHO ADMINISTRATIVO

(Directores)

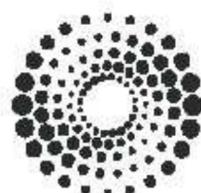
**JAVIER GUILLÉN CARAMÉS**  
**MARÍA HERNANDO RYDINGS**

M. ÁLVAREZ SAN JOSÉ  
J.M. BAÑO LEÓN  
M.A. BERNAL BLAY  
I. CALVIÑO GARRIDO  
S. DÍEZ SASTRE  
I. GALLEGO CÓRCOLES  
J.M. GIMENO FELIÚ  
J. GUILLÉN CARAMÉS  
E. HERNÁEZ SALGUERO  
M. HERNANDO RYDINGS  
J.J. LAVILLA RUBIRA  
J.M. SALA ARQUER  
D. SANTIAGO IGLESIAS  
T. VÁZQUEZ RUANO

Prólogo de José Manuel SALA ARQUER

INCLUYE LIBRO  
ELECTRÓNICO  
**THOMSON REUTERS**  
**PROVIEW™**

**CIVITAS**



**THOMSON REUTERS**

**JAVIER GUILLÉN CARAMÉS**  
**MARÍA HERNANDO RYDINGS**

Directores

# CONTRATACIÓN, COMPETENCIA Y SOSTENIBILIDAD: ÚLTIMAS APORTACIONES DESDE EL DERECHO ADMINISTRATIVO

Prólogo

JOSÉ MANUEL SALA ARQUER

Javier Guillén Caramés	Isabel Gallego Córcoles
María Hernando Rydings	José María Gimeno Feliu
María Álvarez San José	Elena Hernández Salguero
José María Baño León	Juan José Lavilla Rubira
Miguel Ángel Bernal Blay	Diana Santiago Iglesias
Iria Calviño Garrido	Trinidad Vázquez Ruano
Silvia Diez Sastre	

CIVITAS



THOMSON REUTERS

## SUMARIO

PRÓLOGO .....	19
JOSÉ MANUEL SALA ARQUER	

### PARTE I «HACIA UNA NUEVA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO»

#### CAPÍTULO 1

<b>LA DEBILIDAD DEL PLCSP EN SU TRAMITACIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DEL CONTROL EFECTIVO Y DE LA PREVENCIÓN DE LA CORRUPCIÓN .....</b>	<b>27</b>
---	-----------

JOSÉ MARÍA GIMENO FELIU

<b>I. Introducción: el carácter prioritario de la reforma de contratación pública desde la perspectiva europea .....</b>	<b>33</b>
<b>II. Reflexiones sobre el contenido del plcsp desde la perspectiva del control, la integridad y el cumplimiento del derecho Europeo ....</b>	<b>37</b>

#### CAPÍTULO 2

<b>AVANCES Y RETROCESOS EN LA PROYECTADA TRANSPOSICIÓN DE LA NUEVA NORMATIVA EUROPEA SOBRE MODIFICADOS CONTRACTUALES .....</b>	<b>51</b>
--	-----------

ISABEL GALLEGO CÓRCOLES

<b>I. Premisa: la modificación de los contratos desde la perspectiva de la competencia .....</b>	<b>52</b>
<b>II. La modificación de los contratos públicos en las directivas 2014/23/UE Y 2014/24/UE .....</b>	<b>56</b>
<b>III. Mecanismos de control de las modificaciones contractuales y derecho de la unión Europea .....</b>	<b>63</b>
<b>IV. Primeras aproximaciones a la regulación de la modificación de los contratos contenida el proyecto ley de contratos del sector público .....</b>	<b>66</b>
1. <i>Consideraciones generales .....</i>	66
2. <i>Modificaciones previstas en el pliego de condiciones .....</i>	67

3.	<i>Modificaciones no previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares</i> .....	69
3.1.	Prestaciones adicionales .....	69
3.2.	Circunstancias imprevisibles .....	71
3.3.	Modificaciones no sustanciales .....	73
4.	<i>Mecanismos de control de las modificaciones contractuales</i> ....	75
5.	<i>El discutible ámbito de aplicación subjetiva de la nueva disciplina sobre modificados contractuales</i> .....	76
V.	<b>Las implicaciones del régimen de la modificación de los contratos en la disciplina de la resolución contractual</b> .....	77

### CAPÍTULO 3

<b>COMPRA PÚBLICA DE INNOVACIÓN: UNA APROXIMACIÓN PRO-COMPETITIVA</b> .....	83
---	----

MIGUEL ÁNGEL BERNAL BLAY

I.	<b>De nuevo sobre el uso estratégico de la contratación pública: Ahora para promover la innovación</b> .....	83
II.	<b>Las consultas preliminares al mercado desde la óptica de la competencia</b> .....	88
III.	<b>El procedimiento de asociación para la innovación y sus riesgos para la competencia</b> .....	92
IV.	<b>La compra pre-comercial (de servicios de investigación) y su no consideración como ayuda de estado</b> .....	97
V.	<b>Epílogo: la necesaria mejora de la promoción de la competencia y la eficiencia por parte de los órganos de contratación (y su personal adscrito) en los procesos de compra pública de innovación</b> .....	104

### CAPÍTULO 4

<b>LA COMPRA PÚBLICA Y LAS CUESTIONES SOCIALES</b> .....	107
--	-----

ELENA HERNÁNDEZ SALGUERO

I.	<b>Introducción</b> .....	107
1.	<i>Escenario normativo</i> .....	107
2.	<i>Escenario fáctico</i> .....	111
II.	<b>Cláusulas sociales en la nueva directiva 2014/24/UE</b> .....	113
1.	<i>Artículo 18.2 directiva 2014/24/UE</i> .....	114

2. Artículos 56 y 69 directiva 2014/24/UE .....	115
3. Artículos 70 y 71 directiva 2014/24/UE .....	116
4. Cláusulas sociales y criterios de valoración .....	117

## PARTE II «LA INCIDENCIA DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA»

### CAPÍTULO I

<b>LA COMPLEJA NATURALEZA JURÍDICA DE LAS PROHIBICIONES DE CONTRATAR POR INFRACCIONES EN MATERIA DE FALSEAMIENTO DE LA COMPETENCIA .....</b>	<b>127</b>
--	------------

JAVIER GUILLÉN CARAMÉS

<b>I. Introducción .....</b>	<b>128</b>
<b>II. La naturaleza jurídica de las prohibiciones de contratar derivadas de la comisión de infracciones por falseamiento de la competencia .....</b>	<b>129</b>
1. <i>La delimitación conceptual de sanción administrativa .....</i>	130
2. <i>La compleja determinación de la naturaleza jurídica de las prohibiciones de contratar debido a la diversidad con la que ha configurado el legislador las mismas .....</i>	133
3. <i>Hacia un intento de delimitación de la naturaleza jurídica de las prohibiciones de contratar como consecuencia de infracciones de derecho de la competencia como sanciones administrativas: elementos a tener en cuenta .....</i>	138
3.1. El elemento teleológico de esta modalidad de prohibición como aspecto determinante de su naturaleza jurídica .....	138
3.2. El elemento procedimental: la posible inclusión de la prohibición de contratar dentro del procedimiento sancionador de Derecho de la Competencia .....	140
4. <i>La modulación de la prohibición en función de la sanción de competencia: los programas de clemencia y los programas de self cleaning .....</i>	142
4.1. La previsión en las Directivas comunitarias de contratación .....	142
4.2. Su incorporación al ordenamiento de contratos español y su incidencia en la naturaleza jurídica de las prohibiciones de contratar .....	145

<b>III. Conclusiones</b> .....	148
<b>IV. Bibliografía</b> .....	150

## CAPÍTULO 2

<b>PROHIBICIÓN DE CONTRATAR, «UTES» Y DERECHO DE LA COMPETENCIA</b> .....	153
---	-----

JOSÉ MARÍA BAÑO LEÓN

<b>I. Introducción</b> .....	153
<b>II. La infracción del derecho «antitrust» como prohibición de contratar</b> .....	154
<b>III. Las uniones temporales de empresas y los indicios de falseamiento de la competencia: la defectuosa articulación entre los poderes del órgano de selección del contratista y los poderes de las autoridades de competencia</b> .....	159
1. <i>Las uniones temporales de empresas y las prácticas anti-competitivas</i> .....	159
2. <i>La regulación de la lcsp 2017</i> .....	163

## CAPÍTULO 3

<b>PROHIBICIÓN DE CONTRATAR CON EL SECTOR PÚBLICO POR FALSEAMIENTO DE LA COMPETENCIA</b> .....	167
--	-----

MARÍA ÁLVAREZ SAN JOSÉ

<b>I. Introducción. La conexión imprescindible entre contratación pública y competencia</b> .....	168
<b>II. La ampliación del elenco de prohibiciones de contratar</b> .....	172
<b>III. Naturaleza de la prohibición de contratar por falseamiento de la competencia</b> .....	174
<b>IV. Entrada en vigor de la prohibición. Conductas sobre las que se proyecta</b> .....	176
<b>V. Tipología de falseamiento de la competencia que activa la prohibición</b> .....	177
<b>VI. Consecuencias de la prohibición de contratar</b> .....	178
<b>VII. Órgano facultado para declarar la prohibición de contratar. La resolución sancionadora de la que trae causa la prohibición de contratar</b> .....	181

<b>VIII. Firmeza de la sanción por infracción de falseamiento de la competencia .....</b>	<b>184</b>
<b>IX. Algunas cuestiones abiertas .....</b>	<b>186</b>
<b>CAPÍTULO 4</b>	
<b>PROHIBICIONES DE CONTRATAR POR INFRACCIONES EN MATERIA DE FALSEAMIENTO DE LA COMPETENCIA (I) .....</b>	<b>189</b>
IRIA CALVIÑO GARRIDO	
<b>I. Introducción .....</b>	<b>189</b>
<b>II. Marco normativo .....</b>	<b>191</b>
<b>III. Régimen jurídico de las prohibiciones de contratar por falseamiento de la competencia: algunas cuestiones que plantea .....</b>	<b>192</b>
<b>1. Ámbito objetivo .....</b>	<b>192</b>
1.1. La problemática calificación del legislador de las infracciones como graves .....	192
1.2. Delimitación del tipo de infracciones que pueden ser causa de prohibición de contratar .....	194
<b>2. Aspectos procedimentales .....</b>	<b>197</b>
2.1. Competencia dual para declarar la prohibición de contratar .....	197
2.2. Procedimiento a seguir si la declaración de la prohibición es realizada por la CNMC .....	200
2.3. Procedimiento a seguir si la declaración de prohibición es realizada por el Ministro de Hacienda y Función Pública .....	200
<b>3. Efectos .....</b>	<b>202</b>
3.1. Duración y cómputo del plazo .....	202
3.2. Prohibiciones de contratar sobrevenidas .....	203
3.3. Momento en el que la prohibición surte efectos .....	203
3.4. Régimen transitorio .....	204
<b>4. El levantamiento de los motivos de exclusión/ prohibiciones de contratar .....</b>	<b>205</b>
4.1. Marco comunitario .....	205
4.2. Transposición en España .....	208
<b>IV. Conclusiones .....</b>	<b>209</b>
<b>V. Bibliografía .....</b>	<b>210</b>

## PARTE III «NOVEDADES SECTORIALES EN CONTRATACIÓN, COMPETENCIA Y SOSTENIBILIDAD»

### CAPÍTULO I

<b>LA APLICACIÓN DE LA NORMATIVA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA A LAS RELACIONES DE COLABORACIÓN PÚBLICO-PÚBLICO NO INSTITUCIONALIZADAS .....</b>	<b>215</b>
--	------------

DIANA SANTIAGO IGLESIAS

<b>I.</b>	<b>Las relaciones de colaboración público-público horizontales o no institucionalizadas excluidas del ámbito de aplicación de la normativa de contratación pública de la unión europea .....</b>	<b>216</b>
	1. <i>Las relaciones horizontales de colaboración entre poderes adjudicadores en la jurisprudencia y el «soft law» de la unión europea .....</i>	216
	1.1. Requisitos subjetivos .....	218
	1.2. Requisitos objetivos .....	219
	1.3. Requisitos teleológicos .....	220
	2. <i>Las relaciones horizontales de colaboración entre poderes adjudicadores en las nuevas directivas de contratación pública .....</i>	222
	2.1. Requisitos subjetivos .....	223
	2.2. Requisitos objetivos .....	223
	2.3. Requisitos teleológicos .....	224
<b>II.</b>	<b>Las relaciones de colaboración entre poderes adjudicadores excluidas del ámbito de aplicación de la normativa de contratación pública en el ordenamiento jurídico español .....</b>	<b>225</b>
	1. <i>Antecedentes: la regulación contenida en el texto refundido de la ley de contratos del sector público .....</i>	225
	2. <i>La regulación contenida en la ley 40/2015, de 1 de octubre, del sector público .....</i>	231
	3. <i>La regulación contenida en la nueva ley de contratos del sector público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las directivas del parlamento europeo y del consejo, 2014/23/ue y 2014/24/ue, de 26 de febrero de 2014 .....</i>	232
<b>III.</b>	<b>Bibliografía .....</b>	<b>235</b>

## CAPÍTULO 2

<b>EL NUEVO RÉGIMEN DE LA DENOMINADA «RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN» (RPA) EN LOS CONTRATOS DE CONCESIÓN .....</b>	<b>239</b>
---	------------

JUAN JOSÉ LAVILLA RUBIRA

<b>I. Planteamiento .....</b>	<b>239</b>
<b>II. Situación anterior a la reforma introducida por la ley 40/2015 .....</b>	<b>240</b>
<b>III. Modificación del régimen de la rpa introducida por la ley 40/2015 y mantenida en la nueva LCSP .....</b>	<b>244</b>
1. <i>Consideraciones generales .....</i>	244
2. <i>Régimen de la rpa en el supuesto de que la resolución sea imputable a la administración .....</i>	249
3. <i>Régimen de la rpa en el supuesto de que la resolución no sea imputable a la administración .....</i>	255
<b>IV. Consideraciones finales .....</b>	<b>259</b>
<b>V. Bibliografía .....</b>	<b>261</b>

## CAPÍTULO 3

<b>CONTRATACIÓN PÚBLICA SOCIALMENTE RESPONSABLE ....</b>	<b>263</b>
--	------------

SILVIA DÍEZ SASTRE

<b>I. Planteamiento .....</b>	<b>264</b>
<b>II. El contexto .....</b>	<b>267</b>
<b>III. Análisis de conformidad a derecho de las cláusulas sociales ....</b>	<b>269</b>
1. <i>Las cláusulas sociales en el derecho europeo .....</i>	269
1.1. <i>Ordenación sistemática de los criterios jurisprudenciales y normativos .....</i>	269
A. <i>Posibilidad de incluir criterios no económicos .....</i>	270
B. <i>Prohibición de discriminación .....</i>	271
C. <i>Publicidad y transparencia .....</i>	272
D. <i>Vinculación con el objeto del contrato .....</i>	272
E. <i>Control de la discrecionalidad del poder adjudicador .....</i>	274
F. <i>Inexistencia de una ayuda de Estado .....</i>	275
1.2. <i>La regulación de los criterios no económicos en el «soft law» y las directivas europeas .....</i>	276

2.	<i>Las cláusulas sociales en el derecho nacional</i> .....	279
2.1.	Análisis de conformidad con el derecho constitucional .....	279
2.2.	Análisis de conformidad con la legislación vigente .....	280
2.3.	El debate en la práctica en torno a la introducción de cláusulas sociales .....	281
A.	Tendencia en contra del establecimiento de cláusulas sociales .....	281
B.	Nueva tendencia favorable a la introducción de cláusulas sociales .....	282
IV.	<b>Conclusiones</b> .....	284
V.	<b>Bibliografía</b> .....	285

#### CAPÍTULO 4

<b>ÚLTIMAS NOVEDADES EN TORNO AL CONTROL (ECONÓMICO FINANCIERO) DE LA SOSTENIBILIDAD FINANCIERA DE LA ACTIVIDAD CONTRACTUAL DE LAS ENTIDADES LOCALES</b> .....	289
--	-----

MARÍA HERNANDO RYDINGS

<b>I.</b>	<b>Consideraciones previas</b> .....	290
<b>II.</b>	<b>Marco normativo aplicable a la contratación local</b> .....	291
1.	<i>Objetivos generales perseguidos por la reforma comunitaria</i> .....	293
2.	<i>Novedades específicas respecto de las entidades locales</i> .....	296
<b>III.</b>	<b>Algunas precisiones en torno al control económico-financiero que debe realizarse respecto de la contratación de las entidades locales</b> .....	300
1.	<i>Apuntes generales sobre la función interventora</i> .....	301
2.	<i>Últimas novedades en torno al control interno</i> .....	305
2.1.	Ámbito de aplicación .....	307
2.1.	Formas de ejercicio del control interno .....	307

#### CAPÍTULO 5

<b>ACTUACIÓN DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA EN LA GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO</b> .....	311
--	-----

TRINIDAD VÁZQUEZ RUANO

<b>I.</b>	<b>Ideas previas</b> .....	311
-----------	----------------------------	-----

<b>II.</b>	<b>Mecanismos de tutela de los intereses de los operadores económicos en el mercado .....</b>	<b>316</b>
	1. <i>Vías de reclamación administrativa .....</i>	317
	2. <i>Procedimiento judicial especial. Actuación de la CNMC .....</i>	320
<b>III.</b>	<b>Recursos contencioso-administrativos interpuestos por la CNMC .....</b>	<b>324</b>
	1. <i>Algunos casos resueltos por la an .....</i>	324
	2. <i>Otras actuaciones administrativas recurridas .....</i>	327
<b>IV.</b>	<b>Referencia a las plataformas de transporte de viajeros por carretera .....</b>	<b>330</b>
<b>V.</b>	<b>Conclusiones .....</b>	<b>334</b>
<b>VI.</b>	<b>Referencias bibliográficas .....</b>	<b>336</b>