

LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ELECTRÓNICA

AUGUSTO GONZÁLEZ ALONSO

Letrado del Tribunal Supremo

Extracto:

INTEGRADA dentro de lo que hoy se consideran servicios de la sociedad de la información, la contratación de bienes y servicios por vía electrónica no deja de ser un contrato más cuya peculiaridad reside en que la oferta, la aceptación y las distintas fases del procedimiento administrativo se realizan por medio de equipos o sistemas electrónicos o telemáticos. Si solo algunos trámites de la contratación se realizan por dicha vía, aquella no puede calificarse propiamente de electrónica, razón por la cual hablar de contratación pública electrónica no responde con rigor a su significado y al régimen jurídico aplicable en general, que es la normativa sobre comercio electrónico. Puesto que en España no se ha aprobado una norma especial sobre contratos públicos electrónicos, en el presente artículo se tomará un sentido impropio o amplio de la contratación pública electrónica, entendiendo por tal aquella en la que algunos de sus trámites se realizan por vía telemática, aunque el contrato en sí mismo no se perfeccione *on line*.

Con esta modalidad de contratación las ventajas son evidentes: mejora la transparencia del procedimiento y, en consecuencia, se fortalecen los principios de igualdad, imparcialidad y seguridad jurídica, se reducen costes para las personas naturales y jurídicas licitadoras y para la propia Administración Pública, se potencia la competitividad interna e internacional del país, se otorga mayor celeridad al procedimiento, y se potencia el mercado único comunitario al emplear instrumentos y técnicas interoperables.

Queda camino por recorrer hasta hacer realidad el concepto estricto de contratación pública electrónica, y se da un nuevo paso adelante con la Ley de Economía Sostenible, en el que se impulsa la eficiencia en la contratación pública, se consagra una mayor transparencia, se potencia la participación de las pymes en la contratación pública y se centraliza el acceso a la información contractual en una plataforma electrónica, haciendo de las nuevas tecnologías la clave de bóveda de todo el procedimiento contractual.

Palabras clave: contratos administrativos, tramitación electrónica.

THE PUBLIC ELECTRONIC CONTRACTING

AUGUSTO GONZÁLEZ ALONSO

Letrado del Tribunal Supremo

Abstract:

INTEGRATED inside what today is considered to be services of the company of the information, the contracting of goods and services for electronic route does not stop being one more contract which peculiarity resides in that the offer, the acceptance and the different phases of the administrative procedure are realized by means of equipments or electronic or telematic systems. If only some steps of the contracting are realized by the above mentioned route, that one cannot qualify properly of electronics, reason for which to speak about public electronic contracting answers with rigor to his meaning and to the juridical applicable regime in general, that is the regulation on electronic commerce. Since in Spain a special norm has not been approved on public electronic contracts, in the present article there will take an improper or wide sense of the public electronic contracting, dealing for such that one in which some of his steps are realized by telematic route, though the contract in yes same is not perfected on line.

With this modality of contracting the advantages are evident: it improves the transparency of the procedure and, in consequence, there fortify the beginning of equality, impartiality and juridical safety, costs diminish for the natural persons and juridical licitadoras and for the own Public Administration, there is promoted the internal and international competitiveness of the country, major speed is granted to the procedure, and there is promoted the only community market on having used instruments and interoperable technologies.

Way stays for crossing until real make the strict concept of public electronic contracting, and one gives a new step improve with the Law of Sustainable Economy, in that the efficiency is stimulated in the public contracting, a major transparency devotes itself, there is promoted the participation of the SMEs in the public contracting and there is centralized the access to the contractual information in an electronic platform, doing of the new technologies the key of vault of the whole contractual procedure.

Keywords: administrative contracts, electronic processing.

Sumario

1. Los medios tecnológicos en las Administraciones Públicas.
2. Las nuevas tecnologías al servicio de la contratación pública.
3. Los instrumentos de la contratación pública electrónica en la Unión Europea.
4. Los instrumentos de la contratación pública electrónica en España.
5. La Ley de Contratos del Sector Público y la contratación pública electrónica.
 - 5.1. El procedimiento administrativo electrónico de contratación.
 - 5.1.1. Comunicaciones electrónicas y firma electrónica.
 - 5.1.2. Copias electrónicas.
 - 5.1.3. Notificaciones electrónicas.
 - 5.1.4. Certificaciones electrónicas.
 - 5.2. La sede electrónica.
 - 5.3. Registros y archivos electrónicos.
 - 5.4. Aplicación de los medios electrónicos a otras fases del procedimiento administrativo de contratación.
 - 5.4.1. Garantías de los contratos.
 - 5.4.2. Preparación de los contratos.
 - 5.4.3. Licitación electrónica.
 - 5.4.4. Adjudicación de los contratos.
 - 5.4.5. Ejecución de los contratos.

- 5.4.6. Otras peculiaridades de la contratación pública cuando se emplean medios electrónicos, informáticos y telemáticos.
- 5.5. Contratación centralizada.
- 5.6. Factura electrónica.
6. Perfil del contratante.
7. Plataforma de contratación del Estado.
8. Subasta electrónica.
9. Sistema dinámico de contratación.

1. LOS MEDIOS TECNOLÓGICOS EN LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

Bajo el paraguas de denominaciones tan variopintas como Administración electrónica, e-Administración, *e-Government*, Administración *on line*, Administración en red o Administración virtual, se pretende hacer referencia al empleo de las tecnologías de la información y de las comunicaciones (TIC) para interactuar con otros actores públicos y privados cuando se establecen relaciones jurídicas de cualquier tipo y estas se someten al Derecho Administrativo.

La efectiva utilización por las Administraciones Públicas de medios electrónicos, informáticos y telemáticos y el impulso decidido para fomentar su uso lleva tiempo consagrado en la legislación administrativa general española: el artículo 45 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJAP y PAC) ya previó la incorporación de medios técnicos mediante el impulso del empleo y aplicación de dichas técnicas y medios para el desarrollo de su actividad y el ejercicio de sus competencias. Para apuntalar estas prescripciones incipientes en materia de nuevas tecnologías aplicadas al procedimiento administrativo resultaron fundamentales las modificaciones operadas en la citada LRJAP y PAC por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social. Con esta norma se adicionaron nuevos apartados al artículo 38 de aquella ley con el fin de permitir la creación de registros telemáticos para la recepción o salida de solicitudes, escritos y comunicaciones que se transmitan por medios telemáticos; se adicionó un nuevo apartado al artículo 59 del mismo cuerpo legal para permitir que la notificación se practique utilizando medios telemáticos siempre que el interesado haya señalado dicho medio como preferente o haya consentido expresamente su utilización; y se adicionó una nueva disposición adicional decimoctava para introducir en la legislación general administrativa la presentación telemática de solicitudes y comunicaciones dirigidas a la Administración General del Estado y sus organismos públicos. Estas tres novedades legislativas fueron derogadas por la hoy vigente Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos.

Las previsiones de la LRJAP y PAC fueron desarrolladas por el hoy derogado Real Decreto 263/1996, de 16 de febrero, por el que se regula la utilización de técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas por la Administración General del Estado, disposición que estuvo vigente hasta el 19 de noviembre de 2009, fecha en que entró en vigor el Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos. También ha desempeñado un papel importante –y lo sigue desempeñando puesto que sigue en vigor– el Real Decreto 209/2003, de 21 de febrero, por el que se regulan los registros y las notificaciones telemáticas, así como la utilización de medios telemáticos para la sustitución de la aportación de certificados por los ciudadanos.

Ahora bien, si la LRJAP y PAC se limitó a abrir la posibilidad de establecer relaciones telemáticas con las Administraciones Públicas, hace unos años que el legislador fue consciente de dar un paso más para convertir esa facultad en una obligación de los poderes públicos, convirtiendo en un derecho efectivo de los ciudadanos la posibilidad de relacionarse por vía electrónica con la Administración de acuerdo a la realidad del momento. Ese salto cualitativo lo constituyó la citada Ley 11/2007 (en adelante, LAE). Esta norma constituye un verdadero salto adelante por cuanto reconoce ese nuevo derecho de los ciudadanos y regula los aspectos básicos de la utilización de las tecnologías de la información en la actividad administrativa, en las relaciones entre las Administraciones Públicas, así como en las relaciones de los ciudadanos con las mismas. Recuérdese, por su trascendencia por las razones que se verán posteriormente, que esta norma tiene carácter básico conforme a su disposición final primera, al dictarse al amparo del artículo 149.1, 18.ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas y sobre el procedimiento administrativo común.

La LAE brinda por la utilización de las nuevas tecnologías en la Administración, pero recuerda las limitaciones establecidas en la Constitución y en el resto del ordenamiento jurídico, debiendo ajustarse a unos principios mínimos: por un lado, respetando y garantizando el derecho a la protección de datos de carácter personal; por otro, garantizando que en ningún caso el uso de medios electrónicos pueda erosionar el principio de igualdad y la existencia de restricciones o discriminaciones para los ciudadanos que se relacionen con las Administraciones Públicas por medios no electrónicos; en tercer lugar, reconociendo el principio de accesibilidad a la información y a los servicios por medios electrónicos, es decir, que se utilicen sistemas que permitan obtenerlos de manera segura y comprensible, diseñados para todos los soportes, canales y entornos; en cuarto lugar, que no se menoscaben, eliminen, reduzcan o condicionen los vigentes derechos y garantías de los ciudadanos reconocidos en la LRJAP y PAC, es decir, que se mantenga la integridad de los derechos (en este sentido, la LAE reconoce el derecho de los ciudadanos a relacionarse con las Administraciones Públicas utilizando medios electrónicos, pero no solo para obtener informaciones, realizar consultas y alegaciones, formular solicitudes, manifestar el consentimiento, entablar pretensiones, efectuar pagos, realizar transacciones y oponerse a las resoluciones y actos administrativos, sino también para el ejercicio de los derechos previstos en el art. 35 de la LRJAP y PAC, con lo que estos quedan incólumes por esta nueva ley); por otra parte, estableciendo sistemas y soluciones tecnológicas interoperables, que permitan la cooperación entre todas las Administraciones Públicas; además, que se exija al menos el mismo nivel de garantías y seguridad que se requiere para la utilización de medios no electrónicos en la actividad administrativa; que se respete el principio de proporcionalidad, de modo que solo se exijan las garantías y medidas de seguridad adecuadas a la naturaleza y circunstancias de los distintos trámites y actuaciones; que se asuma el principio de responsabilidad y calidad en la veracidad y autenticidad de las informaciones y servicios ofrecidos a través de medios electrónicos; que se respete el principio de neutralidad tecnológica y de adaptabilidad al progreso de las técnicas y sistemas de comunicaciones electrónicas garantizando la independencia en la elección de las alternativas tecnológicas por los ciudadanos y por las Administraciones Públicas; que la introducción de las nuevas tecnologías permita reducir de manera sustancial los tiempos y plazos de los procedimientos administrativos; y que se fortalezca el principio de transparencia y publicidad del procedimiento, por el cual el uso de medios electrónicos debe facilitar la máxima difusión, publicidad y transparencia de las actuaciones administrativas.

Estos principios, así como los derechos que se reconocen *ex novo* a los ciudadanos en el artículo 6 de la LAE ¹, y otros aspectos del procedimiento administrativo electrónico a que se refiere en detalle dicha norma (como los registros, las comunicaciones y las notificaciones electrónicas) habrán de ser tenidos en cuenta por el procedimiento electrónico de contratación pública establecido en las leyes especiales, sobremanera en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP) como se analizará en detalle en un epígrafe posterior.

2. LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS AL SERVICIO DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

La contratación electrónica, ya sea pública o privada, tiene como característica física la desmaterialización del soporte negocial, del documento en papel en el que se plasman la confluencia de voluntades y el contenido del negocio contractual. Un avance tan extraordinario ha permitido —o debiera permitir— a los órganos de contratación otorgar más celeridad, accesibilidad y economía a la contratación pública, aquejada desde hace demasiado tiempo de cierta lentitud no tanto debido al seguimiento escrupuloso de un procedimiento de contratación (por otra parte tan necesario para evitar cualquier sombra de objetividad e imparcialidad en un ámbito en el que están en juego ingentes recursos públicos económicos) cuanto por la necesidad de que cada fase esté perfectamente documentada, goce del máximo régimen de publicidad conforme a la normativa europea y española y se notifique a todos los interesados en el procedimiento.

La Comisión Europea define la contratación pública electrónica como un término general utilizado para designar la sustitución de los procedimientos basados en soporte papel por el tratamiento y la comunicación mediante las tecnologías de la información a lo largo de toda la cadena de contratación pública. Todos los grandes avances que podían suponer la introducción de las nuevas tecnologías en el campo de la contratación pública fueron recogidos y sistematizados por las dos directivas más importantes en materia de contratación, causa de su posterior transposición en España a través de la vigente LCSP. Se trata de la Directiva 2004/17/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre la coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de los servicios postales, y de la Directiva 2004/18/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios. La ley española incorporó en sus propios términos y sin reservas las directrices de ambas disposiciones de Derecho derivado comunitario, asumiendo la plena inserción de los medios electrónicos, informáticos y telemáticos en la contratación pública con la finalidad de hacer más fluidas y transparentes las relaciones entre los órganos de contratación y los operadores económicos.

¹ Derechos que pueden ser ejercidos, al menos, respecto a los procedimientos y actuaciones de competencia de la Administración General del Estado, desde el 31 de diciembre de 2009, conforme a la disposición final tercera de la LAE, modificada en relación con los procedimientos de las Comunidades Autónomas y Entidades Locales por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible.

La tecnología otorga nuevos instrumentos a la Administración Pública, nuevos medios y soportes que le permiten el ejercicio de sus potestades de un modo más ágil y sencillo, pero conviene recordar que tienen una naturaleza esencialmente vicarial respecto al procedimiento administrativo y, en buena lógica, no debieran servir sino para mejorar en eficacia y reducción de costes los procedimientos, y no suponer una carga adicional. Las bondades del procedimiento electrónico de contratación pública son evidentes: reducción de plazos, menores costes para la Administración Pública y para las empresas, mayor transparencia y accesibilidad, mejora de la competitividad, reforzamiento del mercado único europeo por la integración de los procedimientos de contratación, celeridad en la tramitación, incremento de la interacción entre las Administraciones Públicas y las empresas, mejora de los procedimientos de seguimiento y análisis de los contratos, mayor confianza en la imparcialidad de los procedimientos de adjudicación y, en definitiva, desmaterialización de los citados procedimientos.

Ahora bien, hay que resaltar que, salvo algunos aspectos o ámbitos puntuales que han sido revisados en los procedimientos administrativos comunes (la LRJAP y PAC) y especiales (entre los que destaca sobremanera la ya citada Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos) el *iter* procedimental, en líneas generales, no ha variado más que para realizar los ajustes imprescindibles que permitan el empleo de medios electrónicos con plenas garantías en las relaciones de la Administración con los ciudadanos y con las empresas, que den carta de naturaleza a la reducción de los plazos del procedimiento en aquellas fases en las que sea posible (sobre todo, en las presentaciones de ofertas y solicitudes de participación), y que otorguen la misma eficacia y validez a los actos dictados por medios electrónicos que los tradicionales en soporte papel. Asimismo, debe recordarse que, conforme a la LAE, las Administraciones Públicas utilizarán las tecnologías de la información asegurando la disponibilidad, el acceso, la integridad, la autenticidad, la confidencialidad y la conservación de los datos, informaciones y servicios que gestionen en el ejercicio de sus competencias. Es cierto, no obstante, que sí han surgido procedimientos o fases de la contratación pública específicamente pensados y elaborados por el legislador para su uso exclusivo por vías telemáticas, como es el caso de la subasta electrónica, un nuevo instrumento introducido por la normativa comunitaria más reciente que está llamado a desempeñar un papel cada vez más protagonista en este ámbito.

Por tanto, quedan siempre a salvo los derechos de los interesados, un tratamiento común ante las Administraciones Públicas, así como la validez y la eficacia de la actividad administrativa en condiciones de seguridad jurídica. Es decir, que en la contratación electrónica deben concurrir ciertos principios universales que hoy parecen haber sido asumidos en grandes líneas por los Tribunales de Justicia y por la doctrina mayoritaria: la equivalencia funcional de los actos electrónicos respecto de los autógrafos o en formato papel, la neutralidad tecnológica de las disposiciones que regulan la contratación electrónica, la inalteración de los derechos preexistentes de las partes, la preponderancia de la buena fe, y el mantenimiento de la libertad contractual. Respecto a la inalteración de los derechos preexistentes, es importante subrayar que la contratación electrónica, en general, y la contratación pública electrónica, en particular, no constituye ni da pie a un nuevo derecho regulador de las voluntades de las partes y su significado jurídico. Es cierto que han surgido ciertos derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas, pero su marco jurídico material lo constituye la protección de consumidores y usuarios, no el Derecho civil contractual ni el Derecho

administrativo de contratos. Esos derechos específicos de los usuarios de telecomunicaciones han quedado consagrados en el Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo, por el que se aprueba la carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas.

Llegados a este punto, también conviene recordar un aspecto anticipado en el extracto de este trabajo, y es que en las próximas líneas se comentará la contratación pública electrónica como aquellos contratos que siguen, en alguno de sus trámites, un procedimiento *on line*, si bien la denominación certera de esta modalidad contractual se reserva para aquellos contratos en los que la oferta y la aceptación se transmiten por medio de equipos electrónicos de tratamiento y almacenamiento de datos, conectados a una red de telecomunicaciones (así lo dispone el anexo de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, en adelante, LSSI). Por tanto, se hablará de una contratación electrónica en sentido amplio o impropia, en la que es probable que muchos trámites se realicen *off line* o fuera de línea. Esto supone que el régimen jurídico aplicable será el general de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, si bien para todos aquellos trámites o supuestos en que se empleen medios telemáticos habrá que acudir al régimen jurídico especial del comercio electrónico o de la firma electrónica.

3. LOS INSTRUMENTOS DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ELECTRÓNICA EN LA UNIÓN EUROPEA

Aunque podrían citarse supuestos de países extraordinariamente avanzados en la contratación pública electrónica ², debe reconocerse que los esfuerzos de las instituciones comunitarias por promover los medios electrónicos en la contratación pública de los Estados miembros ha dado frutos notables que hacen de este sector uno de los más dinámicos y con mejores resultados en términos de eficiencia, transparencia transnacional, inmediatez, publicidad y reducción de costes de todos los denominados «de Administración electrónica».

La Unión Europea ha venido asumiendo un papel activo y protagonista en el impulso de la Administración Pública electrónica, en general, y de la contratación pública electrónica en particular, como puso tempranamente de manifiesto la Estrategia de Lisboa ³, al disponer un conjunto de medidas que tenían por objetivo cubrir mejor las necesidades de la sociedad de la información y de la investigación y el desarrollo con la finalidad de hacer de la economía europea la economía del conocimiento más competitiva y dinámica del mundo antes del año 2010. Para ello, las instituciones acordaron que los Estados miembros propiciaran activamente el uso de los medios electrónicos para la licitación pública antes de que finalizase el año 2000, además de otorgar máxima prioridad a su aplicación efectiva. Más tarde se subrayó este objetivo al destacar los escasos logros alcanzados con

² Por ejemplo, en Corea del Sur más del 90 por 100 de la contratación pública se tramita a través de una plataforma informática denominada «Koneps».

³ Aprobada por el Consejo Europeo celebrado en Lisboa los días 23 y 24 de marzo de 2000.

el plan anterior, de modo que se vuelven a marcar metas ambiciosas en un nuevo plan⁴, considerando que la utilización del comercio electrónico en la Administración puede aumentar la eficiencia de la contratación pública, así como las posibilidades de que las pymes participen en el mercado de compra pública de la Unión Europea. Para conseguirlo se incluyó la contratación pública electrónica como uno de los veinte servicios públicos básicos del proyecto *e-Government* o e-Administración, lo que dos años más tarde dio lugar al alumbramiento de las dos Directivas más importantes en materia de contratos públicos que rigen en la Unión Europea en la actualidad: las ya citadas Directiva 2004/17/CE, y la Directiva 2004/18/CE.

En todo caso, antes de esas dos importantes directivas comunitarias, la normativa europea también contemplaba, aunque de una manera disgregada, la posibilidad de utilizar las nuevas tecnologías en materia de contratación pública. Sin embargo, las directivas de 2004 constituyeron el auténtico salto cualitativo al introducir nuevas técnicas y herramientas que permitieron a las entidades adjudicadoras explotar plenamente las comunicaciones electrónicas, como es el caso de la subasta electrónica y el sistema dinámico de adquisición. Ahora bien, no son pocos los sectores de la doctrina que han manifestado sus críticas a la manera en que esas dos disposiciones de Derecho derivado comunitario abordan el tema de las nuevas tecnologías en materia de contratación pública, por cuanto dejan en manos de los Estados miembros la posibilidad de incorporar esos medios tecnológicos bajo la excusa de respetar los distintos niveles de desarrollo y penetración de los medios electrónicos en los Estados comunitarios. Hubiera sido deseable –según esas voces– adoptar una posición más valiente para hacer obligatorio el uso de las nuevas tecnologías en la contratación administrativa.

Partiendo del firme compromiso comunitario de impulsar la contratación pública electrónica en toda la Unión Europea, la Declaración Ministerial de Manchester de todos los ministros de la Unión Europea celebrada en 2005 expresó su deseo de que en el año 2010, como mínimo el 50 por 100 de toda la contratación pública que rebasa el umbral de contratación pública de la Unión Europea se llevara a cabo por medios electrónicos. Los resultados, sin embargo, no han sido los esperados: la Comisión ha estimado que menos del 5 por 100 del presupuesto total destinado a la contratación en los Estados miembros pioneros en la aplicación del sistema de contratación electrónico se adjudica a través de este medio. Parece que es habitual que muchos Estados opten por el empleo de las nuevas tecnologías para ciertas fases del procedimiento de contratación, mientras en otras fases se sigue empleando el soporte papel. A título de ejemplo, muchas Administraciones Públicas de la Unión Europea han creado portales específicos en internet para la publicación de los anuncios de licitación y para facilitar el acceso a los pliegos de condiciones o de cláusulas administrativas, mientras que la utilización de los sistemas electrónicos para la presentación, el tratamiento y la evaluación de las ofertas, así como para los pedidos, no está tan generalizada. La Unión Europea pretende que los sistemas electrónicos se utilicen de principio a fin en todas las fases del procedimiento de contratación, desde la notificación hasta el pago.

En cualquier caso, como se ha anticipado, el marco jurídico que constituyó un punto de inflexión definitivo para el impulso de la contratación pública española en la Unión Europea lo constituyeron las Directivas 2004/18/CE y 2004/17/CE, en las cuales se proporciona un marco coherente para efectuar la contratación por medios electrónicos de manera abierta, transparente y no discriminatoria, se

⁴ Denominado «Plan eEurope 2002», aprobado en Feira (Portugal) los días 19 y 20 de junio de 2000.

establecen normas para la licitación por vía electrónica y se estipulan las condiciones relativas a las técnicas de adquisición modernas basadas en los medios de comunicación electrónicos. Para la aplicación de ese nuevo marco legislativo, la Comisión Europea elaboró la Comunicación sobre el Plan de Acción para la aplicación del marco jurídico de la contratación pública electrónica ⁵, en el que se incluyeron más de treinta iniciativas no legislativas destinadas a aclarar y fomentar el recurso a las nuevas tecnologías para el ámbito de la contratación. Como consecuencia del mismo, la Unión Europea ha puesto en marcha numerosos proyectos y plataformas que han permitido lograr avances muy notables en esta materia. Los siguientes son los más importantes y están en pleno funcionamiento en la actualidad:

- El Plan de Acción ha cosechado un éxito considerable en la creación y utilización de una infraestructura común para la publicación electrónica de anuncios de licitación. Así, la Unión Europea cuenta con una versión en línea del suplemento S al Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE serie S, Diario Oficial S o DO S) ⁶, dedicado exclusivamente a la contratación pública europea. Dicha versión se denomina TED (*Tenders Electronic Daily*, la fuente oficial para los contratos públicos en Europa ⁷), y permite a cualquier persona natural o jurídica interesada –previo registro en la página web correspondiente– navegar, buscar y seleccionar entre los más de 1.500 anuncios de contratación pública de la Unión Europea, el Espacio Económico Europeo y otros Estados, por país, región y sector comercial. Esta información se refiere, esencialmente, a todos los concursos públicos que superen unos determinados valores contractuales y que, conforme a las directivas comunitarias, deben ser publicados en el citado suplemento del DOUE. La información sobre cada documento de contratación está publicada en las 23 lenguas oficiales de la Unión Europea, lo que hace la página web más accesible a todos los interesados. Además de los contratos en vigor, la base de datos TED permite acceder a los archivos de los últimos cinco años de la serie S en todas las lenguas oficiales de la Unión Europea. En 2009, más del 90 por 100 de los formularios enviados a TED se recibieron por vía electrónica y en un formato estructurado.
- Otra iniciativa destacable es la denominada «Contratación Pública Paneuropea en Línea» (*Pan-European Public Procurement Online*, PEPPOL, en sus siglas inglesas ⁸). Se trata de un gran proyecto de contratación pública electrónica transfronteriza gestionado por organismos del sector público de varios países comunitarios y cofinanciado por la Unión Europea que tiene por objeto facilitar servicios e infraestructuras de tecnologías de la información normalizados a gran escala para el desarrollo y la gestión de operaciones de contratación pública paneuropea en línea. Su objetivo es establecer una plataforma transeuropea que, conjuntamente con las plataformas de los Estados miembros, facilite la interoperabilidad de los procedimientos de contratación electrónicos en Europa. De esta forma, cualquier interesado, persona natural o jurídica (especialmente las pymes) puede comunicarse electrónicamente con cualquier institución o Gobierno europeo en un procedimiento de contratación en el

⁵ COM (2004) 841 final. Publicada el 29 de diciembre de 2004.

⁶ Téngase en cuenta que desde julio de 1998 el Diario Oficial S se publica exclusivamente en formato electrónico.

⁷ <http://ted.europa.eu>

⁸ www.peppol.eu

que estén interesados. Actualmente ⁹, lidera este proyecto un consorcio de doce Estados comunitarios (Austria, Dinamarca, Finlandia, Francia, Alemania, Italia, Noruega, Hungría, Grecia, Portugal, Suecia y Gran Bretaña), entre los que no se encuentra España.

- La Unión Europea también cuenta con un sistema de información para la contratación pública europea, denominado SIMAP ¹⁰, que da acceso a la información más importante en materia de contratación pública en Europa. En esta página web se encuentran, por ejemplo, más de una docena de formularios normalizados para la contratación pública, que pueden resultar muy útiles a los órganos de contratación comunitarios. También permite el envío de anuncios de contratación pública en un formato electrónico estructurado utilizando los formularios electrónicos disponibles o enviando los ficheros XML a la Oficina de Publicaciones. La prueba de su eficacia, exactitud y reducción de costes lo demuestra la abreviación de los plazos de los 12 días que normalmente se tarda en publicar un anuncio remitido por fax, correo electrónico o correo postal, a los 5 días máximos que se tarda en publicar un anuncio enviado en un formato electrónico estructurado. En España pueden remitir estos anuncios de contratación tanto el sector público (la Dirección General del Patrimonio del Estado del Ministerio de Economía y Hacienda, y Euskadinet ¹¹) como el sector privado (los denominados *eSenders*, como es el caso de la sociedad mercantil BravoSolution, entre otras muchas que operan para los 27 Estados de la Unión Europea). En todo caso, para que los sistemas de información sobre contratos comunitarios sean fácilmente comprensibles para cualquier interesado en cualquiera de los Estados de la Unión, esta cuenta con dos herramientas de armonización de nomenclaturas: por un lado, el vocabulario común de contratos públicos (CPV, en sus siglas en inglés), de utilización obligatoria en la Unión Europea desde el 1 de febrero de 2006, que establece un sistema de clasificación único de los contratos públicos con el objetivo de unificar las referencias utilizadas por los órganos de contratación y las entidades adjudicadoras para describir el objeto de los contratos ¹²; por otro, la Nomenclatura de las Unidades Territoriales Estadísticas (NUTS, en sus siglas inglesas), que proporciona una manera única y uniforme de desglosar las unidades territoriales para elaborar estadísticas regionales para la Unión Europea.
- La Unión también cuenta con una interesante herramienta electrónica gratuita para la preparación de anuncios de contratación pública y para su publicación en el suplemento del DOUE: se denomina *eNotices* ¹³. Esta herramienta da acceso a todos los formularios normalizados de contratación pública europea, lo que permite a cualquier poder adjudicador aligerar el trabajo y el proceso de publicación de los anuncios de licitación, comprobar los posibles errores que pueda haber en los anuncios, así como el cumplimiento de las directivas comunitarias relativas a los procedimientos de contratación pública.

⁹ Datos a 1 de julio de 2011.

¹⁰ <http://simap.europa.eu>

¹¹ El portal de las Administraciones Públicas vascas.

¹² El sistema de clasificación único vigente en 2010 es el aprobado por el Reglamento (CE) núm. 2195/2002, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de noviembre de 2002, por el que se aprueba el vocabulario común de contratos públicos (CPV). Está en uso desde el 17 de septiembre de 2008.

¹³ <http://simap.europa.eu/enotices>

Estos mismos formularios están a disposición de los órganos de contratación del sector público a través de la web española www.contrataciondelestado.es, como se explicará posteriormente.

- *e-Certis*¹⁴: es una herramienta de información *on line* gratuita que aporta datos sobre los diferentes certificados y declaraciones que se suelen exigir en los procedimientos de contratación en los 27 Estados miembros, dos países candidatos (Turquía y Croacia) y los países del Espacio Económico Europeo (Islandia, Liechtenstein y Noruega). La función de *e-Certis* es ayudar a los operadores económicos y las entidades adjudicadoras, en primer lugar, a comprender qué información se está solicitando o facilitando y, en segundo lugar, a encontrar información equivalente recíprocamente aceptable. Este sistema electrónico establece correspondencias entre documentos equivalentes de los distintos conjuntos de datos nacionales, ayudando a las empresas a determinar qué documentos y certificados deben presentar al participar en licitaciones en países europeos, y a los poderes adjudicadores de los países europeos a determinar qué documentos deben exigir o pueden aceptar.

Pero no quedan aquí los esfuerzos de las instituciones por impulsar la contratación pública electrónica. En la actualidad, la Comisión Europea tiene listo un Libro Verde sobre la generalización del recurso a la contratación pública electrónica en la Unión Europea, publicado el 18 de octubre de 2010, y en fase de alegaciones hasta el pasado 31 de enero de 2011. Dicho Libro Verde resulta el paso previo para la adopción de un Libro Blanco de la Comisión en el que se esbozarán las medidas que el Ejecutivo comunitario pretende adoptar para establecer una infraestructura de contratación pública electrónica interconectada, siguiendo el programa establecido en la Agenda Digital de la Comisión Europea¹⁵. A grandes rasgos hay que destacar que la Comisión propone en el citado Libro Verde nuevas medidas incentivadoras o penalizadoras para acelerar la adopción de la contratación electrónica, facilitar la participación transfronteriza en la contratación electrónica, creando las piezas de la infraestructura interoperable de contratación electrónica, conseguir una mayor accesibilidad de las pymes, sostenibilidad e innovación en la contratación, realizar un proceso de evaluación comparativa y de supervisión, y participar en diferentes iniciativas dirigidas a desarrollar un marco internacional para la contratación electrónica (por ejemplo, el Acuerdo de contratación pública de la Organización Mundial del Comercio, en fase de revisión y negociación en la actualidad; o las negociaciones de la Unión Europea sobre esta materia en el seno de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho mercantil e internacional).

No puede dejar de mencionarse que en el impulso de la utilización de medios tecnológicos en la Administración Pública ha jugado un papel destacado adicional la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior. En ella se establece, entre otras obligaciones para los Estados miembros, la de facilitar por medios electrónicos acceso a los trámites relacionados con las actividades de servicios y a la información de interés tanto para los prestadores como para los destinatarios de los mismos. Todo ello coadyuva a alcanzar la meta de una auténtica Administración Pública electrónica o e-Administración

¹⁴ <http://ec.europa.eu/markt/ecertis>

¹⁵ Una Agenda Digital para Europa COM (2010) 245.

que emplee las nuevas tecnologías en todos sus procedimientos administrativos, incluidos los de contratación pública.

Como último apunte cuantitativo, es destacable que la Unión Europea ha concluido que, en un ámbito estratégico de la actividad administrativa comunitaria como es la contratación, el empleo de medios electrónicos y telemáticos en este procedimiento, así como la extensión de la facturación electrónica, pueden generar un ahorro aproximado del 5 por 100 en los costes totales de la contratación y una reducción de los costes de transacción de más del 10 por 100, considerando que las Administraciones Públicas adquieren bienes y servicios que representan un 16 por 100 del PIB anual de la Unión Europea, lo que representó 1.500 billones (en terminología anglosajona) de euros en el año 2002. En cada Estado miembro la contratación pública varía entre el 11 y el 20 por 100 del PIB, y la contratación pública electrónica ya representa, según la Comisión Europea, un 16 por 100 del PIB comunitario.

4. LOS INSTRUMENTOS DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ELECTRÓNICA EN ESPAÑA

La utilización de medios electrónicos en el procedimiento de contratación pública ya despertó el interés de los gestores y responsables públicos desde hace mucho tiempo atrás. Huérfana de toda referencia al respecto en el anterior texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RDLeg. 2/2000, de 16 de junio), y con la única base jurídica existente hasta ese momento, constituida por el artículo 45 de la LRJAP y PAC (ya que la Ley 30/1992 era supletoria respecto a la ley de contratos), se presentaron iniciativas loables para conseguir la introducción de las nuevas tecnologías en materia de contratos públicos, como fue el «proyecto Sílice» o Sistemas de Información para la Licitación y Contratación Electrónica. Solo la posterior disposición adicional décima del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RD 1098/2001, de 12 de octubre) autorizó al Ministro de Hacienda para que por orden ministerial estableciese las normas que regulasen los procedimientos para hacer efectiva la contratación mediante el empleo de medios electrónicos, lo que se hizo mediante la Orden EHA/1307/2005, de 29 de abril, por la que se regula el empleo de medios electrónicos en los procedimientos de contratación. Sin embargo, todos los intentos e iniciativas iniciales resultaron infructuosos, lo que corroboró la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en un conocido informe¹⁶ al recordar que el entonces vigente apartado 2 del artículo 45 de la LRJAP y PAC¹⁷ preveía la necesidad de estar a lo dispuesto en los requisitos previstos en cada procedimiento. Con ello se concluyó que sin la previsión de un procedimiento que contemplase esas posibilidades de interacción no se podían utilizar los medios electrónicos y telemáticos en la contratación pública.

En la actualidad, tomando como base legal general que autoriza el empleo de medios electrónicos y telemáticos en los procedimientos administrativos a la LAE, su aplicación al ámbito de los contratos públicos ha de tener en cuenta las especificidades propias de estos, conforme

¹⁶ Informe 14/00, de 6 de julio de 2000, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

¹⁷ Apartado 2 del artículo 45 de la LRJAP y PAC derogado por la Ley 11/2007, de 22 de junio (LAE).

a la disposición adicional cuarta de la citada LAE. La relación entre la LCSP y la LAE es de supletoriedad de la segunda respecto de la primera, ya que si la LAE es una norma de procedimiento administrativo especial por razón de la materia, que desarrolla la norma de procedimiento administrativo general que es la LRJAP y PAC, y la LCSP deja clara su prevalencia, declarando supletoria la LRJAP y PAC, también quedará como supletoria implícitamente la LAE.

El pórtico de entrada a la utilización de los medios telemáticos en el procedimiento contractual lo constituye la disposición adicional decimoctava, que establece que todas las comunicaciones e intercambios de información podrán hacerse empleando dicho medio, si bien se exigen unas condiciones: que estén disponibles de forma general y, por tanto, de su uso no se derive ninguna restricción al acceso de los empresarios e interesados a los procedimientos; y que se garantice la protección de la integridad de los datos y la confidencialidad de las ofertas y de las solicitudes de participación, así como que el contenido de estas no sea conocido hasta después de finalizado el plazo para su presentación o hasta el momento fijado para su apertura.

A renglón seguido, la disposición adicional decimonovena consagra un conjunto de normas y reglas a que ha de ajustarse el empleo de medios electrónicos, informáticos y telemáticos. La peculiaridad de la LCSP en este punto es que parece dar un paso atrás respecto al gran avance que supuso la LAE, puesto que la utilización de los medios electrónicos vuelve a ser facultativa, al menos según se deduce de la redacción del apartado 3 de dicha disposición adicional (añadida por la Ley 34/2010, de 5 de agosto), que proclama que se fomentará y preferirá el empleo de dichos medios en los procedimientos contemplados en la ley, pero no reconoce el derecho a utilizarlos por los licitadores o candidatos. Además, las condiciones para la utilización de los medios electrónicos, informáticos o telemáticos serán las establecidas por los órganos de contratación o los órganos a los que corresponda su resolución, ex disposición adicional decimoctava, tal y como ha hecho la todavía vigente Orden EHA/1307/2005, ya citada, que resulta temporalmente anterior a la propia LCSP. De hecho, esta Orden aún consagra el carácter potestativo de la utilización de los medios electrónicos para los licitadores, siempre que así haya sido admitido previamente en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, si bien la opción por el uso de dichos medios vincula al licitador durante toda la fase de licitación del contrato y, si llegara a ser el adjudicatario del mismo, durante el periodo de su ejecución. El desarrollo y plena efectividad del uso de los medios electrónicos, informáticos y telemáticos en los procedimientos regulados en la LCSP corresponde al Ministro de Economía y Hacienda, que queda autorizado –ex disp. final novena– a aprobar, previo dictamen del Consejo de Estado, las normas de desarrollo que sean precisas.

En líneas generales, la ley exige que dichos medios no sean discriminatorios, que estén a disposición del público, que sean compatibles con las tecnologías de la información de uso general, que se empleen estándares abiertos y de amplia implantación, que los programas y aplicaciones informáticos sean de uso amplio, que se garantice la integridad de los datos transmitidos y la seguridad de los mismos, que las aplicaciones permitan acreditar la fecha y hora de la emisión o recepción, así como la identidad del remitente y destinatario de las mismas, que los actos y manifestaciones de voluntad de los órganos administrativos y empresas licitadoras que tengan efectos jurídicos estén autenticados mediante firma electrónica reconocida, que los formatos de los documentos electró-

nicos se ajusten a las especificaciones disponibles públicamente y que, en su caso, los licitadores que empleen medios electrónicos estén inscritos previamente en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas.

Desde el punto de vista técnico, la Dirección General del Patrimonio del Estado del Ministerio de Economía y Hacienda ha desarrollado una arquitectura tecnológica que permite la utilización de los medios electrónicos y telemáticos en la contratación pública. Se denomina CODICE, acrónimo de «Componentes y Documentos Interoperables para Contratación Electrónica». Este proyecto proporciona una biblioteca de componentes estándar, reutilizables y extensibles o adaptables a diversos contextos o necesidades de contratos públicos específicos, para satisfacer las necesidades de información de los documentos y mensajes intercambiados a lo largo del ciclo completo de los procedimientos electrónicos de contratación contemplados en la Directiva 2004/18/CE. También proporciona una biblioteca con los documentos electrónicos estandarizados básicos o comunes utilizados en dichos procedimientos.

5. LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO Y LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ELECTRÓNICA

Es momento de realizar un análisis cruzado y pormenorizado de las previsiones generales que realiza la LAE en materia de procedimiento electrónico, y las que recoge la LCSP en relación con el procedimiento de contratación. El resultado de este ejercicio alumbra las siguientes reflexiones:

5.1. El procedimiento administrativo electrónico de contratación

El procedimiento electrónico de contratación ha permitido una simplificación de la gestión del mismo por parte de los órganos de contratación y, especialmente, por parte de la Dirección General del Patrimonio del Estado y de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Economía y Hacienda como principales órganos responsables de un número muy elevado de procedimientos contractuales en la Administración General del Estado. Por otra parte, se han conseguido simplificar notablemente los trámites a realizar por parte de las empresas, contratistas y licitadores, reduciendo la documentación y los costes de los mismos y simplificando la tramitación al poder llevarse a cabo por medios electrónicos y telemáticos. De hecho, podrán detectarse las bondades de la utilización de medios electrónicos en la reducción de plazos que la doctrina viene a cifrar en torno a un 25 por 100 en las fases de presentación de proposiciones, recepción de solicitudes, recepción de ofertas y, especialmente, en los contratos sujetos a regulación armonizada.

De conformidad con la citada Orden EHA/1307/2005, de 29 de abril, se podrán utilizar medios electrónicos en los procedimientos de contratación siempre que en los pliegos de cláusulas administrativas particulares se haya establecido su admisibilidad. A estos efectos, los pliegos deberán indicar los trámites que, en su caso, puedan ser cumplimentados por vía electrónica, informática o tele-

mática, y los medios electrónicos y sistemas de comunicación y notificación utilizables, que deberán ajustarse a las especificaciones detalladas en la citada Orden.

El cumplimiento de todos los pasos y trámites exigidos en un procedimiento administrativo electrónico ha de dar lugar a un expediente electrónico, repositorio de cuantos documentos, solicitudes, certificados e incidencias se han generado y son precisos para la tramitación de un procedimiento concreto. Sobre el expediente electrónico se pronuncia el artículo 32 de la LAE, que lo define como el conjunto de documentos electrónicos correspondientes a un procedimiento administrativo, cualquiera que sea el tipo de información que contengan. Las peculiaridades de un procedimiento electrónico frente a otro en soporte papel radica esencialmente en la plataforma telemática que se ha de utilizar y las necesidades y requerimientos técnicos, de equipos, aplicaciones, seguridad e identificación que se precisan. En líneas generales, se puede decir que lo que se pretende es garantizar la identificación del emisor de la comunicación, así como la voluntad libre de emitirlo, para lo cual se emplean como instrumentos los entornos telemáticos seguros, la firma electrónica avanzada o reconocida y, en los casos más extremos, los sistemas de criptografía de datos. También se persigue garantizar la integridad del mensaje como condición de la validez y la eficacia de los documentos informáticos que se transmiten a la Administración Pública o que esta transmite a los ciudadanos. Para ello se emplea como mejor instrumento conocido la firma electrónica en sus distintas modalidades y niveles de seguridad, pretendiendo asegurar la integridad y no alteración del mensaje.

En relación con la utilización de medios electrónicos en la tramitación del procedimiento, los artículos 35 a 39 de la LAE recogen algunas especialidades a considerar. Así, se exige que el inicio de un procedimiento a solicitud de interesado por medios electrónicos requiere la puesta a disposición del mismo de los correspondientes modelos o sistemas electrónicos de solicitud en la sede electrónica correspondiente, que deberán ser accesibles sin otras restricciones tecnológicas que las estrictamente derivadas de la utilización de estándares y criterios de comunicación y seguridad aplicables de acuerdo con las normas y protocolos nacionales e internacionales.

Precisamente, la normalización del procedimiento electrónico, con el fin de hacerlo homogéneo y fácilmente comprensible para los ciudadanos y las empresas en sus relaciones con cualquier Administración, órgano u organismo público, es un propósito de la LAE al permitir que los sistemas normalizados de solicitud incluyan comprobaciones automáticas de la información aportada respecto de datos almacenados en sistemas propios o pertenecientes a otras Administraciones e, incluso, ofrecer el formulario cumplimentado, en todo o en parte, con objeto de que el ciudadano verifique la información y, en su caso, la modifique y complete. En el ámbito de la contratación pública, esta sensibilidad por conseguir una normalización del procedimiento se plasmó en la Orden EHA/1307/2005, que consagra que los pliegos y la restante documentación necesaria para tomar parte en la licitación deben estar disponibles para los interesados en forma electrónica, en un formato conforme con los estándares abiertos aplicables a cada documento, y ser accesibles a través de procedimientos electrónicos de carácter no discriminatorio, de acceso público, y compatibles con las tecnologías de la información y de la comunicación de uso general. En el caso de que el medio de difusión elegido sea internet el formato de dichos documentos deberá ser conforme con las Recomendaciones aplicables aprobadas por el *World Wide Web Consortium* (W3C).

El objetivo de la normalización del procedimiento de contratación pública electrónica también hizo alumbrar la Orden EHA/1744/2005, de 3 de junio, por la que se establecen las condiciones generales, formularios y modelos para la presentación y tramitación telemáticas de solicitudes de clasificación de empresas, y aprueba la aplicación telemática para su tratamiento. De esta manera, quedó consagrado que las solicitudes de clasificación de empresas que se presenten telemáticamente tendrían igual valor y surtirían los mismos efectos que las presentadas mediante el uso de los formularios tipo aprobados por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, siempre que se cumpliesen ciertas condiciones: que dicha solicitud sea cumplimentada y presentada telemáticamente mediante la aplicación aprobada por la citada Orden, que la solicitud telemática sea firmada electrónicamente y tener la consideración de sistema de firma electrónica reconocida, que el solicitante acepte que las notificaciones telemáticas que se produzcan con ocasión de la tramitación del expediente de clasificación se practiquen por vía telemática (debiendo suscribirse al sistema de notificaciones telemáticas establecido a tal efecto), y que dicho solicitante disponga, además, de una dirección de correo electrónico para recibir los avisos de notificación telemática que se practiquen, así como las comunicaciones relativas a la tramitación del expediente que no requieran notificación fehaciente.

La ley es sensible a una de las mayores preocupaciones en lo que respecta al empleo de medios electrónicos en los procedimientos administrativos: la identidad de las partes y la integridad del mensaje. De este modo, se exige que las aplicaciones y sistemas de información utilizados garanticen el control de los tiempos y plazos, la identificación de los órganos responsables de los procedimientos, así como la tramitación ordenada de los expedientes y facilitar la simplificación y la publicidad de los procedimientos. Esta sensibilidad se traduce en el ámbito de la contratación pública en la previsión que realiza la Orden EHA/1307/2005 al disponer que se aplicarán a los dispositivos y aplicaciones de registro, notificación y de la prestación del servicio de dirección electrónica las medidas de seguridad, conservación y normalización que se detallan en los «Criterios de seguridad, normalización y conservación de las aplicaciones utilizadas para el ejercicio de potestades» aprobados por el Consejo Superior de Informática y para el impulso de la Administración electrónica y accesibles en su sitio web. Asimismo, los sistemas de comunicaciones y para el intercambio y almacenamiento de información deben garantizar la integridad de los datos y la confidencialidad de las ofertas y solicitudes de participación.

En relación con la terminación de los procedimientos por medios electrónicos, la LAE exige que se garantice la identidad del órgano competente mediante alguno de los sistemas de firma electrónica previstos.

5.1.1. Comunicaciones electrónicas y firma electrónica

Sobre las comunicaciones electrónicas, el artículo 27 de la LAE dispone que los ciudadanos podrán elegir en todo momento la manera de comunicarse con las Administraciones Públicas, sea o no por medios electrónicos. Las comunicaciones a través de medios electrónicos serán válidas siempre que exista constancia de la transmisión y recepción, de sus fechas, del contenido íntegro de las comunicaciones y se identifique fidedignamente al remitente y al destinatario de las mismas. Además, la ley permite que la Administración establezca reglamentariamente la obligatoriedad de comu-

nicarse con ella utilizando solo medios electrónicos, cuando los interesados se correspondan con personas jurídicas o colectivos de personas físicas que por razón de su capacidad económica o técnica, dedicación profesional u otros motivos acreditados tengan garantizado el acceso y disponibilidad de los medios tecnológicos precisos.

Para que las comunicaciones electrónicas entre los interesados en un procedimiento de contratación y los poderes públicos sean seguras, es preciso garantizar la utilización de unos sistemas que cumplan unos requisitos mínimos de seguridad del origen de los datos, de la transmisión de los mismos por el canal electrónico y de su recepción por el destinatario. El artículo 13 de la LAE permite a los ciudadanos utilizar los siguientes sistemas de firma electrónica: los incorporados al Documento Nacional de Identidad, para personas físicas (el DNI-e), los sistemas de firma electrónica avanzada, incluyendo los basados en certificado electrónico reconocido, admitidos por las Administraciones Públicas, y otros sistemas de firma electrónica, como la utilización de claves concertadas en un registro previo como usuario, la aportación de información conocida por ambas partes u otros sistemas no criptográficos, en los términos y condiciones que en cada caso se determinen. Asimismo, se obliga a las propias Administraciones a garantizar sistemas seguros de comunicación electrónica, de modo que las sedes electrónicas habrán de utilizar sistemas de firma electrónica basados en certificados de dispositivo seguro o medio equivalente, ex artículo 17 de la LAE.

Sobre las comunicaciones electrónicas hay que mencionar las previsiones que el Real Decreto 1671/2009 realiza al respecto al desarrollar parcialmente la LAE. Así, dicha disposición reglamentaria dispone que la obligatoriedad de comunicarse por medios electrónicos con los órganos de la Administración General del Estado o sus organismos públicos vinculados o dependientes, en los supuestos previstos en la LAE, podrá establecerse mediante orden ministerial, siempre que se especifiquen las comunicaciones a las que se aplique, el medio electrónico de que se trate y los sujetos obligados. Si la Administración Pública ha optado por exigir que las comunicaciones se hagan por medios electrónicos y no se utilizan dichos medios, el órgano administrativo competente requerirá la correspondiente subsanación, advirtiendo que, de no ser atendido el requerimiento, la presentación carecerá de validez o eficacia.

Resulta preciso detenerse brevemente en la mención y el análisis de la firma electrónica por cuanto puede ser objeto de utilización en la contratación electrónica realizada en el sector público. Regulada actualmente en la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica (en adelante, LFE), se trata de un método de firma que sustituye a la manuscrita y que consiste en el conjunto de datos en forma electrónica, consignados junto a otros o asociados con ellos, que pueden ser utilizados como medio de identificación del firmante. Su objetivo es sustituir una firma autógrafa por una electrónica, y garantizar que un mensaje de datos que es transmitido por vía electrónica goce de la presunción de que su contenido y la declaración de voluntad no han sido alterados y que se han transmitido sin erosión técnica ni física alguna al destinatario.

Resulta trascendente el impulso que ha supuesto para la contratación electrónica la firma electrónica y otros sistemas que eliminan o reducen notablemente los problemas de autoría, integridad y confidencialidad de los datos. Su efecto revulsivo ha resultado crucial para alcanzar las cifras de *e-commerce* que se dan en Europa en general y en España en particular. Parte del mérito

debe atribuirse a la normativa europea, que impulsó un marco regulatorio común que promoviese el comercio electrónico, a través de la Directiva 2000/31/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos del comercio electrónico en el mercado interior (conocida como «Directiva sobre el comercio electrónico»), así como por medio de la Directiva 1999/93/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1999, por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica.

Actualmente existen dos modalidades reguladas de firma electrónica: la avanzada y la reconocida. La firma electrónica avanzada es la firma electrónica que permite identificar al firmante y detectar cualquier cambio ulterior de los datos firmados, que está vinculada al firmante de manera única y a los datos a que se refiere y que ha sido creada por medios que el firmante puede mantener bajo su exclusivo control. La firma electrónica reconocida es aquella firma electrónica avanzada basada en un certificado reconocido y generado mediante un dispositivo seguro de creación de firma. La LFE solo otorga a la firma electrónica reconocida el mismo valor que la firma manuscrita en relación con los consignados en papel, respecto de los datos consignados en forma electrónica. En todo caso, las funciones que cumple la firma electrónica son: confidencialidad, integridad, autenticación y no repudio.

Pues bien, aunque el ámbito de aplicación al que está esencialmente llamada la firma electrónica es el comercio electrónico privado, lo cierto es que su protagonismo es mucho mayor en las relaciones entre los ciudadanos y las Administraciones Públicas, que hace tiempo que ocupan las posiciones más avanzadas en el empleo de las nuevas tecnologías. Así, la LFE se aplica igualmente en el ámbito de las Administraciones Públicas, sus organismos públicos y las entidades dependientes o vinculadas a las mismas y en las relaciones que mantengan aquellas y estos entre sí o con los particulares.

Al margen de los requisitos generales para la utilización de la firma electrónica en este ámbito, las Administraciones pueden establecer condiciones adicionales en los procedimientos con el objeto de salvaguardar las garantías de los mismos. Ahora bien, esas condiciones adicionales deben respetar siempre las limitaciones que establece la Constitución Española y las leyes a la utilización de estos medios, destacando por encima de todos la garantía constitucional del honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos conforme al artículo 18.2 de la Constitución Española, especialmente en lo que respecta a la protección de datos de carácter personal, conforme a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. Adicionalmente, el artículo 45 de la LRJAP y PAC proclama que todos los documentos emitidos, cualquiera que sea su soporte, por medios electrónicos, informáticos o telemáticos por las Administraciones Públicas, o los que estas emitan como copias de originales almacenados por estos mismos medios, gozarán de la validez y eficacia de documento original siempre que quede garantizada su autenticidad, integridad y conservación y, en su caso, la recepción por el interesado, así como el cumplimiento de las garantías y requisitos exigidos por las leyes. En todo caso, esas condiciones deberán ser objetivas, proporcionadas, transparentes y no discriminatorias y no deben obstaculizar la prestación de servicios de certificación al ciudadano cuando intervengan distintas Administraciones Públicas nacionales o del Espacio Económico Europeo.

Entre otras, la ley menciona específicamente que esas condiciones pueden incluir la imposición de fechas electrónicas sobre los documentos electrónicos integrados en un expediente administrativo, entendiendo por fecha electrónica el conjunto de datos en forma electrónica utilizados como

medio para constatar el momento en que se ha efectuado una actuación sobre otros datos electrónicos a los que están asociados.

En caso de imponerse condiciones especiales para la utilización de la firma electrónica en ciertos procedimientos administrativos, la LFE exige que se dicten a propuesta conjunta de los Ministerios de Administraciones Públicas (hoy, Ministerio de Política Territorial) y de Ciencia y Tecnología (hoy, Ministerio de Industria, Turismo y Comercio), previo informe del Consejo Superior de Informática y para el impulso de la Administración electrónica.

Por lo que respecta específicamente a la utilización de la firma electrónica en materia de contratación, la Directiva 2004/18/CE de la que trae causa nuestra LCSP dispone en sus considerandos que la directiva europea sobre firma electrónica¹⁸ ha de aplicarse a las transmisiones de información por medios electrónicos previstos en la legislación comunitaria sobre contratos. Es más, se insta a los poderes públicos de los Estados miembros a fomentar el uso de firmas electrónicas y, en especial, de las firmas electrónicas avanzadas, sobre todo en el caso de los instrumentos para la recepción electrónica de ofertas, solicitudes de participación, planes y proyectos. La LCSP acogió esta sugerencia del legislador comunitario, de modo que la disposición adicional decimonovena exige la utilización de la firma electrónica reconocida, como se ha dicho, para que todos los actos y manifestaciones de voluntad de los órganos administrativos o de las empresas licitadoras o contratistas tengan efectos jurídicos, así como para que las copias electrónicas de los documentos que se incorporen al expediente de contratación surtan iguales efectos y tengan igual valor que las copias compulsadas de esos documentos. Lo cual se coherente con las previsiones de la LFE, que solo otorga a la firma electrónica reconocida el mismo valor que la firma manuscrita en relación con los consignados en papel.

Sobre las comunicaciones y notificaciones telemáticas se cuenta con una regulación más detallada para el ámbito que nos ocupa en la Orden EHA/1307/2005, de 29 de abril. Su apartado cuarto contiene una redacción idéntica a las letras e) y f) de la disposición adicional decimonovena de la LCSP, añadiéndose tan solo dos peculiaridades: que en los documentos, comunicaciones y notificaciones telemáticas deberá usarse el juego de caracteres ISO/IEC-8859-1 («latin alphabet -1»); y que todas las proposiciones o solicitudes de participación, así como la documentación que se presente se han de enviar libres de virus informáticos que dificulten o imposibiliten su lectura, siendo responsabilidad de los licitadores velar por el cumplimiento de esta previsión. Ahora bien, se aclara que la mera presencia de virus en tales documentos no determinará, por sí sola, su exclusión de la licitación siempre que sea posible acceder a su contenido esencial y que resulte indubitable que los términos de la oferta no han sido alterados por efecto del virus.

5.1.2. Copias electrónicas

Respecto a las copias de los documentos, la LAE permite que los interesados aporten al expediente electrónico copias digitalizadas de aquellos, cuya fidelidad con el original han de garantizar

¹⁸ Directiva 1999/93/CE.

mediante la utilización de firma electrónica avanzada. La Administración Pública puede solicitar del correspondiente archivo el cotejo del contenido de las copias aportadas, y solo ante la imposibilidad de este cotejo y con carácter excepcional, podrá requerir al particular la exhibición del documento o de la información original.

La LRJAP y PAC ya había establecido previamente el régimen general al disponer, respecto de las copias electrónicas de documentos electrónicos emitidos por el propio interesado o por las Administraciones Públicas, manteniéndose o no el formato original, que tendrán la consideración de copias auténticas con la eficacia prevista en la ley siempre que el documento electrónico original se encuentre en poder de la Administración, y que la información de firma electrónica y, en su caso, de sellado de tiempo permitan comprobar la coincidencia con dicho documento.

5.1.3. *Notificaciones electrónicas*

En relación con las notificaciones electrónicas, el artículo 28 de la LAE proclama que para que la notificación se practique utilizando algún medio electrónico se requerirá que el interesado haya señalado dicho medio como preferente o haya consentido su utilización, sin perjuicio de que las disposiciones reglamentarias hayan consagrado la obligatoriedad de comunicarse con las Administraciones Públicas utilizando medios exclusivamente electrónicos para personas jurídicas o colectivos de personas físicas que por razón de su capacidad económica o técnica, dedicación profesional u otros motivos acreditados tengan garantizado el acceso y disponibilidad de los medios tecnológicos precisos. En todo caso, el sistema de notificación permitirá acreditar la fecha y hora en que se produzca la puesta a disposición del interesado del acto objeto de notificación, así como la de acceso a su contenido, momento a partir del cual la notificación se entenderá practicada a todos los efectos legales. Con esta redacción de la LAE quedó derogado el apartado 3 del artículo 59 de la LRJAP y PAC, que constituyó el antecedente inmediato de la plena validez de las notificaciones realizadas por medios electrónicos.

El régimen administrativo general previsto en el ya citado Real Decreto 1671/2009 sobre las notificaciones electrónicas exige a los órganos y organismos públicos de la Administración General del Estado habilitar sistemas de notificación electrónica que permitan su práctica de acuerdo con algunas de las formas establecidas en la norma. Ahora bien, este sistema de notificaciones solo se puede emplear si así ha sido solicitado o consentido expresamente por el interesado o cuando haya sido establecida como obligatoria conforme a lo dispuesto en la LAE. Cuando la notificación deba admitirse obligatoriamente por medios electrónicos, el interesado podrá elegir entre las distintas formas disponibles salvo que la normativa que establece la notificación electrónica obligatoria señale una forma específica. Además, la norma establece que se entenderá consentida la práctica de la notificación por medios electrónicos respecto de una determinada actuación administrativa cuando, tras haber sido realizada por una de las formas válidamente reconocidas para ello, el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación. Esa notificación surtirá efecto a partir de la fecha en que el interesado realice dichas actuaciones. Ahora bien, la facultad para el interesado de utilizar este medio de notificación llega al punto de permitirse que, durante la tramitación del procedimiento, aquel requiera al órgano corres-

pondiente para que las notificaciones sucesivas no se practiquen por medios electrónicos, utilizándose los demás medios admitidos en la LRJAP y PAC, excepto –claro está– en los casos en que la notificación por medios electrónicos tenga carácter obligatorio.

Pues bien, la LCSP proclama, ex disposición adicional decimonovena, que todas las aplicaciones que se empleen para efectuar las comunicaciones, notificaciones y envíos documentales entre el licitador o contratista y el órgano de contratación acrediten la fecha y hora de su emisión o recepción, la integridad de su contenido y el remitente y destinatario de las mismas. Es reflejo de la preocupación e importancia que la LCSP otorga al sellado de tiempo en la utilización de medios electrónicos en este ámbito, abundando en la exigencia de que se garantice que se deja constancia de la hora y fecha exactas de la recepción de las proposiciones o de las solicitudes de participación y de toda documentación que deba presentarse ante el órgano de contratación. El sistema de sellado de tiempo ha de garantizar, por tanto, el envío y recepción, que el mensaje de datos no ha sido alterado, así como la identidad del remitente y destinatario. Esa garantía la suele prestar un tercero de confianza que es un prestador de servicios de certificación.

Estas previsiones se ven reforzadas por la regulación contenida en el citado Real Decreto 1671/2009, cuyo artículo 38 dispone que son válidos los sistemas de notificación electrónica a través de dirección electrónica habilitada siempre que cumplan, al menos, los siguientes requisitos: que acrediten la fecha y hora en que se produce la puesta a disposición del interesado del acto objeto de notificación; que posibiliten el acceso permanente de los interesados a la dirección electrónica correspondiente, a través de una sede electrónica o de cualquier otro modo; que se acredite la fecha y hora de acceso a su contenido; y que se cuente con mecanismos de autenticación para garantizar la exclusividad de su uso y la identidad del usuario. Para ello, el meritado reglamento impone al Ministerio de la Presidencia (hoy, Ministerio de Política Territorial) la creación de un sistema de dirección electrónica habilitada para la práctica de estas notificaciones que esté a disposición de todos los órganos y organismos públicos vinculados o dependientes de la Administración General del Estado que no establezcan sistemas de notificación propios. De este modo, cualquier ciudadano puede solicitar la apertura de esta dirección electrónica, de vigencia indefinida, excepto algunos supuestos. Cuando se establezca la práctica de notificaciones electrónicas con carácter obligatorio, la dirección electrónica habilitada mencionada será asignada de oficio y podrá tener vigencia indefinida.

El real decreto mencionado también regula la posibilidad de acordar la práctica de notificaciones en las direcciones de correo electrónico que los ciudadanos elijan siempre que se genere automáticamente y con independencia de la voluntad del destinatario un acuse de recibo que deje constancia de su recepción y que se origine en el momento del acceso al contenido de la notificación. Por último, es posible la denominada notificación por comparecencia electrónica, la cual consiste en el acceso por el interesado, debidamente identificado, al contenido de la actuación administrativa correspondiente a través de la sede electrónica del órgano u organismo público actuante.

Sobre las notificaciones electrónicas en el ámbito de la contratación pública, la Orden EHA/1307/2005 recoge interesantes prescripciones: así, el sistema de notificación telemática que se utilice deberá

acreditar la fecha y hora en que se produzcan la recepción de la notificación en la dirección electrónica asignada al interesado y el acceso de este al contenido del mensaje, así como poner de manifiesto cualquier incidencia técnica que imposibilite el cumplimiento de lo anterior. Cuando, existiendo constancia de la recepción de la notificación en la dirección electrónica, transcurrieran diez días naturales sin que se acceda a su contenido se entenderá que la notificación ha sido rechazada. Se exige, asimismo, que la dirección electrónica asignada al licitador cumpla unos requisitos: poseer identificadores de usuario y claves de acceso para garantizar la exclusividad de su uso, contar con mecanismos de autenticación que garanticen la identidad del usuario, y contar con mecanismos para proteger la confidencialidad de los datos.

Para el resto de prescripciones en materia de comunicaciones y notificaciones telemáticas en el ámbito de la contratación pública, la Orden EHA/1307/2005 consagra como supletorias la propia LRJAP y PAC, el hoy vigente Real Decreto 1671/2009, y el Real Decreto 772/1999, de 7 de mayo, por el que se regula la presentación de solicitudes, escritos y comunicaciones ante la Administración General del Estado, la expedición de copias de documentos y devolución de originales y el régimen de las oficinas de registro ¹⁹.

En todo caso, la LCSP está salpicada de algunas referencias a las notificaciones a realizar por medios electrónicos, como es el caso, ex artículo 130 de la LCSP, de las proposiciones en el procedimiento abierto y las solicitudes de participación en los procedimientos restringido y negociado y en el diálogo competitivo, que siempre han de acompañarse de una dirección de correo electrónico en que efectuar las notificaciones. Igualmente, el artículo 135 de la LCSP consagra la posibilidad de que la adjudicación de los contratos se haga por correo electrónico a la dirección que los licitadores o candidatos hubiesen designado al presentar sus proposiciones, en los términos establecidos en el artículo 28 de la LAE. Ahora bien, el plazo para considerar rechazada la notificación, con los efectos previstos en el artículo 59.4 de la LRJAP y PAC, será de cinco días.

En el ámbito de la Administración General del Estado, la Dirección General del Patrimonio del Estado del Ministerio de Economía y Hacienda dispone de un sistema telemático para recibir notificaciones seguras de los distintos procedimientos electrónicos implementados en dicho órgano directivo. Para la utilización de este servicio, es necesario que los interesados se suscriban al mismo y seleccionen de entre los procedimientos existentes aquellos en relación con los que se va a relacionar con la Dirección General del Patrimonio del Estado de forma telemática y para los que se desee ser notificado por este medio.

5.1.4. *Certificaciones electrónicas*

Las certificaciones electrónicas también son admitidas con plena validez por la LCSP sin necesidad de acudir al régimen general previsto en la LRJAP y PAC, si bien se entiende que ha de quedar garantizada la autenticidad, integridad, conservación y, en su caso, la recepción por el inte-

¹⁹ Texto normativo en vigor tras la última modificación operada por el Real Decreto 136/2010, de 12 de febrero.

resado de dichas certificaciones. Así sucede con los certificados expedidos por el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Estado (ROLECE)²⁰, con los certificados que acreditan la constitución de las garantías provisional o definitiva, con los certificados acreditativos de estar al corriente de las obligaciones tributarias y de la Seguridad Social (ex art. 135.2 de la LCSP), así como, en general, para todos los certificados emitidos por medios telemáticos, conforme a la letra h) de la disposición adicional decimonovena al proclamar que las referencias de la ley a la presentación de documentos escritos no obsta a la presentación de los mismos por medios electrónicos.

La Orden EHA/1307/2005 dispone al respecto que los registros de licitadores de la Administración General del Estado, sus organismos autónomos, entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social y demás entidades públicas estatales facilitarán por medios electrónicos a los órganos y a las mesas de contratación dependientes de cualquiera de ellas que así lo requieran, certificaciones sobre la personalidad, capacidad de obrar y representación de las empresas inscritas, en la forma y con los efectos previstos en la normativa aplicable. Asimismo, con la autorización de las empresas inscritas y mediante el oportuno convenio de colaboración basado en el principio de reciprocidad, estos certificados electrónicos podrán ser facilitados a otras Administraciones Públicas, a los efectos de la participación de las empresas en sus propios procedimientos de contratación.

5.2. La sede electrónica

Tal y como han dado cumplimiento las sedes electrónicas ya creadas por los distintos órganos y organismos de la Administración Pública, en los procedimientos administrativos gestionados en su totalidad electrónicamente, el órgano que tramita el procedimiento ha puesto a disposición del interesado un servicio electrónico de acceso restringido donde este puede consultar, previa identificación, al menos la información sobre el estado de tramitación del procedimiento, salvo que la normativa aplicable establezca restricciones a dicha información.

Precisamente sobre la sede electrónica, y conforme al artículo 10 de la LAE, en materia de contratación pública electrónica ha de crearse el canal que permita a los ciudadanos comunicarse empleando las nuevas tecnologías. La sede electrónica se trata de una dirección electrónica que permite las comunicaciones seguras entre los ciudadanos y los poderes públicos con sujeción a los principios de publicidad oficial, responsabilidad, calidad, seguridad, disponibilidad, accesibilidad, neutralidad e interoperabilidad. Como se verá más adelante, la sede electrónica en materia de contratación lo constituye la plataforma de contratación del Estado, que integra, al mismo tiempo, el perfil del contratante de los órganos de contratación de la Administración General del Estado, sus organismos autónomos, las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social y demás entidades públicas estatales. En desarrollo de la LAE, los distintos departamentos u órganos que

²⁰ Tal y como dispone el apartado cuarto de la Orden EHA/1744/2005, de 3 de junio, por la que se establecen las condiciones generales, formularios y modelos para la presentación y tramitación telemáticas de solicitudes de clasificación de empresas, y aprueba la aplicación telemática para su tratamiento.

ostentan competencias en materia de contratación pública han puesto en funcionamiento su propia sede electrónica, como así ha sucedido con la sede de la Dirección General del Patrimonio del Estado del Ministerio de Economía y Hacienda, que cuenta en la actualidad ²¹ con seis servicios electrónicos a los que los interesados pueden acceder a través de internet, entre los cuales dos de ellos son en materia de contratación:

- La clasificación de empresas (para determinar las actividades en que se reconoce solvencia para acceder a la adjudicación de contratos de obras o servicios superiores a 120.202,42 €). El sistema de clasificación telemática de empresas del Ministerio de Economía y Hacienda permite confeccionar y remitir telemáticamente a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa las solicitudes de clasificación de contratistas de obras y de empresas de servicios, gestionar las comunicaciones con la Junta durante su tramitación, y recibir en formato electrónico los acuerdos, certificados y notificaciones emitidos por la Junta. Si el interesado dispone de un certificado electrónico, puede gestionar de modo telemático todo el proceso de clasificación (excepto la aportación de documentos acreditativos originales).
- La modificación de contratos de adopción de tipo. Tiene como finalidad la modificación de los productos y servicios adjudicados en los concursos de adopción de tipo.

La Agencia Estatal de Administración Tributaria (www.aeat.es) también cuenta ²² en su sede electrónica con dos servicios electrónicos no tributarios que presta a través de su sede electrónica, siempre que se cuente con autenticación mediante un certificado electrónico: el primero es el propio procedimiento de contratación, en el que se incluyen la presentación de ofertas en contratos menores y del servicio central de suministros, la presentación de solicitudes o comunicaciones, la realización de subsanaciones, formulación de alegaciones y aportación de documentación, y la justificación de las bajas temerarias; en segundo lugar se presta el servicio electrónico de incidencias surgidas entre la Administración Pública y el contratista durante la ejecución del contrato (modificación de sus condiciones, ampliación del plazo, resolución del contrato, solicitud de indemnizaciones por daños, cesión de contratos, reajuste de anualidades e imposición de penalidades).

5.3. Registros y archivos electrónicos

Conforme al artículo 24 de la LAE, las Administraciones Públicas crearán registros electrónicos para la recepción y remisión de solicitudes, escritos y comunicaciones. En el ámbito contractual, la regulación de los registros públicos y oficiales se realiza en los artículos 301 a 308 de la LCSP. Se trata, como los órganos de contratación, los órganos de asistencia y los consultivos, de todo un entramado de organización administrativa para la gestión de la contratación pública.

²¹ Datos a 1 de julio de 2011.

²² Véase nota anterior.

Un primer registro de carácter oficial creado por la LCSP es el ROLECE. Es un registro dependiente del Ministerio de Economía y Hacienda en el que se hacen constar los datos relativos a la capacidad de los empresarios que hayan sido clasificados por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, así como aquellos otros que hayan solicitado la inscripción de alguno de los datos mencionados en las letras a) a d) del apartado 1 del artículo 303 de la LCSP. Se trata, además, de una pieza esencial para alcanzar la simplificación administrativa, la eficacia y la reducción de cargas en los procedimientos de contratación pública. Regulado actualmente en la Orden EHA/1490/2010, de 28 de mayo, y habiendo entrado en vigor el 11 de junio de 2010, con este nuevo registro se interrumpe la gestión del Registro Voluntario de Licitadores del Ministerio de Economía y Hacienda, sin perjuicio de la validez, durante seis meses a partir de la fecha de entrada en funcionamiento del ROLECE, de las certificaciones emitidas por el Registro Voluntario de Licitadores (ex disp. trans. segunda del RD 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la LCSP).

El registro se despliega de modo totalmente electrónico y es accesible a través de internet ²³ por todas las partes interesadas, empleando tecnologías, interfaces y herramientas normalizadas de uso común. La citada Orden EHA/1490/2010 tuvo por objeto acordar la puesta en funcionamiento de la aplicación informática que constituye el soporte operativo del registro y regular su funcionamiento, así como los procedimientos necesarios para su utilización por los empresarios, los órganos de contratación y los demás interesados. Todos los documentos intercambiados entre los interesados y el ROLECE, con excepción de los documentos acreditativos aportados en soporte papel, son creados y transmitidos de modo electrónico y en formatos estructurados y normalizados, garantizándose la autenticidad e integridad de los mismos mediante la utilización de la firma electrónica (a través del DNI electrónico o de un certificado electrónico de identidad de persona física emitido por la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre-FNMT). También se realizan mediante internet y el correo electrónico las comunicaciones entre usuarios y el registro, limitando el uso del medio impreso y el correo convencional a los casos en que la comunicación no puede ser practicada de otro modo. La aportación de documentos acreditativos se puede realizar en formato papel y en soporte electrónico, digitalizándose en el primer caso, mientras que en el segundo la autenticidad del documento debe garantizarse, bien mediante la incorporación de la firma electrónica de quien lo suscribe o emite, bien mediante su comunicación directa y verificada desde su fuente. Por último, las certificaciones emitidas por el registro adoptan la forma de un documento electrónico estructurado y normalizado, en formato XML, autenticado con la firma electrónica del registro, facilitando su procesamiento automatizado por los órganos de contratación, además de poder ser fácilmente visualizado o impreso con ayuda de los programas de navegación en internet de uso más común. La validez de las certificaciones emitidas por el ROLECE empleando medios electrónicos, informáticos y telemáticos está garantizada ex artículo 72.2 de la LCSP.

Dentro de estos registros electrónicos ha de mencionarse igualmente al Registro de Contratos del Sector Público, dependiente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Economía y Hacienda y en el que han de inscribirse obligatoriamente los datos básicos de los contratos adjudicados, así como, en su caso, sus modificaciones, prórrogas, variaciones de plazos o

²³ A través de la dirección electrónica <http://registrodelicitadores.gob.es>

de precio, su importe final y extinción, por las distintas Administraciones Públicas y demás entidades del sector público sujetos a la LCSP. Regulado en el artículo 308 de dicho cuerpo legal como un sistema central y oficial de información sobre la contratación pública en España, este registro permite el conocimiento, análisis e investigación de la contratación pública, la estadística en materia de contratos públicos, el cumplimiento de las obligaciones internacionales de España en materia de información sobre la contratación pública, las comunicaciones de los datos sobre contratos a otros órganos de la Administración que estén legalmente previstas y, en general, la difusión pública de dicha información, de conformidad con el principio de transparencia. Además, el registro constituye el instrumento de los poderes públicos para la revisión y mejora continuas de los procedimientos y prácticas de la contratación pública, el análisis de la calidad, fiabilidad y eficiencia de sus proveedores, y la supervisión de la competencia y transparencia en los mercados públicos.

Desde el punto de vista de la aplicación de medios telemáticos e informáticos, este registro es trascendente por cuanto las comunicaciones de datos que los órganos de contratación han de realizar al registro ha de hacerse obligatoriamente por dichos medios, en la forma determinada por el Ministro de Economía y Hacienda, de conformidad con las Comunidades Autónomas. Así se ha hecho a través de la Orden EHA/1077/2005, de 31 de marzo, por la que se establecen los formatos y especificaciones de los medios informáticos y telemáticos para la remisión de datos de contratos al Registro Público de Contratos.

El Registro de Contratos del Sector Público aporta una indudable celeridad y eficacia en materia de contratación, al facilitar el acceso a sus datos de modo telemático a los órganos de la Administración que los precisen para el ejercicio de sus competencias, y, en particular, a los órganos competentes en materia de fiscalización del gasto o inspección de tributos, en la forma en que reglamentariamente se determine. También se garantiza, con las limitaciones que imponen las normas sobre protección de datos de carácter personal, el acceso público a los datos que no tengan el carácter de confidenciales y que no hayan sido previamente publicados de modo telemático y a través de internet.

Sobre los archivos electrónicos de documentos, el artículo 31 de la LAE permite el almacenamiento por medios electrónicos de todos los documentos utilizados en las actuaciones administrativas, siempre que cuenten con medidas de seguridad que garanticen la integridad, autenticidad, confidencialidad, calidad, protección y conservación de los documentos almacenados.

5.4. Aplicación de los medios electrónicos a otras fases del procedimiento administrativo de contratación

Analizado el régimen general de la Administración electrónica y las peculiaridades en el procedimiento de contratación pública, hay que subrayar que la aplicación a este último de técnicas y sistemas electrónicos no puede afectar ni a la titularidad ni al ejercicio de la competencia por la Administración Pública, órgano o entidad que la tenga atribuida ni al cumplimiento de los requisitos formales y materiales establecidos en las normas que regulen la correspondiente activi-

dad, ex artículo 22 de la LAE. Ello no obsta que la ley permita y exija que la aplicación de medios electrónicos a la gestión de los procedimientos suponga la supresión o reducción de la documentación requerida a los ciudadanos (mediante su sustitución por datos, transmisiones de datos o certificaciones), la previsión de medios e instrumentos de participación, transparencia e información, la reducción de los plazos y tiempos de respuesta, y la racionalización de la distribución de las cargas de trabajo y de las comunicaciones internas. Véanse a continuación las implicaciones que el empleo de medios electrónicos, informáticos y telemáticos ha supuesto en las distintas fases concretas del procedimiento de contratación pública:

5.4.1. Garantías de los contratos

La LCSP permite, ex artículo 84, que la acreditación de la constitución de la garantía se haga por medios electrónicos, informáticos y telemáticos, siempre que así se prevea en el pliego.

5.4.2. Preparación de los contratos

En relación con los expedientes calificados de urgentes, en los que se produce una preferencia para su despacho y una reducción de los plazos a la mitad, estos pueden reducirse aún más para presentar solicitudes de participación en los procedimientos restringidos y en los negociados en los que proceda la publicación de un anuncio de la licitación, siempre que el envío se realice empleando medios electrónicos, informáticos o telemáticos.

5.4.3. Licitación electrónica

Sobre este procedimiento de licitación electrónica, se permite a aquellos interesados que estén inscritos en el Registro Voluntario de Licitadores del Sistema de Contratación Centralizada presentar por medios electrónicos sus proposiciones a los procedimientos abiertos para la conclusión de acuerdos marco en los que esté habilitada esta posibilidad. La presentación electrónica se establece como alternativa a la presentación en formato papel, pudiendo optar el interesado por el sistema que estime más oportuno. Los requisitos aplicables a la presentación electrónica de proposiciones a los procedimientos abiertos para la conclusión de acuerdos marco están definidos por la Dirección General del Patrimonio del Estado del Ministerio de Economía y Hacienda, de modo que han de estar inscritos en el Registro Voluntario de Licitadores del Sistema de Contratación Centralizada, han de descargarse de una aplicación informática un certificado para el cifrado de proposiciones, han de aportar en el trámite de presentación electrónica la información que en cada caso se solicite, y han de contar con una firma electrónica con el fin de firmar la proposición electrónicamente.

Para operar por medio de este sistema, en relación con la firma electrónica, cifrar el fichero que contenga su proposición y enviar dicha proposición, los interesados deberán utilizar la aplica-

ción informática del citado órgano directivo, denominada «Conecta-Patrimonio». Este proceso de licitación electrónica sustituye la presentación de documentos en papel por la presentación de documentos electrónicos, la firma manuscrita por la firma electrónica y la presentación de sobres en el registro físico por la presentación de sobres electrónicos forma a través de la aplicación informática mencionada.

5.4.4. *Adjudicación de los contratos*

Cuando los órganos de contratación opten por publicar un anuncio de información previa que permita dar a conocer los contratos de obras, suministros y servicios que tengan proyectado adjudicar en los 12 meses siguientes, esa publicación se podrá hacer en el Diario Oficial de la Unión Europea o en el perfil del contratante, si bien la LCSP exige que si el órgano de contratación decide publicarlo en el perfil del contratante ha de comunicarlo previamente a la Comisión Europea y al Boletín Oficial del Estado por medios electrónicos, de conformidad con el formato y las modalidades de transmisión que se establezcan.

La utilización de medios electrónicos, informáticos o telemáticos produce una reducción de plazos en algunas fases del procedimiento de adjudicación de los contratos. Así, si nos encontramos ante un procedimiento abierto y ante contratos sujetos a regulación armonizada, el plazo general de 52 días para la presentación de proposiciones podrá reducirse en cinco días cuando se ofrezca acceso por medios electrónicos a los pliegos y a la documentación complementaria y hasta siete días más cuando los anuncios se preparen y envíen por dichos medios electrónicos. Si los órganos de contratación han publicado un anuncio de información previa que da a conocer los contratos de obras, suministros y servicios que tengan proyectado adjudicar en los 12 meses siguientes, el plazo general de 36 días para la presentación de proposiciones podrá reducirse en siete días adicionales cuando los anuncios se preparen y envíen por dichos medios electrónicos. Asimismo, en relación con este procedimiento abierto, la apertura de la oferta económica puede realizarse por medios electrónicos siempre que se haya previsto en la licitación, sustituyendo al acto público tradicional.

Si estamos ante un procedimiento restringido y ante contratos sujetos a regulación armonizada, el plazo general de 37 días para la recepción de las solicitudes de participación podrá reducirse en siete días cuando los anuncios se preparen y envíen por dichos medios electrónicos, informáticos o telemáticos. Las invitaciones que remita el órgano de contratación por escrito a los solicitantes en este procedimiento han de incluir o bien un ejemplar de los pliegos y copia de la documentación complementaria, o bien las indicaciones pertinentes para permitir el acceso a estos documentos cuando los mismos se hayan puesto directamente a su disposición por medios electrónicos, informáticos y telemáticos. El plazo de recepción de ofertas en los procedimientos relativos a contratos sujetos a regulación armonizada también es objeto de reducción de los 40 días generales a los 35 días cuando se ofrezca acceso por medios electrónicos, informáticos y telemáticos a los pliegos y a la documentación complementaria.

5.4.5. Ejecución de los contratos

En el caso del contrato de concesión de obra pública, cuando nos encontramos frente a la ejecución de obras por terceros, si los anuncios se preparan y envían por medios electrónicos, informáticos o telemáticos se podrán reducir en siete días los plazos de recepción de las ofertas y el plazo de recepción de las solicitudes de participación. Además, los plazos de recepción de las ofertas se pueden reducir cinco días adicionales cuando se ofrezca acceso sin restricción, directo y completo, por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, al pliego de condiciones y a cualquier documentación complementaria, especificando en el texto del anuncio la dirección de internet en la que dicha documentación pueda consultarse.

5.4.6. Otras peculiaridades de la contratación pública cuando se emplean medios electrónicos, informáticos y telemáticos

Establece la disposición adicional duodécima que, cuando se celebren contratos de suscripción a revistas, otras publicaciones y acceso a bases de datos especializadas por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, los entes, organismos y entidades del sector público contratantes tendrán la consideración de consumidores, a los efectos previstos en la legislación de servicios de la sociedad de la información y comercio electrónico.

5.5. Contratación centralizada

Por lo que respecta a la contratación centralizada en el ámbito estatal, el artículo 190 de la LCSP lo diseña como un modelo de contratación específico de suministros, obras y servicios que se contraten de forma general y con características esencialmente homogéneas por la Administración General del Estado, sus organismos autónomos, entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social y demás entidades públicas estatales. Corresponde al Ministro de Economía y Hacienda ²⁴, en dicho ámbito subjetivo de aplicación, declarar aquellos servicios, obras o suministros que han de contratarse centralizadamente a través de la Dirección General del Patrimonio del Estado, que operará, respecto de ellos, como central de contratación única. Para ello, dicho órgano directivo cuenta con una página web y una aplicación informática ²⁵ para realizar de forma telemática y segura las distintas gestiones relacionadas con los contratos centralizados, cuya base jurídica está constituida por la Resolución de 16 de mayo de 2005, de la Dirección General del Patrimonio del Estado, por la que se aprueba la aplicación «Conecta-Patrimonio» para la presentación telemática de proposiciones a los concursos de adopción de tipo de bienes y servicios de adquisición centralizada, así como de peticiones de suministros y servicios derivados de dichos concursos.

²⁴ Así se hizo por medio de la Orden EHA/1049/2008, de 10 de abril, de declaración de bienes y servicios de contratación centralizada.

²⁵ Denominada «Conecta-Patrimonio», accesible en <http://catalogopatrimonio.meh.es>

La propia Orden EHA/1307/2005 también menciona en sus disposiciones que, a pesar del carácter esencialmente potestativo de utilización de los medios electrónicos en los procedimientos de contratación, en todo caso, en las licitaciones y contratos que se celebren dentro del sistema de adquisición centralizada de bienes y servicios, los pliegos de cláusulas administrativas podrán establecer la necesidad de que la presentación de las solicitudes de participación y proposiciones, la aportación de documentos y las comunicaciones y notificaciones entre el órgano de contratación y los licitadores o contratistas, se realicen, en todas o en alguna de sus fases, de forma exclusiva, por medios electrónicos.

5.6. Factura electrónica

La factura electrónica o *e-factura*, de indudable aplicación al sector de la contratación pública en otros países de la Unión Europea ²⁶, en España cuenta con una regulación detallada en la Ley 56/2007, de 28 de diciembre, de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información, norma posterior a la LCSP, por cierto. En realidad, dicha norma establece la obligatoriedad de utilizar aquella en el marco de la contratación con el sector público estatal, pero dejando a salvo la regulación específica y los términos que se establezcan en la LCSP y en su normativa de desarrollo. El artículo 1 de la citada Ley 56/2007 define la factura electrónica como aquel documento electrónico que cumple con los requisitos legal y reglamentariamente exigibles a las facturas y que, además, garantiza la autenticidad de su origen y la integridad de su contenido, lo que impide el repudio de la factura por su emisor.

Para conseguir la interoperabilidad del sector público con el privado y favorecer y potenciar el tratamiento automatizado de las facturas electrónicas, la ley apodera a los Ministerios de Industria, Turismo y Comercio y de Economía y Hacienda para aprobar las normas sobre formatos estructurados estándar que aquellas deberán recoger.

En consecuencia, deben concurrir tres condicionantes para la realización de *e-factura*: se precisa un formato electrónico de factura de mayor o menor complejidad (EDIFACT, XML, PDF, html, doc, xls, gif, jpeg o txt, entre otros), se requiere una transmisión telemática (tiene que partir de un ordenador y ser recogida por otro ordenador), y que este formato electrónico y transmisión telemática garanticen la integridad y autenticidad a través de una firma electrónica reconocida. Es decir, que para que una factura electrónica tenga la misma validez legal que una emitida en papel, el documento electrónico que la representa debe contener los campos obligatorios exigibles a toda factura, estar firmado mediante una firma electrónica avanzada basado en certificado reconocido y ser transmitido de un ordenador a otro recogiendo el consentimiento de ambas partes.

Adicionalmente, y como requisito de todas las facturas, independientemente de cómo se transmitan, en soporte papel o en formato electrónico, el Real Decreto 1496/2003, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento que regula las obligaciones de facturación, y se modifica el

²⁶ En Dinamarca, desde el 1 de febrero de 2005, todas las Administraciones Públicas han de realizar sus pagos a proveedores empleando solo la factura electrónica. Poco más de un año antes, desde el 1 de enero de 2004, en Finlandia también se hizo obligatorio el empleo de la factura electrónica. La Unión Europea cifra en más de 50.000 millones de euros al año el ahorro que supondría la utilización de la factura electrónica en toda la Comunidad.

Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido ²⁷, establece que toda factura ha de contener una serie de campos obligatorios, a saber: el número de la factura, la fecha de expedición, la razón social del emisor y del receptor, el NIF del emisor y del receptor, el domicilio del emisor y del receptor, la descripción de las operaciones (base imponible), el tipo impositivo, la cuota tributaria, y la fecha de prestación del servicio (si es distinta a la expedición).

Todo ello ha sido desarrollado en la Orden EHA/962/2007, de 10 de abril, por la que se desarrollan determinadas disposiciones sobre facturación telemática y conservación electrónica de facturas, contenidas en el Real Decreto 1496/2003, así como en la Orden PRE/2971/2007, de 5 de octubre, de expedición de facturas por medios electrónicos cuando el destinatario de las mismas sea la Administración General del Estado u organismos públicos vinculados o dependientes de aquella y sobre la presentación ante la Administración General del Estado o sus organismos públicos vinculados o dependientes de facturas expedidas entre particulares. Esta Orden regula dos aspectos, en lo que aquí interesa: por un lado, que la utilización de medios electrónicos para la remisión de facturas electrónicas destinadas a las Administraciones Públicas está condicionada al consentimiento expreso de estas; por otro, que la autenticidad del origen e integridad del contenido de las facturas electrónicas que tengan por destinatario las Administraciones, en el ámbito de la contratación administrativa, se garantizará mediante la exigencia de firma electrónica avanzada, en los términos previstos en la Ley 59/2003. Estas facturas electrónicas deberán hallarse en el formato que se determina en el anexo de dicha Orden, ajustándose el formato de firma electrónica a la especificación *XML-Advanced Electronic Signatures* (XAeS), ETSI TS 101 903.

Pues bien, la referencia a la factura electrónica en la LCSP la encontramos en la disposición adicional decimonovena, cuyo apartado 2 deslegaliza la regulación de las condiciones en que pueden emplearse las facturas electrónicas en la contratación del sector público, siempre que se cumplan los demás requisitos previstos en el apartado 1 de la misma disposición adicional y los demás que regulen con carácter general su uso en el tráfico jurídico, que serán tanto la Ley 56/2007 como el Real Decreto 1496/2003, de 28 de noviembre, y demás disposiciones de desarrollo. Por tanto, aunque la LCSP no otorga un consentimiento expreso para la remisión de facturas electrónicas a la Administración en el marco de un procedimiento de contratación, parece dejarse la puerta abierta a su implantación paulatina.

La segunda referencia que contiene la LCSP a la factura electrónica se encuentra en la disposición final novena, que habilita normativamente al Ministro de Economía y Hacienda para aprobar, previo dictamen del Consejo de Estado, las normas de desarrollo de la meritada disposición adicional decimonovena que puedan ser necesarias para hacer plenamente efectivo el uso de medios electrónicos, informáticos o telemáticos en los procedimientos de contratación. Específicamente en lo que respecta a las facturas electrónicas, esa misma disposición final otorga un plazo de un año al Ministro de Economía y Hacienda para aprobar las normas de desarrollo necesarias para hacer posible el uso de esa modalidad de facturas en los contratos que se celebren por las entidades del sector público estatal, de modo que pasados tres meses desde la entrada en vigor de esas normas de desarrollo, la presentación de facturas electrónicas sería obligatoria en la contratación con el sector públi-

²⁷ Texto normativo en vigor tras la última modificación operada por el Real Decreto 1/2010, de 8 de enero.

co estatal para las sociedades que no puedan presentar cuenta de pérdidas y ganancias abreviada. Además, para el resto de personas físicas y jurídicas en función de sus características y del volumen de su cifra de negocios la ley habilita a los Ministerios de Economía y Hacienda y de Industria, Turismo y Comercio a extender de manera progresiva la obligatoriedad del uso de las facturas electrónicas, aunque de nuevo se otorga un plazo máximo de 18 meses desde la entrada en vigor de las normas de desarrollo para que la utilización de las facturas electrónicas sea obligatoria en todos los contratos del sector público estatal.

La tercera y última referencia se recoge en el apartado 5 de la misma disposición final novena de la LCSP, de modo que se habilita al Consejo de Ministros para adoptar las medidas que sean necesarias para facilitar la emisión de facturas electrónicas por las personas y entidades que contraten con el sector público estatal, garantizando, además, la gratuidad de los servicios de apoyo que se establezcan para las empresas con una cifra de negocios inferior al umbral que se fije por orden ministerial ²⁸.

6. PERFIL DEL CONTRATANTE

Por tratarse de un ámbito de la contratación pública que exige la utilización de las nuevas tecnologías para su difusión, es preciso referirse brevemente al perfil del contratante que los órganos de contratación deben poner a disposición de todos los ciudadanos a través de la red. Inspirado en el perfil de comprador previsto en la Directiva 2004/18/CE, el artículo 42 de la LCSP consagra su propósito de asegurar la transparencia y el acceso público a la información relativa a la actividad contractual de los órganos de contratación, sin menoscabo de otros medios de publicidad establecidos en las normas de aplicación. Esa información se refiere a la actividad contractual del órgano de contratación, los anuncios de información previa, las licitaciones abiertas o en curso, la documentación de las mismas, las contrataciones programadas, los contratos adjudicados, los procedimientos anulados y cualquier otra información útil de tipo general, como puntos de contacto y medios de comunicación que puedan utilizarse para relacionarse con el órgano de contratación. La ley exige que las formas de acceso al perfil del contratante se especifiquen en las páginas webs institucionales que mantengan los entes del sector público, en la plataforma de contratación del Estado y en los pliegos y anuncios de licitación.

Es importante subrayar los efectos jurídicos que se otorgan a la difusión de la información relativa a los procedimientos de adjudicación de los contratos en el perfil del contratante, efectos que serán los mismos que los previstos en general para la adjudicación de los contratos en los artículos 122 a 177 de la LCSP.

Si la forma de acceso al perfil del contratante ha de especificarse en las páginas webs institucionales de los entes del sector público, parece razonable pensar que se refiere a las denominadas sedes electrónicas que regula el artículo 10 de la LAE. Este precepto define la sede electrónica como

²⁸ Efectivamente, se han desarrollado planes y proyectos financiados por medio de ayudas públicas para la introducción de la factura electrónica en las pymes.

aquella dirección electrónica disponible para los ciudadanos a través de redes de telecomunicaciones cuya titularidad, gestión y administración corresponde a una Administración Pública, órgano o entidad administrativa en el ejercicio de sus competencias.

Los requisitos técnicos que ha de cumplir la sede electrónica han de ponerse en relación con los exigidos para el perfil del contratante en el apartado 3 del artículo 42 de la LCSP, por cuanto el sistema informático que soporte a este último ha de contar obligatoriamente con un dispositivo que permita acreditar fehacientemente el momento de inicio de la difusión pública de la información que se incluya en el mismo. Esta previsión es importante porque tendrá consecuencias en relación con los plazos que prevé la ley de contratos en relación con el perfil del contratante. Sin embargo, y conforme al artículo 309 de la LCSP, el perfil del contratante de los órganos de contratación de todos los departamentos ministeriales, de los organismos autónomos, de las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, y de las demás entidades públicas estatales han de publicarse en la plataforma de contratación del Estado, como puede comprobarse en múltiples páginas webs de los órganos de contratación del Estado.

7. PLATAFORMA DE CONTRATACIÓN DEL ESTADO

Inserto en el título referido a la gestión de la publicidad contractual por medios electrónicos, informáticos y telemáticos, el artículo 309 de la LCSP regula la plataforma de contratación del Estado. Se trata de una plataforma electrónica puesta a disposición de todos los órganos de contratación del sector público que permite dar publicidad a través de la web de las convocatorias de las licitaciones y sus resultados, así como de toda la información que se estime relevante de los contratos que celebren, además de prestar otros servicios complementarios asociados al tratamiento informático de estos datos. Es en esta plataforma de contratación donde los órganos de contratación han de publicar su perfil del contratante.

Respecto a los aspectos técnicos, la ley exige que la plataforma cuente con un dispositivo que permita acreditar fehacientemente el inicio de la difusión pública de la información que se incluya en ella. Además, el acceso de los interesados a la plataforma de contratación se ha de realizar a través de un portal único. Reglamentariamente se han de definir las modalidades de conexión de la plataforma de contratación con el portal del Boletín Oficial del Estado. Por último, en aras de garantizar la máxima coordinación y cooperación entre las Administraciones Públicas, la LCSP exige que la plataforma de contratación del Estado se interconecte con los servicios de información similares que articulen las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales en la forma que se determine en los convenios que se concluyan al efecto. Todos estos aspectos técnicos se han regulado mediante Orden EHA/1220/2008, de 30 de abril, por la que se aprueban las instrucciones para operar en la plataforma de contratación del Estado.

Y, respecto a los efectos jurídicos, como se ha puesto de relevancia respecto a los demás instrumentos telemáticos empleados en materia de contratación pública, deben ser los mismos que la

utilización de formatos escritos tradicionales. Por ello, la ley dispone que la publicación de anuncios y otra información relativa a los contratos en la plataforma surtirá los efectos previstos en la norma.

En la actualidad, la plataforma de contratación del Estado está operativa desde el día 2 de mayo de 2008, siendo accesible en la dirección de internet <http://www.contrataciondeestado.es>. En esta plataforma pueden publicar su perfil del contratante los órganos de contratación con competencias originarias, delegadas o desconcentradas, en la forma establecida reglamentariamente, si bien dicha publicación es obligatoria en todo caso para los órganos de contratación de la Administración General del Estado, sus organismos autónomos, entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social y demás entidades públicas estatales.

A título ejemplificativo, en la página web de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado (www.boe.es/aeboe/) puede encontrarse un hipervínculo que da acceso al perfil del contratante, con información muy completa de las licitaciones convocadas, en curso, pendientes de adjudicación y adjudicadas por la propia Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. La página web advierte a los interesados que los textos de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, de estipulaciones contractuales particulares y de prescripciones técnicas, así como los datos de los anuncios publicados en el Boletín Oficial del Estado que se ofrecen en la web están destinados a su uso como instrumento exclusivamente informativo, careciendo, por tanto, de validez jurídica.

La novedad que introduce la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (LES) radica en reforzar la exigencia de centralizar el acceso a la información contractual en una sola plataforma electrónica en la que se difundirá toda la información relativa a las licitaciones convocadas por el sector público estatal. La LES da nueva redacción al apartado 1 del artículo 309 de la LCSP de modo que, en todo caso, los perfiles del contratante de los órganos de contratación del sector público estatal deberán integrarse en la plataforma de contratación del Estado, gestionándose y difundiéndose exclusivamente a través de la misma. Se exige legalmente que en las sedes electrónicas de estos órganos de contratación se incluya un enlace a su perfil del contratante situado en la citada plataforma de contratación.

8. SUBASTA ELECTRÓNICA

Una de las novedades más destacables de la LCSP es la regulación de un nuevo modo de adjudicación de los contratos. La subasta electrónica es un instrumento al que la doctrina ha venido a reconocer su gran utilidad para agilizar la contratación pública, garantizar la competencia y facilitar al sector público la elección de la oferta más ventajosa. La Directiva 2004/18/CE la previó como de posible adopción por los legisladores nacionales, y así lo hizo la LCSP vigente, si bien sigue siendo optativa para los órganos de contratación.

Regulada en el artículo 132 de la LCSP, se define como un proceso iterativo que tiene lugar tras una primera evaluación completa de las ofertas, para la presentación de mejoras en los precios

o de nuevos valores relativos a determinados elementos de las ofertas que las mejoren en su conjunto, basado en un dispositivo electrónico que permite su clasificación a través de métodos de evaluación automáticos. No se trata de un procedimiento de contratación como el abierto, restringido o negociado, sino que es una fase que se da en alguno de ellos, además de en los acuerdos marco y en los sistemas dinámicos de contratación (estos dos últimos sistemas están ideados para racionalizar la contratación). En todo caso, no puede recurrirse a las subastas electrónicas de forma abusiva o de modo que se obstaculice, restrinja o falsee la competencia o que se vea modificado el objeto del contrato.

Si un órgano de contratación decide recurrir a una subasta electrónica ha de indicarlo en el anuncio de licitación e incluir en el pliego de condiciones, entre otra información, el dispositivo electrónico utilizado y las modalidades y especificaciones técnicas de conexión. Además, antes de proceder a la subasta electrónica, el órgano de contratación efectuará una primera evaluación de las ofertas y a continuación invitará simultáneamente, por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, a todos los licitadores que hayan presentado ofertas admisibles a que presenten nuevos precios revisados a la baja o nuevos valores que mejoren la oferta. Esa invitación incluirá toda la información pertinente para la conexión individual al dispositivo electrónico utilizado y precisará la fecha y la hora de comienzo de la subasta electrónica.

9. SISTEMA DINÁMICO DE CONTRATACIÓN

Previsto como una posibilidad que podían recoger los legisladores de los Estados miembros al transponer la Directiva 2004/18/CE, la LCSP introduce por primera vez un sistema para racionalizar y ordenar la adjudicación de contratos públicos, que se suman a los ya conocidos acuerdos marco y centralización de obras, servicios y suministros. Se trata de los sistemas dinámicos de contratación. Regulado en un capítulo exclusivamente dedicado al mismo, los artículos 183 a 186 de la ley traen causa de la regulación contenida en la citada Directiva 2004/18/CE, que permitía a los Estados miembros implantar este sistema. Ese carácter potestativo se ha mantenido en la ley española, puesto que el artículo 183 establece la potestad de los órganos de contratación de articular sistemas dinámicos para la contratación de obras, servicios y suministros de uso corriente cuyas características, generalmente disponibles en el mercado, satisfagan sus necesidades, siempre que el recurso a estos instrumentos no se efectúe de forma que la competencia se vea obstaculizada, restringida o falseada.

En líneas generales, se trata de un sistema de utilización gratuito para las empresas que emplean las nuevas tecnologías desde la primera fase de publicación del anuncio de licitación, que además de en los boletines correspondientes (en la mayoría de los casos se trata solo de ediciones electrónicas) ha de publicarse en el perfil del contratante del órgano de contratación (lo que debe entenderse hoy como publicación en la plataforma de contratación del Estado). En los pliegos ha de especificarse, entre otros extremos, el equipo electrónico utilizado y los arreglos y especificaciones técnicas de conexión. Y desde la publicación del anuncio hasta la expiración del sistema es obliga-

torio ofrecer acceso sin restricción, directo y completo, por medios electrónicos, informáticos y telemáticos, a los pliegos y a la documentación complementaria. En el anuncio de licitación ha de indicarse la dirección de internet en la que estos documentos pueden consultarse. En definitiva, y como establece la propia LCSP, el desarrollo del sistema dinámico de contratación y la adjudicación de los contratos en el marco de este deberán efectuarse, exclusivamente, por medios electrónicos, informáticos y telemáticos.