



ELENA VELEIRO

Counsel de Derecho Público y Sectores Regulados de Pérez-Llorca

## Pérez-Llorca

El artículo 69 de la actual Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, (LCSP) el cual, dentro del capítulo relativo a la capacidad y solvencia de los empresarios, se ocupa de regular las uniones de empresarios, las UTEs, han venido a completar de forma considerable la escasa regulación que tradicionalmente venía padeciendo este sistema de colaboración entre empresas. No obstante, existe todavía una cuestión que, como consecuencia de los efectos de la pasada crisis económica, se plantea con relativa frecuencia y sobre la que la nueva norma no ofrece una respuesta expresa.

Se trata del supuesto en el que, en el seno de un proceso concursal, se produce la venta de una unidad productiva de la sociedad concursada entre cuyos activos se encuentra su participación en una UTE adjudicatada de un contrato público. Autorizada esta transmisión por el juez del concurso se plantea la duda de cómo debe ser tratada la sustitución del miembro de la UTE por parte de la Administración contratante. ¿Es necesario solicitar la expresa autorización de la transmisión o basta con una simple comunicación que le permita al órgano de contratación tomar razón de la sustitución?

### Un supuesto por resolver

El artículo 69 LCSP, si bien regula en su apartado 9 el tratamiento que debe darse a las alteraciones en la composición de una UTE tras haberse formalizado el contrato adjudicado, lo cierto es que solo menciona la situación del concurso de uno de los miembros de la UTE, contemplando la continuación del contrato con el resto de los integrantes, siempre que estos cumplan con los requisitos de solvencia y clasificación. Por tanto, sigue sin resolverse el supuesto en el que el derecho de participación de la concursada en la UTE ha sido adquirido, con la autorización del juez del concurso, como parte integrante de una unidad productiva que se traslada por completo a una nueva sociedad.

En esta situación dos son las posibles interpretaciones que pueden realizarse: (i) entender que esa adquisición

# Adquisición de la participación en una UTE titular de un contrato público: ¿debe ser objeto de comunicación o exige autorización del órgano de contratación?

equivale a un supuesto de sucesión en una parte del contratista que solo ha de requerir la comunicación al órgano de contratación, tal y como se desprende del artículo 69.9.b) LCSP o (ii), por el contrario, adoptar una posición más conservadora, considerando que dicha situación ha de ser tratada como una cesión contractual, exigiendo, por tanto, la expresa autorización de la Administración, en aplicación de las previsiones del artículo 69.9.a) LCSP.

A favor de esta segunda tesis puede invocarse la previsión contenida en el artículo 146 bis de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, que bajo la denominación «especialidades de la transmisión de unidades productivas», indica que la cesión de los contratos administrativos ha de someterse a lo previsto en el artículo 226 del antiguo Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, cuyo equivalente es el artículo 214 de la actual LCSP que regula la cesión contractual. En el mismo sentido podría acudirse a algún dictamen del Consejo de Estado,

como el 946/1999, que en el pasado ha exigido que la transmisión de la participación de un miembro de la UTE a otro integrante de la misma, sin existencia de situación concursal de la transmitente, sea sometida a expresa autorización de la Administración contratante.

### Intervención de rango menor

Pero frente a ello, existen también fundados argumentos que permiten sostener que, en estos casos, la intervención del órgano de contratación ha de ser de rango menor, limitándose a realizar una toma de razón a través de la cual se compruebe que el nuevo miembro de la UTE tiene capacidad para contratar con la Administración y que se siguen cumpliendo los requisitos de solvencia, capacidad y clasificación exigidos en la licitación.

Así, debe señalarse que, conociendo el legislador el criterio restrictivo que el Consejo de Estado aplica a las novaciones subjetivas que afectan al titular

de un contrato público, en el caso de las UTEs la Ley ha optado por no exigir expresamente esa autorización, por lo que cabe entender que la voluntad de la norma es que dichas transmisiones no sean sometidas a ese trámite.

Y respecto a las previsiones de la Ley Concursal debe precisarse que, en realidad, el artículo 146 bis se refiere exclusivamente a la cesión de los contratos administrativos, cuestión que difiere sustancialmente de la adquisición de un derecho de participación en una UTE en cualquier contrato público. Este argumento podría reforzarse además, invocando, la imposibilidad de la aplicación analógica de las normas restrictivas, lo que llevaría de nuevo a excluir la idea de una autorización que no esté expresamente prevista en la normativa.

Estos argumentos, la ausencia de una regulación específica y la improcedencia de realizar una interpretación extensiva de una norma restrictiva, indican que la integración de la laguna normativa debería completarse con la

aplicación del artículo 69.9.b), es decir, entendiendo que este caso se asimila al de la transmisión de rama de actividad que ha de ser comunicada a la Administración. Sin embargo, no es posible garantizar que la mera comunicación será considerada como válida por la contraparte ya que la práctica nos demuestra que, salvo en aquellos escasos supuestos en los que el pliego contiene una regulación expresa de la cuestión, no existe un criterio uniforme entre los órganos de contratación, de modo que ambas interpretaciones conviven simultáneamente.

Esta situación provoca un considerable grado de incertidumbre en aquellas compañías que, tras haber acudido al procedimiento de adquisición de la unidad productiva en el proceso concursal, y gozar de la autorización judicial que habilita la transmisión, desconocen si deben comparecer ante la Administración contratante en la calidad de cesionarios, o de meros sucesores de una parte del titular del contrato.



## TRABAJADORES TECNOLÓGICAS Y EMPRESAS DIGITALES (DÚO)

7ª edición

AUTOR/ES: María Elisa Cuadros Garrido

MARCA: Aranzadi. COLECCIÓN: Grandes Tratados. PÁGINAS: 431

ENCUADERNACIÓN: Tapa Dura al Cromo.

El control empresarial, no puede ejercerse sin límites objetivos, ni de forma incondicionada, sino que debe someterse a una doble limitación; mediante el establecimiento por parte de la empresa de unas condiciones de uso que deben ser conocidas por los trabajadores y a través de mecanismos de control arbitrados para verificar la corrección de dicho uso.

PVP DÚO C/IVA: 57,90 €

ISBN: 978-84-9197-387-4. CM: 10012341.

PAPEL + EBOOK INCLUIDO EN EL PRECIO

INFORMATE EN: [masinfo@thomsonreuters.com](mailto:masinfo@thomsonreuters.com) [www.thomsonreuters.es/es/tienda.html](http://www.thomsonreuters.es/es/tienda.html)

the answer company™  
THOMSON REUTERS®