



universidad
de león



**FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE LEÓN
CURSO 2020/2021**

**CORRUPCIÓN EN LA CONTRATACIÓN
PÚBLICA.**

**MEDIDAS EFECTIVAS EN LA EJECUCIÓN DE
LOS CONTRATOS PÚBLICOS**

(CORRUPTION IN PUBLIC PROCUREMENT.

**EFFECTIVE MEASURES IN THE EXECUTION OF
PUBLIC PROCUREMENT CONTRACTS)**

GRADO EN DERECHO

AUTOR: D. RODRIGO GARCÍA CORTÉS

TUTORA: PROF. DRA. DÑA. MERCEDES FUERTES

ÍNDICE

RESUMEN.....	4
PALABRAS CLAVE.....	4
ABSTRACT	5
KEYWORDS	5
OBJETO DEL TRABAJO	6
METODOLOGÍA	7
I. CONCEPTO DE LA CORRUPCIÓN	8
1. UN RECORRIDO HISTÓRICO	8
2. ¿QUÉ ES LA CORRUPCIÓN?	9
II. PRINCIPIOS JURÍDICOS ESENCIALES.....	11
III. TRANSPARENCIA EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	17
1. PROCESO DE PREPARACIÓN DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS. BREVES MEDIDAS ACORDADAS	17
2. LICITACIÓN Y ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS. BREVES MEDIDAS ACORDADAS	20
3. EJECUCIÓN DEL CONTRATO PÚBLICO.....	24
IV. MEDIDAS EFECTIVAS CONTRA LA CORRUPCIÓN EN LA EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS.....	26
1. LEGISLACIÓN VIGENTE	26
A. Derecho de la Unión Europea.....	26
B. Normativa nacional.....	28
C. Regulación autonómica	30
2. PROBLEMAS Y MEDIDAS EN LA EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS	31
A. El responsable del contrato.....	32
B. Modificación de los contratos.....	33
C. Subrogación laboral por sucesión de empresas	35

D. Acceso a información pública y datos personales	37
E. Control de la Intervención Pública.....	38
V. PROPUESTAS DE FUTURO.....	41
CONCLUSIONES	45
BIBLIOGRAFÍA.....	47
ANEXO: LEGISLACIÓN Y NORMATIVA APLICABLE CITADA.....	50

RESUMEN

La corrupción acecha las Instituciones públicas desde tiempo inmemorable y continúa presente en nuestros días, siendo la contratación pública una de las principales fuentes de las que se nutre este mal perenne. Desde la Unión Europea, con las Directivas de 2014, y el legislador español, con la LCSP de 2017, se han intentado erradicar estas prácticas con la idea de evitar la desviación del dinero público, tratos de favor y cualquier otro beneficio que se pueda derivar del contrato público y que no atienda al objeto y fines del mismo.

La transparencia, junto con otros principios como el de publicidad, proporcionalidad y el de igualdad de trato, servirá como vía para encauzar esta lucha. Sólo mediante su aplicación efectiva y eficiente se podrá alcanzar el fin propuesto.

Analizaremos los distintos medios que nos brinda nuestra normativa actual y otros que resulten de interés para volver a tomar conciencia de la importancia que reviste el problema y ofrecer distintas soluciones para reducir al máximo las posibles conductas corruptas, enfocando nuestras miras en una de sus fases más cruciales: la ejecución del contrato público.

PALABRAS CLAVE

Corrupción, transparencia, Administración Pública, Contratación Pública, ejecución, modificación, control, acceso, ética, libre concurrencia, denunciante, derechos, rendición de cuentas, alegaciones, profesionalidad, claridad, publicidad, igualdad de trato, licitadores, adjudicación, perfil contratante, Portal de Transparencia.

ABSTRACT

Public Institutions have been haunted by corruption since time immemorial and it is still present nowadays, which has ended up with public procurement being one of the main sources of this evil concept. The European Union, with the 2014 Directives, and the Spanish Legislator, with the LCSP of 2017, have tried to eradicate it dealing against these practices with the aim of avoiding the deviation of public money, favourable treatment and any other profit that may be set up in response to the public contract and which does not meet the object and purpose of the same.

Transparency, together with other principles such as publicity, proportionality and equal treatment, will serve as a guideline to channel this fight. Only through its effective and efficient application, it will be possible to achieve the proposed goal.

We will analyse the different means offered by our current regulations and also other ones that may be such as quite interesting topics to us in order to either become aware of the relevance of the problem or offer different solutions to reduce possible corrupt behaviour as much as possible, focusing our sights on one of its most crucial phases: the execution of the public contract.

KEYWORDS

Corruption, transparency, Public Administration, Public Procurement, execution, modification, control, access, ethics, free competition, whistleblower, rights, accountability, allegations, professionalism, clarity, publicity, equal treatment, tenderers, awarding, contracting profile, Transparency Portal.

OBJETO DEL TRABAJO

El objeto del trabajo es retomar la importancia que tiene el control del dinero público y la erradicación de la corrupción. Es alarmante la normalización que se está produciendo de un hecho tan inmoral como el presente. Cada pocos días tenemos noticias de que tal político o tal personaje público o tal “amigo, primo o sobrino de” ha defraudado, ha sido electo para un cargo público de dudosa idoneidad o se ha visto envuelto en alguna trama de corrupción.

La contratación pública es uno de los brazos de la Administración Pública donde más dinero se deposita. Dinero del contribuyente, del ciudadano. Es por ello que debemos exigir un control absoluto y riguroso sobre el mismo. No podemos permitir que se desvirtúe o que sirva para que se lucren unos pocos a costa de todos. Se necesita un interés político para lograrlo, pero, primeramente, es necesario que también nosotros volvamos a estremecernos ante cada caso de corrupción y que nos alcemos en protesta cuando esto ocurra, por lo que resulta más que conveniente en nuestros días volver a ser conscientes de lo que está ocurriendo, cómo se está produciendo y con qué medios contamos para solventar el problema.

Sólo se podrá evitar la corrupción si ponemos todo nuestro empeño en ello, utilizando las llaves que nos ofrece nuestra normativa vigente y controlando cada actuación de la Administración. Los ciudadanos debemos ser conscientes de cómo se está administrando nuestro dinero, para lo que resultará preciso que se dé un acceso público abierto y transparente a todo aquel que lo requiera.

Con este fin, advertiremos los puntos esenciales de la Contratación Pública en los que los controles y las exigencias han de volverse más severas. Más particularmente, nos centraremos en su ejecución, donde en muchas ocasiones se adultera el propio contrato, sin ser tan conscientes de ello. Señalaremos aquellos recursos que se han de utilizar para evitar en todo lo posible modificaciones y sobrecostes innecesarios, y demandaremos aquellos otros que deberán integrarse en la legislación por resultar imprescindibles en esta pugna contra la corrupción.

METODOLOGÍA

El interés por el estudio del Derecho Administrativo nace en mí de manera inesperada, ya que siempre se trataba a esta disciplina como uno de los gruesos de la carrera. Sin embargo, la facilidad con que la profesora Mercedes Fuertes nos la presentaba y nos la explicaba día a día provocó que fuera creciendo un atractivo incesante en esta área del Derecho. Su aplicación en la vida cotidiana me impresionaba y hacía que me cuestionara principios que tenía por asentados de manera inamovible. Fui siendo poco a poco más consciente de la realidad que se nos presenta y los problemas con los que tenemos que lidiar. El control de la Administración y de cómo se utiliza el dinero público fue ganando toda mi atención, de tal manera que, cuando llegamos a este curso y debíamos centrar el objeto de estudio de nuestro Trabajo de Fin de Grado, tenía ya claro con qué profesora y sobre qué tema quería llevarlo a cabo.

El estudio de la corrupción en la Contratación Pública pasa por un breve recordatorio de la importancia del problema a lo largo de la Historia; una Historia en la que los leoneses, en un pasado a veces olvidado, fuimos pioneros y precursores en leyes y derechos que hicieron ya frente a tales cuestiones. Tras ello, se enuncian los principios jurídicos que servirán de cimientos para toda aquella Administración moderna y actualizada, y que sin los cuales no podrá actuar si se quiere ajustar al Derecho y a la legalidad, como impera nuestra Constitución. Asimismo, nos adentramos en un estudio sucinto de cada fase, mostrando los recursos y problemas existentes en cada una de ellas y cómo nuestra legislación los combate, hasta focalizar la atención en la ejecución del contrato. Para ello, se indagará de manera más profunda en la normativa europea, española y autonómica, para divisar cuáles serán las fórmulas más efectivas para transformar cada actuación en un acto transparente y en el que el ciudadano de a pie pueda confiar. También, se propondrán nuevos medios, apoyos y ayudas para el futuro, con el objetivo de conseguir que la corrupción se convierta en un hecho insólito, ruin y, con suerte, del pasado.

I. CONCEPTO DE LA CORRUPCIÓN

1. UN RECORRIDO HISTÓRICO

España y los españoles han sido siempre pasto de picaresca y corrupción. Tal es la importancia de ambos términos que el primero de ellos se instituyó como el género literario que ocuparía nuestra más gloriosa etapa cultural, el Siglo de oro, donde se intentaría retratar esa esencia o gen innato y atemporal con que contamos todos los españoles; mientras que el segundo de los términos, aún hoy, continúa siendo el tema principal de cada noticiario.

La corrupción conlleva la depreciación y corrosión de todo aquello que toca. Es por ello que erradicarla fue, también, el objeto de muchas de las disposiciones de las primeras legislaciones con las que contamos. Tanto es así que, en el Fuero de León de 1017, Alfonso V ya se preocupaba por combatirla en distintos preceptos, de los cuales tomamos como ejemplo los siguientes del Liber Testamentorum de Oviedo¹, para que sirva como exposición de su lucha contra el fraude y prácticas corruptas:

- Precepto XIII: “Mandamos igualmente que aquel cuyo padre o abuelo solían labrar las tierras del rey o pagar tributos fiscales, haga así y lo mismo”.
- Precepto XXXII: “Si alguien menguase la medida del pan y del vino pague cinco sueldos al merino del rey”
- Precepto XXXV: Las panaderas que falsearan el peso del pan sean flageladas la primera vez; pero en la segunda paguen cinco sueldos al merino del rey”.

Alfonso IX de León, en 1188, en las Cortes de León, reconocidas por la UNESCO en 2013 como primeras Cortes de Europa, y los Reyes Católicos continuaron el legado de enfrentar directamente este problema, siendo necesario recordar las sabias palabras de estos últimos en una de las Pragmáticas emitidas en 1500: “[...] y lo que se gastare por menudo, infórmense si se gastó verdaderamente, y si fué bien gastado, y si hubo algun fraude; y hagan tomar lo que hallaren mal gastado, y den pena á los que lo hobieren gastado como no deben, [...] y hagan , que los maravedís de las rentas de los Propios solamente se gasten en cosa de provecho comun, y no en intereses de los Regidores, y de aquellos á otros quien quieren hacer gracias , ni de otras personas no verdaderamente , ni se gasten en dádivas , ni en ayudas de

¹ CORONAS GONZÁLEZ, S.M.: *Fueros locales del Reino de León (910 – 1230). Antología. Leyes Históricas de España*. Boletín Oficial del Estado. Primera edición conmemorativa del milenario del Fuero de León: enero 2018. Imprenta Nacional de la Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado. Madrid. 2018. Págs. 65 – 77.

costas ni presentes, [...] ni en fiestas ni alegrías, ni en comidas ni en bebidas, ni en otras cosas no necesarias al bien comun de la dicha ciudad ó villa; y si lo gastaren ó libraren como no deben, que lo paguen de sus bienes [...]”².

Queda mostrado, por tanto, que la corrupción penetra en las relaciones comerciales y, en consecuencia, jurídicas desde el inicio de los tiempos y que su lucha ha de ser interés primordial de quienes quieren evolucionar conforme a los principios constitucionales que imperan actualmente. Sólo si tenemos la idea de “Justicia” (englobando con ella el Estado social de Derecho, el respeto a la ley, la igualdad de los ciudadanos, el cuidado de los dineros públicos y la solidaridad) como bandera de nuestra causa, podremos salir victoriosos de esta contienda que se nos presenta, porque, ayudándonos de las palabras de Platón, de las que también se sirvió Emilio Lledó, filósofo y académico de la Real Academia Española (en adelante, RAE), al comenzar una intervención en 2016 en un coloquio filosófico en la Universidad de Oviedo, “los corruptos no pueden ver la realidad porque la corrupción corrompe su mente y destruye la ciudad”³.

2. ¿QUÉ ES LA CORRUPCIÓN?

Para abordar la lucha contra la corrupción el primer deber es centrar qué entendemos por corrupción. La RAE define la “corrupción” como “acción y efecto de corromper o corromperse; alteración o vicio en un libro o escrito; vicio o abuso introducido en las cosas no materiales; y en las organizaciones, especialmente las públicas, práctica consistente en la utilización de las funciones y medios de aquellas en provecho, económico o de otra índole, de sus gestores”. La organización Transparencia Internacional es más breve al enunciar que se trata de “el abuso del poder para beneficio propio”⁴.

Al no tener una definición legal del concepto y por su significado tan extenso, podemos servirnos de la que se estima en el artículo 2 del Convenio Civil sobre la Corrupción (número 174 del Consejo de Europa), que dice así: “A los efectos del presente Convenio se entenderá por *corrupción* el hecho de solicitar, ofrecer, otorgar o aceptar, directa o

² Novísima Recopilación de las Leyes de España, sancionada por Carlos IV en 1805, dividida en fascículos, siendo de nuestro interés el tomo III, los libros VI y VII. Págs. 383 y 384. Año de la publicación en el BOE: 1993. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/publicacion.php?id=PUB-LH-1993-63&tipo=L&modo=2

³ MORÁN, J.: “Lledó: La corrupción corrompe la mente y destruye la ciudad”. *La Nueva España*. 27/10/2016. <https://www.lne.es/oviedo/2016/10/27/lledo-corrupcion-corrompe-mente-destruye-19463125.html>
Emilio Lledó es considerado uno de los mejores pensadores y filósofos españoles del siglo XX, premio Princesa de Asturias de Comunicación y Humanidades en 2015 y ocupa el sillón de la letra “I” -ele minúscula- de la Real Academia Española.

⁴ TRANSPARENCY INTERNACIONAL: *Guía de lenguaje claro sobre lucha contra la corrupción*. 2009. Berlín, Alemania. Pág. 14.

indirectamente, un soborno o cualquier otra ventaja indebida o la promesa de una ventaja indebida, que afecte al ejercicio normal de una función o al comportamiento exigido al beneficiario del soborno, de la ventaja indebida o de la promesa de una ventaja indebida.⁵”

La corrupción que va a ser objeto de este estudio será aquella que se desarrolla en el marco de las Administraciones públicas. Se trata de una relación bilateral entre el ente público, primer agente necesario, y uno privado, segundo agente necesario, en el que uno de los dos se presentará como instigador o requirente de la actuación corrupta y el otro como facilitador de la consecución de esta, y donde, por acción u omisión, ambos se beneficiarán indebidamente, tras la acción fraudulenta, en el ejercicio de sus funciones, del agente público⁶.

Estas prácticas están tan sumidas en nuestras Instituciones y en la Administración que España, en enero de 2020, se sitúa en el puesto 32, con 62 puntos (donde 1 punto equivale a porcentajes muy bajos de percepción de la corrupción), en la lista de países que Transparencia Internacional realiza para conocer el Índice de Percepción de la Corrupción⁷, justo por debajo de Qatar y Bahamas. Entre 2012 y 2018 la calificación de España bajó 7 puntos, retomando una considerable mejora en 2019, cuando ascendimos hasta 58 puntos. Se puede calificar que nos hemos mantenido en esa mejora, pero, sin embargo, la organización nos recuerda directamente en el informe que “solo se puede afirmar que existe una mejoría real de la posición cuando un país continúa subiendo su puntuación en años sucesivos”, por lo que nos encontramos en un momento decisivo de asentarnos en esa línea ascendente.

Es por ello que resulta crucial que se retome conciencia de la entidad del problema y que se tome la transparencia en cada toma de decisión, cada acto o actuación de la Administración como única salida para solventarlo. Es por ello que siendo tantas las intervenciones de las Administraciones públicas, quiero resaltar y analizar aquellas en las que existe una relación económica, esto es, los contratos públicos.

⁵ Instrumento de Ratificación del Convenio Civil sobre la Corrupción (número 174 del Consejo de Europa) hecho en Estrasburgo el 4 de noviembre de 1999. https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2010-5259

⁶ BETANCOR, A.: *Corrupción, corrosión del Estado de Derecho*. Primera edición. Ed. Aranzadi. Pamplona, Navarra. 2017. Págs. 48 – 69.

⁷ TRANSPARENCY INTERNACIONAL ESPAÑA: *Índice de Percepción de la Corrupción 2020: España mantiene la puntuación, pero baja en la posición del ranking mundial*. 28 de enero de 2020. <https://www.transparency.org/en/countries/spain>

II. PRINCIPIOS JURÍDICOS ESENCIALES

Los contratos públicos son aquellos contratos onerosos, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, que celebren las entidades públicas y en donde los contratistas obtengan algún tipo de beneficio económico, ya sea de manera directa o indirecta. Esta definición, desprendida del articulado de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, 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, nos ayuda a centrar el objeto de nuestro estudio.

En este tipo de contratación las entidades públicas se verán obligadas a cumplir con una serie de premisas o requisitos, en forma de principios, sin los cuales cualquier contrato en el que intervengan podría incurrir en vicios de invalidez. De tal modo que, la Ley mencionada anteriormente (LCSP, en adelante) determine un claro guion de principios, a los cuales tendrá que ajustarse siempre la Administración pública. Así pues, el artículo primero de esta LCSP afirma: “la misma se ajusta a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores; y de asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto, y el principio de integridad, una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras, la adquisición de bienes y la contratación de servicios mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa”.

La LCSP, como antes se expuso, transpone la Directiva 2014/24, que también en su considerando segundo recalca la importancia que en nuestros tiempos tiene una contratación pública eficiente y eficaz de la siguiente manera: “La contratación pública desempeña un papel clave en la Estrategia Europa 2020, establecida en la Comunicación de la Comisión de 3 de marzo de 2010 titulada «Europa 2020, una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador» («Estrategia Europa 2020»), como uno de los instrumentos basados en el mercado que deben utilizarse para conseguir un crecimiento inteligente, sostenible e integrador, garantizando al mismo tiempo un uso más eficiente de los fondos públicos.” Con el fin de cumplir estos objetivos remarca en el considerando primero cuáles son los principios a que tiene que adscribirse: “La adjudicación de contratos públicos por las autoridades de los Estados miembros o en su nombre ha de respetar los principios del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) y, en particular, la libre circulación de

mercancías, la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios, así como los principios que se derivan de estos, tales como los de igualdad de trato, no discriminación, reconocimiento mutuo, proporcionalidad y transparencia.”

De todas las anteriores definiciones y objetivos, se puede ya dilucidar cuáles serán esos principios básicos a los que se tiene que ajustar todo contrato público:

- **Transparencia:** no se trata de un principio que se agota con su cumplimiento, sino todo lo contrario; es un principio que tiene que estar presente en todas las actuaciones y, sobre todo, en todas las fases de la contratación pública. Es un facilitador de que se proporcione un buen servicio a los ciudadanos por parte de la Administración. Sólo mediante la transparencia es posible que se den otros principios integradores de la contratación como el de igualdad de trato.

La transparencia, al dar luz a todos los actos de la Administración, obliga a que se produzca un tratamiento igualitario y equitativo a todos los candidatos que se presenten, garantizando así la libre competencia y facilitando la eficiente utilización de fondos públicos, lo que el art. 41 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea lo define como una “Buena Administración”⁸. Es por ello que la transparencia configura un principio vital para garantizar la mejor respuesta a toda decisión que tenga que dar la Administración.

Por otro lado, la transparencia permite que los ciudadanos tengan contacto directo con la actuación y gestión de todas las Administraciones Públicas. Mediante ella, se facilita el acceso a información, claridad en procedimientos y rendición de cuentas frente a todos nosotros. Permite a los ciudadanos saber “cuáles son los criterios de actuación de las instituciones y de la toma de decisiones de los partidos políticos en el manejo de los fondos públicos”⁹.

C. Ramió Matas afirma que “con la *transparencia total* se logra erradicar la corrupción de forma casi absoluta y se logra la complicidad con la ciudadanía”¹⁰. Estos son los dos más claros fines que se buscan con la transparencia, asegurándonos así de que son

⁸ Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea. BOE. 18 de diciembre del 2000. <https://boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-Z-2000-70001>

⁹ MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J. M.: Corrupción en la contratación pública. En: Andrés BETANCOR. *Corrupción, corrosión del Estado de Derecho*. Editorial Aranzadi, S.A.U. Primera edición, Cizur Menor (Navarra) 2017. Pág. 435-477.

¹⁰ RAMIÓ MATAS, C. Balance de impacto de las crisis económicas, política, social e institucional sobre las administraciones públicas en España 2011-2013: Diagnóstico y propuestas. GIGAPP Estudios/WorkingPapers. Programa de Doctorado en Gobierno y Administración y Pública. Instituto Universitario de Investigación Ortega y Gasset. Publicado el 7/10/2013. Págs.6 y 27.

efectivos los procedimientos establecidos en las leyes y que se garantizan los derechos de todos los ciudadanos. Sólo mediante aquella tendremos acceso a este conocimiento; siendo, por tanto, una condición sine qua non, pues sin ella sería imposible realizar un control sobre la eficiencia del gasto público.

- **Igualdad de trato:** En relación con la transparencia, se encuentra uno de los principios más importantes en la corrupción pública: la igualdad de trato. Este principio es el nexo común que tienen los principios de libre circulación de mercancías, la libertad de establecimiento y la libre prestación de los servicios.

Es elemental para que se pueda, primero, ofrecer y, en segundo lugar, producir una contratación pública con todas las garantías legales. De esta manera, la igualdad de trato debe ser la referencia para no tratar de forma diferente aquellas situaciones que sean similares, sin la correspondiente justificación jurídica¹¹.

El TJUE ha entendido que este «principio de igualdad de trato implica, concretamente, que todos los licitadores potenciales deben conocer las cláusulas y condiciones por las que se rige la contratación y éstas se deben aplicar a todos de la misma manera. De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea se desprende que el respeto del principio de igualdad de trato implica, no solo la fijación de condiciones no discriminatorias para acceder a una actividad económica, sino también que las autoridades públicas adopten las medidas necesarias para garantizar el ejercicio de dicha actividad»¹², engarzando así con otro principio, que se deduce de este, como es el de concurrencia.

Este fundamento está enfocado a favorecer una contratación limpia, en la que las empresas que quieran presentarse a los procedimientos, lo hagan en igualdad de condiciones, que no partan en desventaja, sino con las mismas oportunidades, y que sea la Administración quien, por medio del oportuno procedimiento de licitación determine quién es más idóneo para el cumplimiento del servicio propuesto, cumpliendo con los presupuestos y garantías existentes.

¹¹ MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J. M.: *Transparencia versus corrupción en la contratación pública. Medidas de transparencia en todas las fases de contratación pública como antídoto contra la corrupción*. Tesis Doctoral. Universidad de León, 2015. Págs. 46-65.

¹² Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de diciembre de 2002, *Universale-Bau* y otro y 19 de junio de 2003, *GAT*.

Se procura así una libre competencia y no engañosa o falseada, en la que compitan eficiente y efectivamente las empresas. De este modo, nosotros, los ciudadanos, últimos beneficiarios de la adjudicación, optaríamos al mejor servicio posible.

Es obvia la interrelación existente entre el principio de transparencia y el de igualdad de trato, pero es importante que marquemos las diferencias: el primero deriva en la erradicación del riesgo de favoritismos y arbitrariedad por parte de la entidad pública adjudicadora, lo que se consigue con la precisión y claridad de cada cláusula del contrato; mientras que el segundo tiene como objetivo “garantizar la libre circulación de los servicios y su apertura a la competencia no falseada en todos los Estados miembros, asegurando que todos los licitadores tengan las mismas oportunidades al formular sus ofertas¹³”.

El principio de transparencia y el de igual trato caminan, por tanto, de la mano y, aunque sus objetivos sean, ciertamente, distintos, se establecen como claros principios «instrumentales y vertebradores, además de finalistas (no meros principios formales o procedimentales) de toda la contratación pública»⁸, sea cual fuese la fase del contrato.

Seguidamente, existen otros principios que se derivan de los dos anteriores, como son los de proporcionalidad y publicidad.

- **Principio de proporcionalidad:** este principio, al igual que el de transparencia, aparece recogido en el considerando primero de la Directiva 2014/24, haciéndose también referencia al mismo al definir los “Principios de la contratación” en el artículo 18, de la siguiente manera: “Los poderes adjudicadores tratarán a los operadores económicos en pie de igualdad y sin discriminaciones, y actuarán de manera transparente y proporcionada.”

En este sentido, la actuación de las instituciones públicas tiene que ser siempre en riguroso cumplimiento de este principio. No podrán exigirse mayores requisitos de los necesarios, tendrá que ser ajustado el plazo que se determine para la presentación de cualquier propuesta, etc. Si no se obrase con esa proporcionalidad debida, se estaría abocando a que numerosas empresas no se presentaran por, por ejemplo, un exceso de requisitos de solvencia, apareciendo así una de las frecuentes formas en que se muestra corrupción. Si para determinada prestación de servicios queremos que sea exclusivamente una empresa quien lo

¹³ MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J.M.: *Transparencia versus corrupción en la contratación pública. Medidas de transparencia en todas las fases de contratación pública como antídoto contra la corrupción*. Tesis Doctoral. Universidad de León, 2015. Págs. 46-65.

lleve a cabo no tendremos más que aumentar los requisitos hasta el punto de que sólo sea esa nuestra empresa electa quien pueda cumplirlos. En este sentido, resulta determinante que, en una igualdad de ofertas, en las que las empresas cubran las necesidades para cuya satisfacción está pensado el contrato, la Administración elija la menos onerosa, siempre que no suponga un detrimento de las prestaciones.

- **Principio de publicidad:** En estrecha relación con el principio de transparencia se encuentra el principio de publicidad, pero resulta preciso aclarar exactamente qué abarca la publicidad para poder entender cuándo se da una transparencia realmente efectiva. La publicidad es un medio para la transparencia, pero no es igual. La publicación de una norma no responde al principio de transparencia, sino al de publicidad. Es una exigencia legal. Lo mismo ocurre con la publicación de actas y otro tipo de disposiciones, cuando así lo exija su norma reguladora. Mediante esa publicidad se logra la transparencia, pero el mero hecho de publicitar una oferta no supone ser transparente. Es por ello que, J.F. Maestre Delgado (2017) sentencia lo siguiente: “Calificar cualquier actuación o comportamiento como reflejo o como constitutivo de la transparencia cuando no lo es únicamente produce como resultado una pérdida de su efectividad y relevancia, y en consecuencia de su utilidad y efectos¹⁴”. Es por esta banalización del término por lo que es importante diferenciar lo que responde a la propia transparencia en sí, de lo que lo hace sólo de uno de sus brazos, la publicidad; siendo este también un principio clave y determinante para la completa efectividad de la transparencia.

En el propio artículo 1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, se establece que esta Ley tiene por objeto ampliar y reforzar la transparencia de la actividad pública, “a través de obligaciones de publicidad activa para todas las Administraciones y entidades públicas¹⁵”. Con ese fin, se exige, entre otras medidas, la publicación de datos o la creación de portales web que faciliten el acceso a ellos, como el Portal de Transparencia, que se fundamenta como un elemento indispensable para lograr de una manera indirecta que se cumpla con estos principios.

¹⁴ MAESTRE DELGADO, J.F.: Reflexiones sobre el principio de transparencia como remedio eficaz para prevenir la corrupción. En: Andrés BETANCOR. *Corrupción, corrosión del Estado de Derecho*. Editorial Aranzadi, S.A.U. Primera edición, Cizur Menor (Navarra) 2017. Págs. 287-298.

¹⁵ Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887>

Estos principios tienen tal trascendencia que tienen no sólo un carácter interpretativo, sino que tienen un valor normativo, como en numerosas ocasiones ha reiterado el TJUE (siendo este el único órgano competente para interpretarlos, y donde lo que ellos entiendan tiene valor erga omnes, desplazando al derecho nacional).

Sólo mediante ellos se podrá dignificar la actuación y los procedimientos de las entidades públicas: permitiendo el libre acceso a la información, facilitando la comprobación de datos, demostrando que se concurre en igualdad de condiciones, estableciendo criterios claros y explicando el porqué de cada decisión se hará efectiva la transparencia de la Administración y, por tanto, sólo con su efectivo cumplimiento se podrá combatir la corrupción.

III. TRANSPARENCIA EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

1. PROCESO DE PREPARACIÓN DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS. BREVES MEDIDAS ACORDADAS

Los contratos públicos surgen tras la realización de un largo procedimiento previo en el que se tienen que fijar los motivos por los que propiamente se necesita dicho contrato, el objeto que tiene y ocupa y demás cuestiones que finalizarán con la resolución en la que se definen las cláusulas particulares del contrato, el sistema de adjudicación y la autorización del gasto. Todo ello comprende lo que se conoce como “proceso de preparación del contrato”.

Este proceso está compuesto por la tramitación de las siguientes actuaciones:

1. Expediente del órgano contratante explicando los motivos de la celebración de ese contrato, justificando cómo se llevará a cabo la licitación y adjudicación del mismo y acotando el objeto del contrato, mediante el pliego de prescripciones técnicas.
2. Pliego de cláusulas administrativas particulares, ajustado a los modelos tipo emitidos por el ente administrativo correspondiente y a los pliegos de cláusulas administrativas generales (pudiendo ir en contra de estos, previo informe emitido por la Junta Consultiva de Contratación).
3. Aquellos informes preceptivos elaborados por las distintas Asesorías Jurídicas e Intervención de las Administraciones públicas y aquellos que, por el objeto del contrato, resultaren necesarios, como en el caso del contrato de obras.
4. Certificación de existencia de crédito presupuestario y fiscalización económica necesaria previa de la intervención.
5. El órgano de contratación aprobará el gasto, el expediente concluido y se procederá a la apertura del procedimiento de adjudicación.

Es importante destacar que todas estas fases que tienen lugar en el procedimiento de preparación del contrato, según la clasificación que hace el catedrático Cosculluela Montaner (2018)¹⁶, se obvian en los contratos menores (aquellos que no alcanzan los 40.000€ en caso de contrato de obras y 15.000 en todos los demás), teniendo entonces que presentar únicamente la aprobación del gasto y la incorporación de la factura correspondiente, como así dispone el art. 118 de la Ley de Contratos del Sector Público; no siendo este el único caso en el que las

¹⁶ COSCULLUELA MONTANER, L: *Manual de Derecho Administrativo*. 29ª edición, Civitas S.A.U., Pamplona, 2018. Págs. 467 – 495.

exigencias se ven reducidas pues también el artículo siguiente de la citada ley asegura para aquellos contratos que revistan de urgencia una reducción de los plazos, así como preferencia en su despacho, decayendo estos dos modelos de contratación en dos factibles y potenciales actuaciones corruptas, al gozar de esas especialidades, sobre todo la expuesta para aquellos que se clasifiquen como urgentes.

La **profesionalización de la contratación pública** sería una herramienta de la que podríamos valernos si queremos acabar con la contaminación política que se produce en muchas mesas de contratación. La injerencia de un partido político y de sus deseos en los de la Administración es una noticia que cuando se denuncia, desafortunadamente, ya no llama la atención, porque nos estamos, incluso, acostumbrando a que se den casos donde se contrate con empresas sin acreditar ese fin público a que todo contrato erigido por la Administración está sujeto, y que atienden, sin embargo, a criterios completamente arbitrarios que facilitan, finalmente, la financiación ilegal de ese partido político.

En esta fase de la contratación se puede mostrar fácilmente el oportunismo político en determinados contratos si estos no responden a unos objetivos claros, si no se fundamenta el motivo de su adopción o si no busca paliar una necesidad pública. Es por ello que, ante este conflicto de intereses, resulta necesario actuar desde la Administración. En este sentido, la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado aclaró en el Expediente 3/2018 las posibles dudas que podía traer la redacción del artículo 326 y que así elevó la Tesorería General de la Seguridad Social, en lo que a la delimitación de quiénes pueden formar parte de la mesa consultiva se refiere. Concluyó que “el acto de redactar efectivamente o de participar en el proceso de redacción de la documentación técnica del contrato es el que genera la prohibición de formar parte de la mesa de contratación”¹⁷, de tal manera que tampoco podrán formar parte, ni como vocales ni bajo ninguna otra figura jurídica, aquellos que ya hubieran intervenido en la redacción técnica. Para conseguir esa profesionalización, J. M. Gimeno Feliú lo sintetiza de la siguiente manera: “Al político, definición de objetivos y control de resultados. Al manager o alto funcionario, diseño del contrato y seguimiento. Claro, también es necesaria una mayor cualificación y, por tanto, mejor status (retribuciones, reconocimiento e independencia)”¹⁸.

¹⁷ Expediente 3/2018. Composición de las mesas de contratación. Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado. Ministerio de Hacienda y Función Pública.

¹⁸ GIMENO FELIÚ, J. M.: Medidas de prevención de corrupción y refuerzo de la transparencia en la contratación pública. *Revista de Estudios de La Administración Local y Autonómica*, 2017. Págs. 45–67.

Si queremos la optimización de la actuación pública, tendremos que redefinir las competencias y las funciones de los órganos que conciernen. Así pues, para la formalización de contratos, se contará con expertos en las materias y no se permitirá ningún acercamiento político, reservando a estos la fijación de los objetivos a los que se tendrá que llegar y con los que se deberá cumplir, rindiendo cuentas al final de cada período y comprobando si se logró o no, tomando las medidas necesarias si la respuesta es negativa.

La elaboración de un código ético a que tuvieren que adherirse todos aquellos que interviniesen en un contrato público ayudaría también a reducir los casos de inclusión política que produjeran conflicto de intereses, pues su incumplimiento conllevaría la ejecución de las medidas que oportunamente estableciere ese código, al que más adelante aludiremos.

Otra de las actuaciones que ha de llevar a cabo la Administración es la **publicación de las ofertas contractuales, pero desde que se tenga conocimiento de ello**. Con el fin de ayudar a que los principios de igualdad de trato y de transparencia y publicidad se den de una manera efectiva, resulta necesario que toda la información que se tenga sobre un posible contrato a efectuar, sea puesta a disposición de todos, de manera que no haya ninguna empresa que cuente con información privilegiada sobre otra y que se postule de una manera distinta en su presupuesto de gasto en función de ese futuro contrato. Con una presentación de las previsiones de contratación a lo largo de cada ejercicio, como bien apunta J.M. MARTÍNEZ FERNÁNDEZ¹⁹, se ampliarían los plazos para preparar la eventual oferta y se igualaría, así, en condiciones a muchas más empresas, pues estudiarían de una manera más detallada ese contrato y con tiempo suficiente para afrontarlo, ofreciendo una mayor igualdad de armas a todas las empresas. Atendiendo al principio de publicidad, la información transmitida tendrá que ser lo más clara posible y ayudando a su comprensión y fácil acceso para todas las empresas, así como la **posibilidad de formular alegaciones, dudas y demás pretensiones** sobre la misma a través del perfil público contratante, mediante la utilización de la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Las claves, entonces, podrían resumirse en una mejor acotación del objeto del contrato, resultando siempre de las necesidades públicas, sin intromisiones ni deseos políticos, la profesionalización de la mesa de contratación, una mejora en la publicidad ofrecida y una mayor interacción empresas – Administración. Todo ello ayudaría a una mejor concurrencia y

¹⁹ MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J. M.: *Transparencia versus corrupción en la contratación pública. Medidas de transparencia en todas las fases de contratación pública como antídoto contra la corrupción*. Tesis Doctoral. Universidad de León, 2015. Págs. 122-173.

una mayor transparencia en la fase de preparación de los contratos públicos.

2. LICITACIÓN Y ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS. BREVES MEDIDAS ACORDADAS

La licitación y adjudicación de los contratos es la fase de la contratación pública que más atención acoge y también aquella que más regulación y precisiones ha sufrido, ya que se trata del estadio del procedimiento en el que se determina quién ejecutará el contrato, es decir, uno de los momentos clave y cruciales tanto para la propia finalidad del contrato como para el control de transparencia y legalidad que, como ciudadanos, tenemos el derecho de exigir.

La Sección 2ª del Capítulo I, del Título I, del Libro Segundo de la LCSP es la encargada del desarrollo legislativo de esta cuestión. La ley, conforme a las Directivas europeas en materia de contratación, establece distintos tipos de procedimientos de contratación, que podemos resumir en los siguientes:

- Procedimiento abierto, en el que cualquier empresario puede presentar su oferta.
- Procedimiento restringido, donde se dan dos fases diferenciadas. En la primera, tras el anuncio de adjudicación del contrato, se presentan los empresarios dispuestos a ejecutarlo, y una segunda, donde propiamente se producirá la adjudicación, a la que sólo pasarán aquellos que haya seleccionado, mediante carta de invitación, la Administración, dando paso a la presentación de sus proposiciones.
- Procedimiento negociado, en el que la Administración elige directamente con quién contratará, tras haber negociado las cláusulas con aquellos que esta haya tomado como capacitados para la ejecución del contrato. Este tipo de licitación sólo puede proceder en los casos estrictamente explicitados en el artículo 167 LCSP. Dentro de ese tipo, además, se cuenta con una modalidad que se conoce como “procedimiento negociado sin publicidad”, para los supuestos del art. 168 LCSP.
- Diálogo competitivo, de posible utilización en los casos de procedimiento restringido, en el que tras la publicación del anuncio de licitación se estima un diálogo entre los oferentes y la Administración en el que se discuten y fijan diversos temas relacionados con el contrato para así acotar

el objeto del mismo y precisar las soluciones a las necesidades públicas. Tras esta fase, los participantes presentan sus ofertas finales, teniendo en cuenta lo concluido; de las cuales, una será la que la Administración escoja como más ventajosa.²⁰

- Procedimiento de asociación para la innovación, que se formalizan atendiendo a la mejor relación calidad-precio.
- Concurso de proyectos, donde lo más destacable es que estos se presentan de forma anónima para que el jurado los califique de manera independiente y los clasifique atendiendo a los criterios establecidos en el anuncio de licitación²¹.
- Acuerdos marco, con una o varias empresas para fijar las bases de los contratos que después se quieran adherir y aquellas condiciones con que tendrán que cumplir aquellos que se quieran adjudicar en un futuro determinado en el tiempo siempre que, como establece el art. 219 LCSP, “el recurso a estos instrumentos no se efectúe de forma abusiva o de modo que la competencia se vea obstaculizada, restringida o falseada”.²²
- Sistemas dinámicos de adquisición, donde los empresarios cuentan con la posibilidad de mejorar las ofertas propuestas en cualquier momento.

Además, estos procedimientos pueden ser ordinarios, urgentes o de emergencia. Radicando la diferencia entre los dos últimos en que para que se pueda dar el primero de ellos, simplemente, tiene que ser motivada la razón de ese distinto tratamiento y ya se obtendrían los beneficios que se establecen para el mismo, mientras que para que se hable de “procedimiento de emergencia” tendremos que estar ante situaciones de catástrofes o grave peligro para la defensa nacional, pudiendo el órgano de contratación adjudicar de manera directa para solucionar y poner remedio a aquello que extreme esa necesidad del momento²³.

²⁰ COSCULLUELA MONTANER, L.: *Manual de Derecho Administrativo*. 29ª edición, Ed. Civitas S.A.U., Pamplona, 2018. Págs. 467 – 495.

²¹ BALLESTEROS MOFFA, L. Á.: *La adjudicación de contratos en el Sector Público*. 1ª edición, Ed. Civitas S.A.U., Pamplona, 2010. Págs. 166 – 168.

²² Ley 9/2017, de 8 de noviembre, 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. LIBRO SEGUNDO: De los contratos de las Administraciones Públicas. CAPÍTULO II. Racionalización técnica de la contratación. Sección 2.ª Acuerdos marco. <https://www.boe.es/buscar/pdf/2017/BOE-A-2017-12902-consolidado.pdf>

²³ COSCULLUELA MONTANER, L.: *Manual de Derecho Administrativo*. 29ª edición, Civitas S.A.U., Pamplona, 2018. Págs. 467 – 495.

Una vez explicado, de manera muy sucinta, los tipos de procedimientos de contratación existentes, ya podemos pasar a desgranar las prácticas corruptas y las soluciones que se pueden dar para esclarecerlos y dotar de mayor transparencia a los mismos, como así impera el artículo 132 de la citada Ley disponiendo lo siguientes: “Los órganos de contratación darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y ajustarán su actuación a los principios de transparencia y proporcionalidad”.

En primer lugar, una de las primeras medidas que se han de atender y que es importante que siempre se tenga en cuenta es que **primen siempre los procedimientos en los que la libre concurrencia sea de facto**, de manera que se minimicen aquellos en los que esta se ve ciertamente diluida. Es pues el caso del procedimiento restringido, del negociado sin publicidad, de los contratos menores, la encomienda de gestión y los contratos mixtos. El procedimiento restringido se instituye como un procedimiento ordinario, del que se puede hacer uso indistintamente según establece el artículo 131.2 LCSP, con las salvedades que expone. Sin embargo, resulta necesario que, para que no sea recurrente el uso de esta opción, se motive adecuadamente y se expliciten los porqués de su uso, teniendo siempre como referencia la máxima de la transparencia y la libre concurrencia y competencia entre los licitadores, como establece la Directiva europea 2014/24 en su considerando primero. También, una vez que se haya hecho uso del mismo, se ha de exigir que figuren de manera escrita los criterios por los que se escoge a esas empresas, los motivos de solvencia y la adecuación de las mismas al objeto del contrato, así como cerciorarse de que están en posición de cumplir con el propio contrato.

Así pues, lo mismo se ha de asegurar en el resto de contratos comentados anteriormente: se tiene que optar por ellos como excepción al procedimiento abierto. Debería hacerse una interpretación restrictiva de los supuestos en que se admiten estas posibilidades²⁴. Se ha de procurar que siempre se haga uso del procedimiento que mayor libertad de competencia proponga y que siempre se mire por la posibilidad de que concurran el mayor número de licitadores. Es por ello la necesidad de esa extensa y precisa justificación de cada actuación, para que no quepa lugar a ningún acto de corrupción donde no se sepa por qué se actuó de esa manera y se le cerró el camino a otra empresa igual de potente que la adjudicada.

²⁴ MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J. M.: *Transparencia versus corrupción en la contratación pública. Medidas de transparencia en todas las fases de contratación pública como antídoto contra la corrupción*. Tesis Doctoral. Universidad de León, 2015. Págs. 173-222.

Otra de las actuaciones que más ayudarían a mejorar la transparencia en esta fase de la contratación es la de **precisar los criterios de valoración de las ofertas y el procedimiento de evaluación** de las mismas, cómo las puntúan y ponderan hasta elegir la más correcta²⁵. Estos tienen que tener como referencia el objeto del contrato para el cual están pensados, no valiendo los mismos para todos, sino que sean particulares de cada contrato y que se elaboren con la misma eficiencia.

En este sentido, es sumamente importante que se establezcan previamente las reglas que se van a seguir en ese examen de las propuestas, para minimizar el riesgo de caer en una subjetividad completamente arbitraria por parte de la Administración, buscando siempre que las valoraciones atiendan a criterios matemáticos siempre que se pueda, para no dar margen a la decisión particular. Asimismo, y conforme a la idea que se intenta plasmar en este trabajo, recobra importancia, una vez más, la necesidad de una justificación detallada de cada decisión adoptada y de cada valoración esgrimida. Además, es esencial que los informes de valoración técnica de los que haga uso la Mesa de contratación fueran emitidos por técnicos que fueran totalmente independientes del propio contrato, de los licitadores y de la Administración, para que lo único que valga sea su pericia, experiencia y conocimiento.

También, resulta interesante **dar posibilidad efectiva a tener acceso a los expedientes de contratación**. De esta forma, el control sobre quién oferta y cómo se oferta resulta palpable por el resto de ciudadanos y, también (¿cómo no?), del resto de licitadores. Claro está que esta actuación choca frontalmente contra derechos y principios como es el de la confidencialidad de los expedientes emitidos por los licitadores. Para no inferir de tal manera que este se vea dirimido, la Administración en la fase de preparación del contrato y en la publicación del anuncio tendrán que presentar también las normas que rijan el ejercicio de este derecho de control y acceso. Será necesario dictar hasta qué puntos podrán intervenir los demás licitadores, o quien lo pidiere, en los documentos presentados; nunca se aportará la copia exacta de los mismos, pudiendo sólo tomar nota del expediente; tendrá la Administración que retirar aquellos en los que aparezcan secretos empresariales o industriales que aparezcan bajo la nota de confidencialidad; se fechará y documentará a quien tenga acceso y a qué documentos lo ha tenido, etc. De esta manera, cuando en los Pliegos se explique el procedimiento a llevar a cabo por parte de las empresas que soliciten el mantenimiento del secreto o documentos de confidencialidad, se podrá tener un libre acceso a

²⁵ MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J. M.: *Transparencia versus corrupción en la contratación pública. Medidas de transparencia en todas las fases de contratación pública como antídoto contra la corrupción*. Tesis Doctoral. Universidad de León, 2015. Págs. 226-263.

los mismo de una manera más clara y sin tantas trabas, procurando una vez más que todos seamos partícipes de la contratación y de los actos de, recordemos, nuestra Administración.

Y para finalizar este resumen y elenco de medidas a tomar para dar transparencia a la contratación pública se alza como esencial la **creación de una fase de alegaciones a cada actuación y decisión de la Mesa de Contratación**. En primer lugar, el imperativo legal ya obliga a la publicación de las actas y de todas aquellas decisiones en el perfil contratante; sin embargo, se sigue derivando a la interposición de recursos, especiales si cupieren, aquellas impugnaciones de resoluciones administrativas, conforme a lo establecido en el artículo 44.2. LCSP. Simplemente, se trata de dar la posibilidad de formular esas cuestiones o alegaciones de una manera más “informal”, aportando cercanía a la Administración resolviendo esas dudas planteadas. No entorpecería el procedimiento si, por ejemplo, como propone J. M. MARTÍNEZ FERNÁNDEZ (2015)²⁶, se abriese únicamente un plazo de 3 días para esas alegaciones. Se formula, se responde. Así de sencillo, pues en ningún caso se imposibilita la oportuna interposición de recurso, con las formalidades y exigencias legales que se requieren. Se añadiría ligereza y transparencia a los procedimientos, pudiendo, además, ayudar a que la Administración tomara en consideración las preocupaciones del resto de licitadores y que fueran más conscientes de sus actuaciones y decisiones, promoviendo la optimización de sus agentes.

3. EJECUCIÓN DEL CONTRATO PÚBLICO

El principio de transparencia por el que velan las Directivas europeas y leyes españolas no se puede convertir en el nuevo vino de las viejas barricas, no puede ser mero humo teórico sin una aplicación práctica real y efectiva, ni mancharse con errores que se vienen arrastrando desde antaño. El artículo 9 de nuestra Carta Magna obliga a las Administraciones Públicas a someterse al principio de legalidad y a la defensa los derechos de los ciudadanos, promoviendo situaciones de igualdad y legalidad para hacerlos partícipes de su propia actuación, por lo que debemos procurar la aplicación exacta de estos principios que nos brinda la Constitución y asegurar su cumplimiento en todos sus extremos, con el control imperecedero de cada actuación.

La ejecución del contrato es la “puesta en escena” de todas las fases anteriores, como analizaremos en el apartado siguiente. De nada sirve la lucha contra la corrupción en cada una

²⁶ MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J. M.: *Transparencia versus corrupción en la contratación pública. Medidas de transparencia en todas las fases de contratación pública como antídoto contra la corrupción*. Tesis Doctoral. Universidad de León, 2015. Págs. 324-328.

de las fases si, en lo que verdaderamente importa, en la disposición efectiva a los ciudadanos del contrato y del servicio que se quiere ofertar, no tenemos como referencia este principio. No se puede diluir de ninguna manera y tiene que permanecer imperturbable ante cualquier imprevisto. La transparencia, más que el objetivo de todo contrato, tiene que ser el camino, la vía por la que transcurra.

IV. MEDIDAS EFECTIVAS CONTRA LA CORRUPCIÓN EN LA EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS

Para ser conscientes de la importancia que reviste la transparencia en la ejecución de los contratos públicos, resulta necesario, en un primer momento, acudir a las normas legales que regulan tal procedimiento.

1. LEGISLACIÓN VIGENTE

A. Derecho de la Unión Europea

Si nos valemos de la metáfora antes utilizada, en la que colocábamos a la Transparencia como un tren que ha de viajar por unas vías férreas, la Unión Europea se ha postrado como ferviente interesada en que esos raíles se muestren rígidos y eficientes. En este sentido, las Directivas 23, 24 y 25 del año 2014 nos muestran el camino a seguir, objetivos, cambios que tienen que suceder y donde cobran sentido valores difuminados o, incluso, perdidos antaño, pero no olvidados y que vuelven a retomar el interés que revisten.

Particularmente, la **Directiva 2014/23/UE** del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión, se muestra novedosa al establecer las bases para aquellos contratos de concesión de servicios transfronterizos, ya que estos se regían por los principios generales recogidos en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, al quedar excluidos este tipo de contratos de la aplicación de la Directiva 2004/18. Así, lo más destacable de la norma es “la transferencia al concesionario de un riesgo operacional en la explotación de dichas obras o servicios abarcando el riesgo de demanda o el de suministro, o ambos”²⁷, como así se deduce de su artículo 5.1.b.

Esta Directiva se presenta muy abierta a que sean los propios Estados Miembros los que decidan los servicios de interés económico regional (art. 4) y en que será el poder adjudicador o la entidad adjudicadora quien tendrá la libertad de organizar el procedimiento conducente a la elección del concesionario (art. 30). Permite, además, cambios en el propio contrato, durante el período de vigencia de la concesión, siempre que no recaigan en

²⁷ Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0023&from=it>.

modificaciones sustanciales²⁸. Vemos, por tanto, que sienta las bases para la contratación de concesiones de una manera general, pero estableciendo las pautas y reglas a seguir por todos los Estados Miembros.

Por su parte, la **Directiva 2014/24/UE**, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública, y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (en adelante, “DN”), busca aumentar la competencia, agilizar los procedimientos de adjudicación, luchar contra la corrupción y reforzar los principios de transparencia y publicidad, además de ciertas novedades, junto con la Directiva 2014/25, en materia de ejecución de contratos, en las que más adelante nos detendremos.

Determina de manera muy clara cuáles son los principios de la contratación y a qué se refiere cada uno de ellos, obliga a ajustarse a los criterios establecidos para todo contrato público, sea cual fuere el tipo de contrato, incluyendo así los celebrados entre distintas entidades del sector público, como refleja el Considerando 31 DN, expone las garantías que se ganan cuando la contratación se realiza de manera electrónica, promoviendo su utilización; e introduce también un procedimiento de adjudicación nuevo como es la “asociación para la innovación (art. 31 DN), en la que la ejecución de los contratos estará supeditada al cumplimiento de objetivos intermedios, pudiendo rescindir el contrato si no se consiguieran, entre otras medidas que regula.

En cuanto a las consideraciones de la ejecución de los contratos, se centra en las modificaciones de los contratos en su artículo 72²⁹. En este sentido, permite que no se cuente con un nuevo procedimiento de contratación cuando las modificaciones no resulten de una cuantía superior a la que fija en su apartado segundo, aquellas modificaciones previstas en los Pliegos, en los términos exactos allí establecidos, y aquellas modificaciones no previstas que se encuadren en las opciones que la misma ley dispone (art. 72.1. DN), asentando lo que significa un cambio o modificación sustancial y explicitando que cuando no se cumpla con los requisitos anteriormente expuestos, se tendrá que llevar a cabo un nuevo procedimiento de contratación para poder realizar el contrato con todas las garantías legales.

Y, por último, destaca la **Directiva 2014/25/UE**, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los

²⁸ SANZ BAOS, P. Principales novedades introducidas por las recientes Directivas Europeas en materia de contratación pública. *Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid*, 2017. Págs. 34–36.

²⁹ SANZ BAOS, P. Principales novedades introducidas por las recientes Directivas Europeas en materia de contratación pública. *Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid*, 2017. Págs. 27 – 32.

sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE, y se determinan los supuestos en los que sí será procedente una modificación del contrato en su fase de ejecución sin tener la necesidad de un procedimiento nuevo de licitación, además de resaltar la importancia de que se respeten determinados objetivos sociales, como pueden ser el respeto al medio ambiente, la promoción de la innovación, el propósito de hacer partícipes de estos contratos a medianas y pequeñas empresas o tener como objetivo ofertas servicios de calidad.

Así pues, estas finalidades con que tienen que contar todos los contratos y sus contratistas, también serán de obligado cumplimiento para los subcontratistas, cuando los hubiere³⁰. En este sentido, se especifica en su artículo 88 cuándo será lícito su existencia, restringiendo los casos y estableciendo medidas en pro de la transparencia, como resulta aquella que trata la posibilidad de que, cuando tenga lugar la debida transposición de la mencionada directiva, se permita el pago directo a los contratistas.

En resumen, estas tres directivas, sobre todo la 2014/24, serán las que marquen las líneas a seguir y donde la transparencia, la participación de todas las empresas, la libre competencia, la innovación y el respeto al medioambiente serán las claves para lograr un crecimiento inteligente, óptimo y sostenible, focalizando en estos principios todas las miradas de todos los Estados Miembros.

B. Normativa nacional

La legislación nacional basa su contenido en la transposición de las Directivas europeas y en la adecuación del ordenamiento jurídico español al Derecho europeo. Es por ello, que la ley que predomina en este ámbito es la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, dejando muy poco huecos en los que inmiscuirse y sin apenas dar opción al desarrollo de las Administraciones autonómicas y locales.

De esta manera, a nivel nacional, importa destacar los siguientes textos legislativos:

- Ley 9/2017, de 8 de noviembre, 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 2014³¹.

³⁰ BOUSO DARRIBA, G. y LOMAS MENESES, M. Las nuevas directivas de contratación (II). Nota Informativa N°3/2014. Marzo/Abril de 2014. Papilio Abogados. Págs. 59-67.

³¹ Ley 9/2017, de 8 de noviembre, 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. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2017-12902>

Este texto legal establece todos los principios que antes retratábamos en las Directivas, incluyendo así la importancia de la transparencia en todas las fases de los procedimientos, la libre concurrencia y acceso a licitaciones, eficiencia, control del gasto y siempre de acuerdo con parámetros sociales y medioambientales, cumpliendo con necesidades reales, y salvaguardando siempre la libre competencia y la selección de la opción más ventajosa (art. 1 LCSP).

- Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público³². Este regula ciertas medidas que tenían que ser introducidas de manera urgente, en todo aquello que no entre en contradicción con la LCSP.
- Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas³³, para todo aquello que no entre en contradicción con la LCSP.
- Decreto 3854/1970, de 31 de diciembre, por el que se aprueba el Pliego de Cláusulas Administrativas Generales para la Contratación de Obras del Estado³⁴, quedando subsistente en todo aquello que no se oponga a las siguientes regulaciones.
- Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales³⁵.
- Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de

³² Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2009-8053>

³³ Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2001-19995>

³⁴ Decreto 3854/1970, de 31 de diciembre, por el que se aprueba el Pliego de Cláusulas Administrativas Generales para la Contratación de Obras del Estado. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1971-218>

³⁵ Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10304>

seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales³⁶

- Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo³⁷ y Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia³⁸, que modifican el apartado 4 del art. 159 LCSP y letras d) y f) del artículo 159 LCSP, respectivamente, encontrándose derogado el último de los Reales Decretos por la Ley 3/2020.
- Resolución de 19 de diciembre de 2016, de la Dirección General del Patrimonio del Estado, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de diciembre de 2016, por el que se instruye a las entidades del sector público estatal para dar publicidad a determinados contratos no sujetos a regulación armonizada³⁹.

C. Regulación autonómica

Como ya anticipaba anteriormente, la normativa autonómica es muy escasa, pues todos los procedimientos están sujetos a la LCSP, siendo esta quien ya se encarga de desarrollar y especificar sus peculiaridades. Aun así, en la Comunidad Autónoma de Castilla y León contamos con una serie de Órdenes que es importante destacar a nivel de contratación pública, en términos generales, pues ninguna de ellas aborda la ejecución pública como tal, pero que, sin embargo, es importante resaltar:

³⁶ Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-1651>

³⁷ Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-4554>

³⁸ Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-4705>

³⁹ Resolución de 19 de diciembre de 2016, de la Dirección General del Patrimonio del Estado, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de diciembre de 2016, por el que se instruye a las entidades del sector público estatal para dar publicidad a determinados contratos no sujetos a regulación armonizada. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2016-12115>

- Orden HAC/2253/2008, de 29 de diciembre, por la que se aprueban los modelos de petición de bienes a través del sistema de adquisición centralizada en el ámbito de la Comunidad de Castilla y León⁴⁰
- Resolución de 5 de septiembre de 2016, de la Dirección General de Producción Agropecuaria e Infraestructuras Agraria, por la que se hace pública la aprobación mediante Orden de 26 de julio de 2016, de la Consejería de Agricultura y Ganadería⁴¹, donde se aprueban los modelos tipo de Pliegos de cláusulas administrativas atendiendo al tipo de contrato del que se trate.
- Orden HAC/1102/2007, de 31 de mayo, por la que se regula el Registro de Licitadores de la Administración de la Comunidad de Castilla y León⁴², que crea el Registro de Licitadores de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, para facilitar la concurrencia y agilizar la tramitación de los procedimientos administrativos de contratación de la Administración de la Comunidad.

Así pues, como preveía, lo más destacable ante esta escasa regulación autonómica es la habilitación del portal de contratación con que cuenta la página web de la Junta de Castilla y León a través de la [Plataforma de Contratación del Sector Público](#), donde se exponen las noticias más relevantes referente a la contratación pública y que sirve para dar luz y transparencia a todas aquellas operaciones que se establezcan en el marco de la contratación pública.

2. PROBLEMAS Y MEDIDAS EN LA EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS

Para llegar a este punto es necesario haber cumplido con todos los requisitos de la licitación y haber conseguido salir victorioso de cada uno de ellos. Cada fase cuenta con sus respectivos controles de transparencia y de aseguramiento de que el eventual contrato se podrá cumplir, de ahí que existan tantas exigencias y regulaciones, pero ello no es excusa para

⁴⁰ Orden HAC/2253/2008, de 29 de diciembre, por la que se aprueban los modelos de petición de bienes a través del sistema de adquisición centralizada en el ámbito de la Comunidad de Castilla y León. <https://contratacion.jcyl.es/web/jcyl/ContratacionAdministrativa/es/Plantilla100Detalle/1284145307239/Normativa/1230983627614/Redaccion>

⁴¹ Resolución de 5 de septiembre de 2016, de la Dirección General de Producción Agropecuaria e Infraestructuras Agraria, por la que se hace pública la aprobación mediante Orden de 26 de julio de 2016, de la Consejería de Agricultura y Ganadería. <https://contratacion.jcyl.es/web/jcyl/ContratacionAdministrativa/es/Plantilla100Detalle/1284145307239/Normativa/1284445849703/Redaccion>

⁴² Orden HAC/1102/2007, de 31 de mayo, por la que se regula el Registro de Licitadores de la Administración de la Comunidad de Castilla y León. <https://contratacion.jcyl.es/web/jcyl/ContratacionAdministrativa/es/Plantilla100Detalle/1284145307239/11/1138961003903/Redaccion>

que se pueda permitir una flexibilización o relajación de todos estos exámenes. La transparencia es el camino, no sólo la meta. Y, por ello, no nos podemos quedar satisfechos si tras la conclusión de, por ejemplo, una obra se nos muestran todos los dictámenes que la han hecho posible, sino que tenemos que ser conscientes de que ciertamente el contrato se ha cumplido sin irregularidades, sin sobrecostes injustificados y sin modificaciones sin sentido durante todo el proceso de la ejecución de la obra.

Al ser la ejecución de los contratos la fase del procedimiento con que menos control cuenta, y con el fin de conseguir esa transparencia palpable (valga el oxímoron), es aquí donde más alerta debemos mantener nuestras antenas jurídicas. En este sentido, es importante destacar las medidas adoptadas tras las Directivas del 2014 por la LCSP de 2017 y otras actuaciones para prevenir la corrupción en la conclusión del contrato.

A. El responsable del contrato

Las cláusulas específicas de los pliegos de cada contrato han de establecer con claridad y profundidad aquella obra que se tiene que construir o aquel servicio que se tiene que prestar. El contratista ha de regirse rigurosamente por ellas y de ninguna manera se puede salir de su cumplimiento sin ningún control. Cada acto tiene que estar supervisado y comprobado por el responsable del contrato, para que este pueda dar paso a esas actuaciones, previo examen de su adecuación e idoneidad. Este control material de la ejecución efectiva resulta necesario para que en ningún momento se desvirtúe el objeto del contrato y se cumpla con la finalidad de saciar esa necesidad para la que fue convenido.

Esta figura del **responsable del contrato** surgió como potestativa en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público⁴³, para reforzar ese control y tener una representación de la Administración de una manera más cercana y directa que pudiera agilizar los problemas incidentales que surgieran. Sin embargo, en este texto se establece esta figura como opcional, siendo los órganos de contratación quienes decidieran sobre si era procedente para ese determinado contrato, no siendo hasta la publicación de la Ley 9/2017 cuando se formalizase como obligatorio el uso del responsable del contrato en su artículo 62, explicitándolo de la siguiente manera: “los órganos de contratación deberán designar un responsable del contrato al que corresponderá supervisar su ejecución y adoptar las decisiones

⁴³ Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público. Disposición derogada. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2007-18874>

y dictar las instrucciones necesarias con el fin de asegurar la correcta realización de la prestación pactada, dentro del ámbito de facultades que aquellos le atribuyan⁴⁴”.

Obviando las contradicciones que de otros artículos se extraen al volver a presentarlo como opcional o potestativo, debemos ser rigurosos al entender la obligatoriedad de la implantación de esta figura, provocando un aseguramiento del cumplimiento fiel del contrato teniendo en cuenta las facultades que en los pliegos, y supletoriamente en la Ley se establezcan para finalmente poder dar su conformidad con el resultado del contrato o establecer las penalidades oportunas. Es una manera de tender los puentes necesarios para que se haga un buen uso del dinero público y de que sea más fácil la concreción de un contrato sin prácticas corruptas.

B. Modificación de los contratos

La modificación de los contratos es un ámbito de gran controversia que ha sido abordado por la Directiva 2014/24 de manera muy detallada para lo que la UE venía regulando en materia de ejecución de contratos públicos.

Una modificación de un contrato supone que aquellas previsiones que se habían establecido en un primer momento eran erróneas, o que la previsión de gasto tendrá que ser superior a la estimada, o que ciertas condiciones tienen que ser cambiadas... Las causas de modificación de un contrato pueden ser tan variadas como extensa nuestra imaginación y es por ello que debemos acotar y limitar estas modificaciones, pues contravienen los principios de igualdad de trato, no discriminación y, por supuesto, transparencia.

Doctrinalmente, se ha discutido mucho sobre la licitud de establecer estos límites, posicionándose como contrarios a ellos personalidades como E. GARCÍA DE ENTERRÍA o T. R. FERNÁNDEZ al defender que no tienen sentido si las modificaciones responden a las exigencias de interés público, porque el servicio a la comunidad no puede quedar comprometido por los errores iniciales o por los cambios que se produjeren, pues “el interés general debe prevalecer en todo caso y en cualesquiera circunstancias, porque de otro modo, sería la propia comunidad la que habría de padecer las consecuencias”⁴⁵. En este sentido, se establece el fin público y el interés general como máxima de justificación de cualquier modificación del contrato. Se abriría completamente el marco de posibilidades de cambios

⁴⁴ Ley 9/2017, de 8 de noviembre, 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. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2017-12902>

⁴⁵ FERNÁNDEZ RODRIGUEZ, T.R., GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: *Curso de Derecho Administrativo*, 2011, Ed. Aranzadi Thomson Reuters. Pág. 769.

por pensar que una privación total de las modificaciones contractuales resultaría fatal y contrario a los intereses sociales.

En la otra posición, se encuentra, por ejemplo, X. Codina García – Andrade, quien, en su tesis doctoral, muestra cómo la regulación de la modificación de los contratos protege, entre otros, cuatro bienes jurídicos de suma importancia: los “fondos públicos (razón económica o presupuestaria), el sistema de contratación (razón de sistema), la relación contractual (razón contractual o inter partes) y la relación de la Administración con los ciudadanos y la imagen que tienen éstos de aquélla (razón socio-política)”⁴⁶.

Así pues, el artículo 72 de la mencionada Directiva establece los criterios bajo los que se pueden producir esos cambios, mientras que la Ley 9/2017 lo regula en sus artículos 203 – 207, aclarando que sólo procederá cuando así se haya convenido en los Pliegos de cláusulas administrativas o cuando respondan exclusivamente a los requisitos del art. 205 (modificaciones necesarias no acordadas, imprevisibles, no sustanciales). Además, la explicación de lo que se conoce como sustancial o no sustancial facilita la comprensión de las mismas y ayuda a decidir si son viables o si, por el contrario, lo que se necesita es una nueva licitación.

La ejecución de un contrato, como se ha apuntado en diversas ocasiones, es la concreción de la obra, es la conclusión del procedimiento y cada pieza del mismo trabaja como los engranajes de un reloj; si fallamos en el inicio del mismo, el error se mantendrá y será inevitable hacerle frente en una fase posterior. Es por esa razón que la fase de preparación del contrato acoge tanta importancia, porque de ella depende que el objeto del contrato se determine convenientemente, que los proyectos se estimen de una manera veraz y que las previsiones de gasto sean las reales, porque de todos estos dictámenes, dependerá la licitación y adjudicación y, por tanto, la buena ejecución o no de ese contrato. Si extremamos las precauciones en su inicio, será mucho más fácil llegar a su ejecución sin fallos y sin la necesidad de remitirnos a modificarlo o volver al punto de la licitación y adjudicación. Es necesario evitar una “violación ex post de las reglas originarias de la adjudicación del contrato y con ello de los principios de integridad y buena administración que deben regir la actuación de los poderes públicos”⁴⁷ (F.J. VÁZQUEZ MATILLA, 2015). Es primordial, por tanto, que

⁴⁶ CODINA GARCÍA-ANDRADE, X: La modificación de los contratos y la protección del interés general. Tesis doctoral. Universidad Complutense de Madrid. 2017. Págs. 730 – 756.

⁴⁷ VÁZQUEZ MATILLA, F.J.: La modificación de los contratos públicos. Ed. Aranzadi, 1ª edición, Pamplona, 2015. Págs. 63 y 64.

se analice correctamente la empresa a la cual se le va a otorgar ese papel, ya que de su capacidad dependerá que se pueda llevar a cabo sin mayores inconveniencias.

Una efectiva transparencia en todas aquellas fases anteriores derivará en una mejora de las ejecuciones de los contratos, pues si alguna empresa no cumple con los criterios será visible y notorio y no tendrá que recurrir a esta fórmula. Además, esa eficiente regulación, gracias a la fijación de los estrictos casos en los que cabe la modificación, imposibilitará, en muchas más ocasiones, que empresas puedan aumentar irregularmente el dinero con que cuentan u otras formas de corrupción.

Además, es importante apuntar aquí el interés por el **restablecimiento del equilibrio económico**, cuando fuera oportuno tras una modificación del contrato, para no contravenir, así, el principio de transparencia e igualdad de trato. No se podría permitir que, tras ese cambio producido, fuera la entidad contratante quien soportara riesgos y sobrecostes que no está legalmente obligada a padecer, beneficiando a la empresa con quien contrató, y en detrimento de aquellos demás licitadores que sí podrían haber hecho frente a las circunstancias que dieron lugar a la modificación del contrato sin aprovecharse de esa limitación de riesgos de la explotación de la obra o servicio.

La transparencia en cuanto a la **rendición de cuentas** se hace también efectiva al mostrar de manera argumentada por qué esos cambios son en pro del interés general y responden a un fin público. La justificación de cada actuación resulta esencial para tener un control eficiente de la Administración porque, recordemos, el dinero que utilizan es el dinero de todos, y no se puede otra cosa que exigir el control del mismo, como bien estudia M. FUERTESS (2018)⁴⁸, en su libro *Las desventuras del dinero público. Elegía al principio de «riesgo y ventura»* al plantear directamente cómo los pliegos de cláusulas administrativas y los sobrecostes, entre otros problemas, aparecen como campo de siembra de “semillas de conflicto” donde el dinero se desvirtúa.

C. Subrogación laboral por sucesión de empresas

La subrogación laboral atiende al derecho de los trabajadores de continuar la relación económica-laboral cuando cambie la titularidad de la empresa. Por tanto, siempre que haya una sucesión de empresas, se dará esa subrogación laboral. Los casos en los que la Administración puede ser partícipe de esta subrogación pueden ser por un cambio de

⁴⁸ FUERTES, M.: *Las desventuras del dinero público. Elegía al principio de «riesgo y ventura»*. Ed. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 2018. Págs. 133-191.

adjudicatario en un contrato administrativo para la prestación de un servicio externalizado; externalización o internalización de un servicio, si la Administración decide prestarlo de manera indirecta o directa, respectivamente; reestructuración de las Administraciones Públicas con disolución de entidades instrumentales; por la creación o disolución de Entidades Locales; etc.

Este cambio de titularidad ofrece multitud de actos de corrupción, al contratar mediante esta herramienta a políticos, altos funcionarios o empresarios “amigos” en contratos de servicios y de concesiones de larga duración o, también, utilizarla como puente para ofertar mejores condiciones al pasar el riesgo y sobrecoste a la Administración (si no se realiza el oportuno restablecimiento del equilibrio económico visto en el punto anterior), entre otros muchos ejemplos. Es por ello que resulta de vital importancia tener un control sobre estos procedimientos, de tal manera que se examine cuándo son necesario o concurrentes, para conocer si procede tal sucesión de empresas, en qué modo y conociendo bien qué consecuencias acarrearán, para poder evaluar si es eficiente o no. Si efectivamente, es conveniente la sucesión, y posterior subrogación, a la Administración no le quedará más remedio que habilitar las plazas necesaria, amortizando las que no precise y estableciendo el procedimiento legal al uso para cubrirlas. En caso de no conseguir dicha plaza, deberán ser despedidos e indemnizados por la Administración⁴⁹, por lo que es una parte de la ejecución de los contratos que más importancia reviste y donde más atento tiene que estar el ente administrativo que corresponda, pues la multitud de problemas que se pueden derivar de la subrogación de empresas es tan inmensa que cuya mención excedería el ámbito de estudio de este trabajo y que han sido analizados más estrictamente por RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S. (2014) en *Los despidos objetivos en las Administraciones Públicas, rescate de contrataciones y supresión de entidades o estructuras administrativas*⁵⁰.

⁴⁹ MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J. M.: *Transparencia versus corrupción en la contratación pública. Medidas de transparencia en todas las fases de contratación pública como antídoto contra la corrupción*. Tesis Doctoral. Universidad de León, 2015. Págs. 388-395.

⁵⁰ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S.: “Los despidos objetivos en las Administraciones Públicas, rescate de contrataciones y supresión de entidades o estructuras administrativa” en CASTILLO BLANCO F. A. (coord.): *La reforma del Sector Público*. Ed. Instituto García Oviedo, Universidad de Sevilla, España, 2014. Págs. 369-421

D. Acceso a información pública y datos personales

La información pública es la llave para abrir la contratación pública hacia la transparencia. Es por ello que resulta tan importante fijar bien los límites y establecer las obligaciones oportunas para que se realice adecuadamente. La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno⁵¹ estudia desde el primer momento la relevancia de esta cuestión obligando a que la Administración lleve a cabo una publicidad activa, de modo que de “forma periódica y actualizada” publique la información de interés en las sedes electrónicas o páginas web, ayudándose de medidas de colaboración como el Portal de Transparencia, y con las formalidades exigibles para que todo el mundo tenga un buen acceso a la misma: acceso gratuito, fácil, universal, inoperable, lo que implica un diseño técnico que lo permita, calidad, claridad, estructuración, un buscador avanzado⁵², etc. También la Ley establece el derecho de acceso a la información en su artículo 12 a todas las personas, lo que E. GUICHOT (2014) entiende como un “medio de fomentar la participación ciudadana y el control del poder público”⁵³.

Sin embargo, de todas estas idílicas exigencias y posibilidades de acceso, se pueden derivar, también, grandes inconvenientes como déficits en la protección de datos personales, manejo de datos que no resultaren necesarios, comercialización de los mismos... Tanto es así que resulta necesario que en los pliegos de las cláusulas administrativas se regule con todo detalle este manejo de datos, para asegurar cómo se va a actuar con ellos, a quién se van a ceder, cuáles se van a ceder, qué entidades contratantes tendrán acceso a ello y, de esta manera, asegurar un adecuado uso de los mismos.

Este control, pues, ha de ser exhaustivo y no ceder en ningún momento. Además de hacer cumplir con lo establecido en la Disposición adicional vigésima quinta de la LCSP, referente al tratamiento de datos de carácter personal, la Administración tendrá que ser muy severa con las sanciones que imponga cuando se produzca un incumplimiento de dichas obligaciones, disponiendo las sanciones e indemnizaciones a que tendrán que hacer frente los adjudicatarios que las desobedecieren.

⁵¹ Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887>

⁵² GUICHOT, E.: *Transparencia, acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. Estudio de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre*. Ed. Tecnos, 1ª edición, Madrid, 2014. Págs. 97 – 141.

⁵³ GUICHOT, E.: *Transparencia, acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. Estudio de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre*. Ed. Tecnos, 1ª edición, Madrid, 2014. Pág. 218.

Las opciones de corrupción son muy variadas en este ámbito y no se puede permitir que se haga un uso fraudulento, que se comercialice con datos privados, o permitir que se beneficien de esas actuaciones, porque se estarían contraviniendo, entonces, el principio de transparencia y el de igualdad de trato.

E. Control de la Intervención Pública

Para que el principio de transparencia y el de eficiencia del gasto público se cumpla en toda su extensión, no sólo se necesitará el control del responsable del contrato, sino que también será requerido el de la Intervención de la Administración. Así pues, la Ley 47/2003 de 26 de noviembre, General Presupuestaria (en adelante LGP), artículos 140 a 175, señala que: “La Intervención General de la Administración del Estado ejercerá en los términos previstos en esta Ley el control interno de la gestión económica y financiera del sector público estatal, con plena autonomía respecto de las autoridades y demás entidades cuya gestión controle⁵⁴.” Se desprende, entonces, la facultad con que cuenta este órgano de control de fiscalizar todos los actos de las entidades locales y de sus organismos autónomos que den lugar al reconocimiento y liquidación de derechos y obligaciones o gastos de contenido económico, los ingresos y pagos que de aquellos se deriven, y la recaudación, inversión y aplicación, en general, de los caudales públicos administrados, con el fin de que la gestión se ajuste a las disposiciones aplicables en cada caso (artículo 214, Real Decreto Legislativo 2/2004⁵⁵). Así pues, la LCSP hace referencia a esta intervención en modo de fiscalización en su Disposición adicional tercera, explicitando que “el órgano interventor asistirá a la recepción material de todos los contratos, excepto los contratos menores, en ejercicio de la función de fiscalización material de las inversiones⁵⁶. He aquí la piedra angular de la actuación de la Intervención General de la Administración del Estado (IGAE, en adelante). El control que realizan ha de ser de facto, de tal manera que, además de cumplir los contratistas con las obligaciones formales, un ente externo, como es el caso, se asegure de que la obra o servicio se está prestando correctamente, que la calidad del mismo es la prevista y exigida en los pliegos, o cualesquiera otras cuestiones que tenga a bien el Interventor al caso para cerciorarse del efectivo cumplimiento del contrato.

⁵⁴ La Ley 47/2003 de 26 de noviembre, General Presupuestaria (en adelante LGP), en su Título VI titulado “Del control de la gestión económica-financiera efectuado por la Intervención General de la Administración del Estado”, Artículos 140 a 175. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2003-21614>

⁵⁵ Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2004-4214>

⁵⁶ Ley 9/2017, de 8 de noviembre, 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. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2017-12902>

Además de poder exigir estos informes en cualquier momento de la ejecución del contrato, resalta el acto de recepción del mismo, donde ha de comprobar de manera más exhaustiva y fehaciente que el contrato se entiende cumplido, porque es sólo en ese caso cuando el contratista pasará a recibir el pago convenido por parte de la Administración. Deriva de tan crucial momento la necesidad de que sea un órgano independiente quien compruebe la corrección de lo ejecutado con lo proyectado. Para ello, el Interventor se podrá ayudar de cuantos técnicos profesionales con conocimientos en el objeto del contrato quiera para certificar dicha adecuación. Es necesario que ambos no tengan ninguna relación con el contrato, ni con su adjudicación, ni con su ejecución, ya que de otro no se estarían preservando los Principios de transparencia y de Igualdad de trato.

Resulta, de todo lo anterior, evidente la precisión de controles a los actos de la Administración por entes independientes, para minimizar, así, los riesgos de que existan prácticas corruptas donde el servicio prestado sea inferior al acordado o existan sobrecostes incoherentes o cualquier otro error que, en caso contrario, no sería percibido. La publicidad de todos dictámenes que se extendieran por parte de la IGAE también ayudaría a dar transparencia y cercanía a quienes son beneficiarios de ese contrato (la sociedad), lo que derivaría en un aumento del interés de estos respecto de la actuación de la Administración.

Cuanta más información se publique durante todo el procedimiento en el perfil contratante o en el Portal de Transparencia más fácilmente se cumplirá con las exigencias europeas y nacionales de transparencia. Si se cumplen paso a paso los sistemas de control que se establecen, si se ponen esas trabas a la corrupción, si se es más consciente de cómo trabaja la Administración y las empresas a quienes se les adjudican los contratos, será mucho más fácil que la Administración cumpla con las obligaciones que le marca nuestra Carta Magna, en artículos como el 103⁵⁷, respondiendo a los intereses y necesidades de los españoles, y atendiendo a los principios de eficiencia, eficacia, igualdad de trato, proporcionalidad y, por supuesto, transparencia.

Como se ha vaticinado anteriormente, la Administración pública actúa por nosotros, los ciudadanos, sirviendo y trabajando por nosotros; de ahí, que “invirtamos” nuestro dinero en ella, para vernos recompensados con obras, servicios y ayudas que tienen que servir para colmar nuestras necesidades y no las de otros. Es por ello que resulte indispensable la exigencia del mejor uso posible de nuestro dinero, lo cual no puede ser posible sin la ayuda de

⁵⁷ Constitución Española. «BOE» núm. 311, de 29/12/1978. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229>

la transparencia en todas las fases de la contratación pública, incluida, y debiendo tener mayor importancia, la ejecución de cada contrato público.

V. PROPUESTAS DE FUTURO

Las Directivas europeas de 2014 y la Ley de Contratos del Sector Público de 2017 ayudaron enormemente a conseguir una transparencia mucho más clara y objetiva, pero estas sólo han marcado el principio de un largo camino que aún queda por recorrer. La transparencia no se agota con su uso, ni con estas disposiciones, sino que tiene que ser el *iter* procedimental de cada actuación, la hoja grande y perenne del brazo fuerte del árbol de la Administración que sirva para dar cobijo y protección a los derechos de los ciudadanos.

La corrupción es una enfermedad que ataca de manera directa a las instituciones públicas, debido, en gran medida, a la instauración que tiene en la política general de nuestro país. Para acabar con ella, lo primero que se tiene que dar es el convencimiento de querer hacerlo. Cuantos más “amigos de” o “familiares de” se instituyan como cargos de la Administración, más fácil será que se dé esa corrupción, pues siempre se preferirá corromper a quien te debe algún tipo de lealtad, que a quien no. Además de ello, otro problema que deviene es la falta de profesionalización del personal. Los procedimientos de acceso por mérito y capacidad se tienen que requerir para toda persona con toma de decisión, pues solamente desde el conocimiento de lo que se trabaja se puede servir a los intereses sociales. Es por ello que resulta necesario una profesionalización del propio sector de la contratación pública. Medidas para ello serían, por ejemplo, la creación de un departamento dentro del ente público especializado en contratación pública, como apunta J.M. CARBONERO GALLARDO (2012)⁵⁸. Así se dedicarían exclusivamente a una contratación necesaria y eficaz, que respondiera fielmente a las exigencias sociales y que no validara ningún proyecto imposible de cumplir.

La creación de un **Código ético** sobre transparencia ayudaría a dar luz a lo que se pide. De este modo, todas aquellas personas que se vieran inmersas en algún procedimiento de contratación pública, se verían obligados a cumplir con aquellas que reseñan que instaurase y que, de actuar contraviniéndolas, no podría continuar en el procedimiento.

⁵⁸ CARBONERO GALLARDO, J. M.: “Hacia la contratación pública eficiente: propuestas para agilizar los procedimientos, gestionar estrategias y agilización de la contratación.” Revista de Estudios Locales, Nº. Extra 152, 2012 (Ejemplar dedicado a: El municipio español en el bicentenario de su configuración constitucional: reformas estructurales y lucha contra la crisis), CUNAL, 2012. Págs. 153-169.

En relación con este Código ético, Jaime Pintos⁵⁹ articula una serie de medidas que, a su parecer, debieran estar incluidas en ese Código, con las que comulgo y procedo a enumerar:

- Impulsar procedimientos y prácticas que ejerzan influencias sobre las conductas de quienes intervengan.
- Exigir “altos estándares de conducta ética” a las autoridades y funcionarios intervinientes en la contratación.
- “Incorporar el aspecto ético a las acciones de contratación pública para garantizar prácticas congruentes con los valores y principios de servicio público.”
- Advertir de las consecuencias penales y disciplinarias por aceptación de dádivas, presentes o cualquier otra remuneración, ofrecimiento o promesa sobre cosas, tengan o no contenido económico, ofrecidas por las empresas o empresarios que participen o se interesen en las licitaciones públicas promovidas por la entidad contratante, para su provecho o el de un tercero.
- “Informar sobre las situaciones que obligan a abstenerse de intervenir en los procesos licitatorios.”
- Animar a los empleados públicos y autoridades a denunciar e ante la Comisión de Ética de la entidad contratante (órgano que debiera crearse en el seno de la organización) si algún empresario o persona relacionada promoviere alguna de las prácticas prohibidas o se interesase conforme a esos “malos usos”.

A pesar de la existencia de detractores de esta idea de instaurar Códigos éticos, fundándose en las razones de que las leyes son claras al imponer lo que es legal y lo que no, servirían para dar aún más luz a las actitudes que se han de exigir a la Administración y a los funcionarios y personal que intervenga en la Contratación Pública. No se pierde nada por

⁵⁹ PINTOS SANTIAGO, J. (11/03/2020): Estándares de conducta en la contratación pública. Código Ético de Integridad y Transparencia. *Jaime Pintos Consultoría de Contratación Pública*. <https://www.jaimepintos.com/estandares-de-conducta-en-la-contratacion-publica-codigo-etico-de-integridad-y-transparencia/> (15/05/2021).

tender más puentes hacia la legalidad; esto sin tener en cuenta tanto la agilidad procedimental que conlleva, como la extensión de su aplicabilidad a todos aquellos que incumbe, ya que su cambio, renovación y consenso no acarrearía las férreas estructuras sobre las que se asientan las leyes y afectaría a todo aquel que participara de la Contratación Pública.

¿Y por qué no premiar a las Administraciones o a los cuerpos de la Administración que trabajen eficientemente y conforme a estas buenas prácticas con **reseñas o certificados de calidad**? La simple acreditación de que ese organismo NO ES CORRUPTO es de las mejores publicidades que puede tener, pues por el puro egoísmo propio de quienes gobiernan y dirigen, querrían ser ellos quienes pudieran vanagloriarse de dicho título, porque, como hace alusión G. SARTORI (2014), en su intento de dar respuesta a *¿Qué es la democracia?*, a las palabras de A. V. Dicey, en *Lecciones sobre la relación entre Derecho y opinión pública en Inglaterra durante el siglo XIX*, “el verdadero fundamento de todo gobierno es la opinión de los gobernados⁶⁰”, y les aportaría más crédito que cualquier encuesta que pudiera presentarse.

Además de este refuerzo positivo que se hace en favor de la transparencia, también sería interesante analizar la conveniencia de **una reforma penal y del procedimiento sancionador administrativo** en este aspecto. Los artículos 36 y 37 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, ya se centra en estas cuestiones. Más concretamente, el segundo punto del primero de los mencionados se encarga de explicar cómo se repetirá la Administración, una vez indemnizado por ella el daño causado, contra aquel funcionario que actuase con dolo, culpa o negligencia grave. Es entonces en este punto cuando debemos preguntarnos si realmente se tiene que favorecer un endurecimiento sancionador y obligar, por ejemplo, al funcionario culpable a reestablecer él mismo la indemnización debida, que por sus prácticas corruptas causaron, con el beneficio que de ellas obtuvieran, o si, por el contrario, y como ya M. FUERTES anticipaba en 2013 en el Observatorio de Contratación Pública, “se constata que gastamos aspavientos pidiendo nuevas leyes pero no sabemos exigir el cumplimiento de las muchas que ya tenemos⁶¹”.

Para lograr que impere la rectitud los **controles internos y externos** a realizar se tienen que tomar con mucha mayor naturalidad, porque dando luz a los mismos se facilitará que haya más personal del lado de “los buenos” que del de “los malos”. La función, en este caso, de la Intervención del Estado cobra ahora más sentido que nunca, siendo preciso el

⁶⁰ SARTORI, G.: *¿Qué es la democracia?* 2ª edición, Ed. Taurus, Barcelona, España, 2014. Pág. 71.

⁶¹ FUERTES, M. (03/06/2013): “Momento para depurar responsabilidades”. *Observatorio de Contratación Pública*. <http://www.obcp.es/opiniones/momento-para-depurar-responsabilidades> (15/05/2021)

endurecimiento de su figura, teniendo en cuenta que son quienes dan fe de que se cumple rigurosamente toda esta larga reglamentación contra la corrupción. De este modo, sólo se dedicarán a ello aquellos profesionales que superen un sistema complejo de mérito y capacidad, donde se asegure su imparcialidad y que se renueve en plazos cortos para evitar despotismos.

Con todas estas propuestas y viendo que muchas de ellas ya tienen una base desde la que partir es el turno ahora de **proteger a aquél que denuncia** la práctica corrupta.

Para que se pueda producir un acto corrupto es necesaria la intervención de muchas personas, si cumplimos fielmente con todas las medidas con que contamos hasta ahora; por lo que dismantelar una red tiene que tener la protección suficiente como para que, tanto funcionarios como personal que intervenga en el contrato, se decida a proceder a su denuncia. Esta protección, incluso, se debe extender si entendemos como interesado a toda aquella persona, física o jurídica, que, sin ser parte del contrato, constate alguna práctica corrupta.

En esta línea trabaja la Directiva (UE) 2019/1937, de 23 de octubre de 2019, relativa a la protección de las personas que informen sobre infracciones del Derecho de la Unión⁶², imponiendo los derechos y protecciones con que contarán los denunciantes. Destacan su artículo 19, estableciendo la prohibición de represalias y sus derivados, el artículo 20, donde se explican las medidas de apoyo (información y asesoramiento y asistencia efectiva de la autoridad pertinente, entre otros) y el artículo 2, 22 y 23, referidas a la protección frente a represalias, frente a quienes afecte y las sanciones. Una regulación que asegure un seguimiento de cómo se están cumpliendo esas prerrogativas, resultaría también necesario, por parte del agente de control que se haga cargo.

España cuenta ahora con la posibilidad de ser pionera en la protección del denunciante y dar consigo un paso muy grande hacia el fin de la corrupción. Veremos cómo se posiciona de aquí al 17 de diciembre de 2021, fecha en que finaliza el plazo para transponer la conocida como Directiva «Whistleblower».

⁶² 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. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32019L1937>

CONCLUSIONES

La corrupción ha sido objeto de la preocupación popular y del estudio del legislador durante toda la Historia. La individualización de la misma en la contratación pública, en las últimas décadas, ha provocado que todos los Estados de Derecho se propongan su erradicación. Tanto es así que instituciones internacionales, como la Unión Europea o la Organización de las Naciones Unidas, aúnan sus esfuerzos con este propósito, mediante normativas y recomendaciones.

La corrupción aumenta en los momentos de crisis, cuando la mirada pública está desviada hacia otro punto; por lo que ahora, con la presente derivada de la pandemia producida por la COVID – 19, debemos ser más exigentes y rigurosos en todas las fases de la contratación pública. No se puede permitir que se desvirtúen las arcas públicas con proyectos imposibles, cuando las necesidades sociales son otras. Es por ello que podemos resumir aquellas propuestas necesarias para garantizar una transparencia idónea en cada contrato público en las siguientes:

1. Profesionalización de la mesa de contratación.
2. Publicación de las ofertas o de futuras posibles ofertas, desde que se tenga conocimiento de ellas, para evitar cualquier trato de favor.
3. Claridad en los Pliegos del contrato y en la delimitación del objeto del mismo.
4. Primar los contratos en los que se asegure la libre competencia y competencia de los licitadores.
5. Explicar y dar a conocer con precisión los criterios de valoración y, una vez que se ha adjudicado, los que han llevado a esa decisión.
6. Acceso a los expedientes de contratación durante la ejecución.
7. Posibilidad de formular alegaciones y dudas de manera rápida y directa a través del Perfil contratante, en cualquier fase y a cualquier actuación de la Administración.
8. Fijar y supervisar las posibilidades de modificaciones del contrato durante su ejecución y comprobar que se cumplen los estrictos requisitos precedentes a su uso.
9. Aumentar el control en la subrogación legal de empresas.
10. Facilitar el acceso a información pública y corroborando que no se comercializan datos personales.

11. Supervisión y comprobación de la ejecución del contrato mediante el responsable del contrato y, posteriormente, la Intervención Pública.
12. Asegurar un Código ético al que deberán adscribirse todos aquellos que participen en el contrato.
13. Premiar y certificar la transparencia de calidad.
14. Naturalización y aumento de los controles internos y externos.
15. Protección del denunciante de prácticas corruptas.

Estas son las claves con que contamos actualmente para asegurar la transparencia en la contratación pública y, con ella, la reducción de las posibilidades de corrupción. Este mal es un problema perenne que siempre azotará todas las Instituciones y todo allí donde exista gobierno y sociedad, por lo que es más que importante que nunca se pierda el espíritu incesante de lucha contra la corrupción y para su consecución resulta necesario su adecuación a los tiempos de cada época, en general, y a la tecnología presente, en particular.

Se debe promover el uso de las herramientas que facilita Internet, mediante el Perfil contratante y otros medios; promover un “feed-back” más cercano, seguro y directo entre ciudadano y Administración, para hacernos partícipes de las decisiones y ser conscientes de cómo se está utilizando nuestro dinero. No hay nada más legítimo que dar a conocer los destinos de los fondos públicos a aquellos que contribuyen a los mismos.

Vivimos en un momento en el que la instantaneidad es lo que prima, donde la paciencia cada vez es más efímera y donde la rendición de cuentas y la transparencia imperan en cada acto de cada Institución. No podemos fallar a estas exigencias que la sociedad reclama. La contratación pública se tiene que transformar en un lugar donde se devuelva la confianza a los ciudadanos y que pase a ser uno de los pilares donde descansen la seguridad y el buen gobierno que emanan de todo Estado de Derecho.

BIBLIOGRAFÍA

BALLESTEROS MOFFA, L. Á.: *La adjudicación de contratos en el Sector Público*. 1ª edición, Ed. Civitas S.A.U., Pamplona, 2010.

BETANCOR, A.: *Corrupción, corrosión del Estado de Derecho*. Primera edición. Ed. Aranzadi. Pamplona, Navarra. 2017.

BOUSO DARRIBA, G. y LOMAS MENESES, M. Las nuevas directivas de contratación (II). Nota Informativa N°3/2014. Marzo/Abril de 2014. Papilio Abogados.

CARBONERO GALLARDO, J. M.: “Hacia la contratación pública eficiente: propuestas para agilizar los procedimientos, gestionar estrategias y agilización de la contratación.” *Revista de Estudios Locales*, N°. Extra 152, 2012 (Ejemplar dedicado a: El municipio español en el bicentenario de su configuración constitucional: reformas estructurales y lucha contra la crisis), CUNAL, 2012.

CODINA GARCÍA-ANDRADE, X: *La modificación de los contratos y la protección del interés general*. Tesis doctoral. Universidad Complutense de Madrid. 2017.

CORONAS GONZÁLEZ, S.M.: *Fueros locales del Reino de León (910 – 1230)*. *Antología*. Leyes Históricas de España. Boletín Oficial del Estado. Primera edición conmemorativa del milenario del Fuero de León: enero 2018. Imprenta Nacional de la Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado. Madrid. 2018.

COSCULLUELA MONTANER, L.: *Manual de Derecho Administrativo*. 29ª edición, Ed. Civitas S.A.U., Pamplona, 2018.

FERNÁNDEZ RODRIGUEZ, T.R., GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: *Curso de Derecho Administrativo*, 2011, Ed. Aranzadi Thomson Reuters.

FUERTES, M. (03/06/2013): “Momento para depurar responsabilidades”. *Observatorio de Contratación Pública*. <http://www.obcp.es/opiniones/momento-para-depurar-responsabilidades> (15/05/2021)

FUERTES, M.: *Las desventuras del dinero público. Elegía al principio de «riesgo y ventura»*. Ed. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 2018.

GIMENO FELIÚ, J. M.: Medidas de prevención de corrupción y refuerzo de la transparencia en la contratación pública. *Revista de Estudios de La Administración Local y Autonómica*, 2017.

GUICHOT, E.: *Transparencia, acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. Estudio de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre*. Ed. Tecnos, 1ª edición, Madrid, 2014.

MAESTRE DELGADO, J.F.: Reflexiones sobre el principio de transparencia como remedio eficaz para prevenir la corrupción. En: Andrés BETANCOR. *Corrupción, corrosión del Estado de Derecho*. Editorial Aranzadi, S.A.U. Primera edición, Cizur Menor (Navarra) 2017.

MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J.M.: *Transparencia versus corrupción en la contratación pública. Medidas de transparencia en todas las fases de contratación pública como antídoto contra la corrupción*. Tesis Doctoral. Universidad de León, 2015.

MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J.M. Corrupción en la contratación pública. En: Andrés BETANCOR. *Corrupción, corrosión del Estado de Derecho*. Editorial Aranzadi, S.A.U. Primera edición, Cizur Menor (Navarra) 2017.

MORÁN, J.: “Lledó: La corrupción corrompe la mente y destruye la ciudad”. *La Nueva España*. 27/10/2016. <https://www.lne.es/oviedo/2016/10/27/lledo-corrupcion-corrompe-mente-destruye-19463125.html>

PINTOS SANTIAGO, J. (11/03/2020): Estándares de conducta en la contratación pública. Código Ético de Integridad y Transparencia. *Jaime Pintos Consultoría de Contratación Pública*. <https://www.jaimepintos.com/estandares-de-conducta-en-la-contratacion-publica-codigo-etico-de-integridad-y-transparencia/> (15/05/2021).

RAMIÓ MATAS, Carles. Balance de impacto de las crisis económicas, política, social e institucional sobre las administraciones públicas en España 2011-2013: Diagnóstico y propuestas. GIGAPP Estudios/WorkingPapers. Programa de Doctorado en Gobierno y Administración y Pública. Instituto Universitario de Investigación Ortega y Gasset. Publicado el 7/10/2013.

RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S.: “Los despidos objetivos en las Administraciones Públicas, rescate de contrataciones y concesiones y supresión de entidades o estructuras administrativa” en CASTILLO BLANCO F. A. (coord.): *La reforma del Sector Público*. Ed. Instituto García Oviedo, Universidad de Sevilla, España, 2014.

SANZ BAOS, P. Principales novedades introducidas por las recientes Directivas Europeas en materia de contratación pública. *Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid*, 2017.

SARTORI, G.: *¿Qué es la democracia?* 2ª edición, Ed. Taurus, Barcelona, España, 2014.

Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de diciembre de 2002, Universale-Bau y otro y 19 de junio de 2003, GAT.

TRANSPARENCY INTERNACIONAL ESPAÑA: *Índice de Percepción de la Corrupción 2020: España mantiene la puntuación, pero baja en la posición del ranking mundial*. 28 de enero de 2020. <https://www.transparency.org/en/countries/spain>

TRANSPARENCY INTERNACIONAL: *Guía de lenguaje claro sobre lucha contra la corrupción*. 2009. Berlín, Alemania.

VÁZQUEZ MATILLA, F.J.: *La modificación de los contratos públicos*. Ed. Aranzadi, 1ª edición, Pamplona, 2015.

ANEXO: LEGISLACIÓN Y NORMATIVA APLICABLE CITADA

Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea. BOE. 18 de diciembre del 2000. <https://boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-Z-2000-70001>

Constitución Española. «BOE» núm. 311, de 29/12/1978. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229>

Decreto 3854/1970, de 31 de diciembre, por el que se aprueba el Pliego de Cláusulas Administrativas Generales para la Contratación de Obras del Estado. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1971-218>

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. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32019L1937>

Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0023&from=it>.

Expediente 3/2018. Composición de las mesas de contratación. Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado. Ministerio de Hacienda y Función Pública.

Instrumento de Ratificación del Convenio Civil sobre la Corrupción (número 174 del Consejo de Europa) hecho en Estrasburgo el 4 de noviembre de 1999. https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2010-5259

La Ley 47/2003 de 26 de noviembre, General Presupuestaria (en adelante LGP), en su Título VI titulado “Del control de la gestión económica-financiera efectuado por la Intervención General de la Administración del Estado”, Artículos 140 a 175. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2003-21614>

Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887>

Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público. Disposición derogada. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2007-18874>

Ley 9/2017, de 8 de noviembre, 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. LIBRO SEGUNDO: De los contratos de las Administraciones Públicas. CAPÍTULO II. Racionalización técnica de la contratación. Sección 2.ª Acuerdos marco. <https://www.boe.es/buscar/pdf/2017/BOE-A-2017-12902-consolidado.pdf>

Ley 9/2017, de 8 de noviembre, 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. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2017-12902>

Ley 9/2017, de 8 de noviembre, 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. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2017-12902>

Novísima Recopilación de las Leyes de España, sancionada por Carlos IV en 1805, dividida en fascículos, siendo de nuestro interés el tomo III, los libros VI y VII. Págs. 383 y 384. Año de la publicación en el BOE: 1993. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/publicacion.php?id=PUB-LH-1993-63&tipo=L&modo=2

Orden HAC/1102/2007, de 31 de mayo, por la que se regula el Registro de Licitadores de la Administración de la Comunidad de Castilla y León. <https://contratacion.jcyl.es/web/jcyl/ContratacionAdministrativa/es/Plantilla100Detalle/1284145307239/11/1138961003903/Redaccion>

Orden HAC/2253/2008, de 29 de diciembre, por la que se aprueban los modelos de petición de bienes a través del sistema de adquisición centralizada en el ámbito de la Comunidad de Castilla y León.

<https://contratacion.jcyl.es/web/jcyl/ContratacionAdministrativa/es/Plantilla100Detalle/1284145307239/Normativa/1230983627614/Redaccion>

Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2001-19995>

Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10304>

Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2009-8053>

Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2004-4214>

Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo.

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-4554>

Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia.

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-4705>

Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de

pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales.

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-1651>

Resolución de 19 de diciembre de 2016, de la Dirección General del Patrimonio del Estado, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de diciembre de 2016, por el que se instruye a las entidades del sector público estatal para dar publicidad a determinados contratos no sujetos a regulación armonizada.

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2016-12115>

Resolución de 5 de septiembre de 2016, de la Dirección General de Producción Agropecuaria e Infraestructuras Agraria, por la que se hace pública la aprobación mediante Orden de 26 de julio de 2016, de la Consejería de Agricultura y Ganadería.

<https://contratacion.jcyl.es/web/jcyl/ContratacionAdministrativa/es/Plantilla100Detalle/1284145307239/Normativa/1284445849703/Redaccion>