

El Derecho Comunitario de los contratos públicos: un pilar infravalorado de la superación de los nacionalismos y de construcción de la identidad europea*

*The Community Law of Public Contracts:
An Infravalorated Pillar of the Overcoming of the Nationalism
and of Construction of the European Identity*

Humberto Gosálbez Pequeño
Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Córdoba
ad1gopeh@uco.es

doi: <http://dx.doi.org/10.18543/ced-02-2019pp171-188>

Sumario: I. La última europeización de la legislación española de contratación pública.—II. La génesis de la identidad europea del Derecho español de la contratación pública. 1. Los antecedentes no nacionalistas en la legislación española precomunitaria. 2. La primera implantación del Derecho comunitario: el imperio del principio de no discriminación del contratista por razón de la nacionalidad.

Resumen: Desde la adhesión de España a las Comunidades Europeas en 1986, la legislación española de contratos públicos acepta el principio de no discriminación por la nacionalidad, abandonando el proteccionismo nacional de los contratistas presente en la legislación española. La Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público consolida ese proceso histórico de adaptación de la legislación española de contratos públicos. En el Derecho europeo de los contratos públicos aparece una identidad europea, una «nacionalidad europea» de los contratistas nacionales de los Estados miembros.

Palabras clave: Contratos públicos, identidad europea

Abstract: *Since the accession of Spain to the European Communities in 1986, Spanish legislation on public contracts has accepted the principle of non-discrimination by nationality, abandoning the national protectionism of contractors present in Spanish legislation. Law 9/2017 on Contracts of the Public Sector consolidates that historical process of adaptation of the Spanish legislation of public*

* Recibido el 2 de julio de 2018, aceptado el 16 de julio de 2018.

contracts. A European identity appears in the European Law of Public Contracts, a «European nationality» of the national contractors of the Member States.

Keywords: *Public contracts, European identity*

I. La última europeización de la legislación española de contratación pública

La contratación pública de los Estados miembros de la Unión Europea siempre ha sido un objetivo básico para la consecución de un mercado único europeo¹. Desde las primeras Directivas comunitarias de contratos públicos —Directiva 77/62/CEE, sobre contratos de suministros, y la 71/305/CEE, sobre contratos de obras— era preciso un ordenamiento jurídico europeo con el que poder alcanzar una adecuación de las legislaciones nacionales, promoviendo las condiciones necesarias para implantar las políticas comunes a las que se refieren los Tratados.

La reciente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE², culmina el proceso histórico de adaptación de la legislación española

¹ La importancia de la contratación pública en la economía nacional y comunitaria ha sido subrayada reiteradamente por numerosos autores. La propia Comisión Europea, hace ya más de 2 décadas, recuerda esa relevancia económica —y por tanto también social y política— de la contratación de los entes públicos cuando aprobó el llamado Libro Verde «La contratación pública en la Unión Europea: reflexiones para el futuro (COM (96) 583 final, de 27 de noviembre de 1996), reiterándolo dos años después en la Comunicación general sobre la contratación pública que se elaboró a partir de las propuestas formuladas en el Libro Verde y a la vista de las aportaciones efectuadas por instituciones (comunitarias y nacionales) y sujetos privados afectados —y que constituye hoy día el punto de partida que debe considerarse para la resolución de cualquier problema que se plantee en relación con los ordenamientos jurídicos reguladores de la contratación pública en los países comunitarios. Actualmente, los contratos públicos constituyen un importante instrumento económico, pues representan en torno al 16.5 por 100 del PIB comunitario (entre el 11 y el 20 por 100 del PIB de cada Estado miembro). Pero antes de que la CEE adoptara disposiciones armonizadoras en esta materia, sólo un 2% de los contratos públicos se adjudicaba a empresas de un Estado miembro distinto del que convocaba la licitación. Esta falta de competencia abierta y eficaz ha sido uno de los obstáculos más claros y anacrónicos para la completa realización del mercado interior.

² *Vid.*, por todos, José María Gimeno Feliu «La transposición de las directivas de contratación pública en España: una primera valoración de sus principales novedades», *Documentación administrativa* 4 (2017): 7 y ss.; José Antonio Moreno Molina «La cuarta generación de Directivas de la Unión Europea sobre contratos Públicos», en *Observatorio de los Contratos*

de la contratación pública al Derecho de la Unión Europea. Como recuerda el legislador en el Preámbulo de la Ley 9/2017, «la legislación de contratos públicos, de marcado carácter nacional, encuentra, no obstante, el fundamento de muchas de sus instituciones más allá de nuestras fronteras»; en concreto, en cuanto a la influencia del Derecho comunitario, el legislador español nos recuerda que la exigencia de la adaptación de nuestro Derecho nacional de los contratos públicos al ordenamiento comunitario «ha dado lugar, en los últimos treinta años, a la mayor parte de las reformas que se han ido haciendo en los textos legales españoles».

Así, pues, las tres actuales nuevas Directivas comunitarias —la Directiva 2014/24/UE, sobre contratación pública, la Directiva 2014/25/UE, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, y la Directiva 2014/23/UE, relativa a la adjudicación de contratos de concesión— constituyen el fin de un proceso iniciado en el seno de la Unión Europea en el año 2010 y finalmente resuelto el 28 de marzo de 2014. La adaptación del Derecho español al nuevo ordenamiento comunitario ha sido, por tanto, tardía, al no tener lugar sino con la aprobación de la Ley 9/2017. La LCSP ha sido así una ley esperada por los operadores jurídicos afectados por la actividad contractual del sector público en nuestro país, porque hace ya más de quince años las instituciones comunitarias competentes habían iniciado el procedimiento de aprobación de «nuevas» Directivas que «refundiesen» y «sustituyesen» a las Directivas entonces vigentes. La LCSP es, pues, tributaria de las vigentes Directivas de 2014, tributaria tardía —cierto es³,

Públicos 2012, ed. por José María Gimeno Feliu (Aranzadi, Cizur Menor 2013); 115-163; y Martín María Razquin Lizárraga «Las nuevas Directivas sobre contratación pública de 2014: aspectos clave y propuestas para su transformación en España», *Revista de Administración Pública* 196 (2015): 97-13.

³ Recuérdese que la transposición de las Directivas al ordenamiento nacional debía haberse efectuado antes del 18 de abril de 2016. Considerando que la Directiva se aprueba en marzo de 2014 y considerando la larga duración que tiene el proceso de gestación de la Directiva iniciado en el año 2010 —que conocían las autoridades nacionales—, difícilmente puede justificarse el retraso de la nueva ley española, aprobada vencido ampliamente el plazo máximo de adaptación. Pudiera alegarse que la LCSP no es únicamente una ley española de adaptación del ordenamiento interno al comunitario, sino que también es una nueva norma legal reguladora de la contratación pública española. Pero sería necesario examinar todas esas «presuntas modificaciones» para poder evaluar si la demora en la aprobación de la LCSP ha estado más o menos justificada, aunque —no se olvide— el legislador español podía haber incorporado la Directiva al ordenamiento interno dentro del plazo establecido al efecto y posteriormente, a la vista precisamente de la aplicación y la interpretación de esa nueva Directiva por los operadores nacionales, preparar la elaboración de una nueva ley de contratos públicos, un cierto código de contratación pública más bien que incorporarse los preceptos reglamentarios, dada la relevancia *in crescendo* de este sector del Derecho público y los numerosos preceptos que lo integran.

tributaria sólo en parte —cierto también—, pero —guste más o guste menos— lo es⁴.

En todo caso, el actual marco normativo —comunitario y nacional— relativo a la contratación pública no ha nacido, como es bien conocido, «de la noche a la mañana», sino que ha sido el fruto de un largo proceso de armonización de los ordenamientos nacionales de los países comunitarios impuesto por la aprobación de un nuevo ordenamiento jurídico de ámbito supranacional y supraestatal: el Derecho comunitario. Por ello, es preciso recordar que la influencia del ordenamiento comunitario regulador de la contratación pública en nuestro ordenamiento interno de la contratación de las Administraciones Públicas ha sido —desde hace cuatro décadas— y es capital⁵ y, lo que es aún más relevante, lo va a ser aún más en un futuro próximo. La originaria armonización o coordinación de los procedimientos de adjudicación de ciertos contratos de los organismos públicos ha quedado claramente superada hace años. En estos momentos puede reconocerse la existencia de un importante —aunque incompleto, insuficiente y con ciertas deficiencias técnicas aún no subsanadas— ordenamiento común de la contratación pública comunitaria⁶, al haberse iniciado recientemente una nueva fase en la regulación comunitaria de la actividad contractual pública —y, por consiguiente, también una nueva etapa de la normativa española reguladora de la contratación del sector público— que constituye otro avance en el proceso de integración europea en lo que se refiere a las legislaciones nacionales sobre la contratación pública.

Y esta nueva fase de los ordenamientos reguladores de las contrataciones públicas no sólo supone, como es obvio, ciertos cambios —en unos países mayores y en otros menores— en sus respectivas normativas internas, sino también sustanciales modificaciones en un relevante sector económico de la Unión Europea, que —no se olvide— tiene unas repercusiones socia-

⁴ En todo caso, hace ya más de una década Gimeno Feliú observaba «una preocupante proliferación de cambios normativos en una materia que debería caracterizarse por su estabilidad, lo que en la práctica se traduce en una manifiesta inseguridad jurídica y en prácticas incorrectas...». *Vid. La nueva contratación pública europea y su incidencia en la legislación española*, (España: Thomson-Civitas, 2006), 64 y 65.

⁵ José Luis Piñar Mañas ha afirmado incluso que «la legislación española de contratación pública sólo puede ser correctamente entendida en el contexto del Derecho Comunitario... ante todo es una legislación que se aprobó, tanto en 1986 como en 1995, para dar cumplimiento a nuestras obligaciones comunitarias...». *Vid. «El Derecho Comunitario como marco de referencia del Derecho español de contratos públicos»*, en la obra colectiva *Comentario a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas*, dir. por R. Gómez-Ferrer Morant, 2.^a ed., (España: Thomson-Civitas, 2004), 27 y 28.

⁶ Así lo señalaban ya con las anteriores Directivas de 2004, Moreno Molina, «Reciente evolución del Derecho público en el ámbito de la contratación pública. La tendencia hacia la formación de un Derecho común», *Revista Contratación Administrativa Práctica* 34 (2004): 28-53 y Gimeno Feliú, *La nueva contratación...*, 15 y 16.

les y económicas que exceden notablemente de las relaciones contractuales surgidas entre los entes públicos contratantes y los contratistas. Es más, el propio ordenamiento comunitario, no sólo reconoce esos efectos «colaterales» de la aplicación de la legislación de contratos públicos, sino que legitima incluso el uso mismo de la normativa de contratación pública para la consecución de otros fines de interés público que no son precisamente los que subyacen en los principios institucionales de las Comunidades Europeas establecidos en los Tratados fundacionales que exigen la apertura de este relevante mercado de bienes y servicios. Entre esos fines públicos destacan, sin duda, la protección del medio ambiente⁷ y de ciertos colectivos sociales⁸, fines que en los últimos quince años han tenido un notable auge en el ámbito comunitario según ha subrayado la doctrina y el propio Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE). En palabras de GIMENO FELIÚ, «en la actualidad, a través de la contratación pública, los poderes públicos realizan una política de intervención en la vida económica, social y política del país»⁹.

Si a todo ello añadimos el carácter básico de la mayoría de los preceptos de la LCSP y el carácter de ordenamiento jurídico-público general, y no sectorial, que tiene la LCSP, se comprenderá la relevancia de esta norma y de cualquier interpretación y aplicación de la que sea objeto la LCSP. Pero ¿cómo se ha implantado ese marco normativo europeo en nuestro ordenamiento nacional? ¿cómo se han asumido los principios de igualdad de trato y de no discriminación por razón de la nacionalidad en la normativa espa-

⁷ La propia Directiva proclama la compatibilidad que pueden y deben conseguir los organismos públicos contratantes entre la protección medioambiental y la consecución de unas prestaciones contractuales de calidad al «mejor precio», pues —recuérdese— también la preservación del medio ambiente forma parte de los objetivos previstos en los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas. Es más, ya desde la aprobación del llamado Acta Única y del posterior Tratado de Maastricht, las instituciones comunitarias han aumentado considerablemente las normativas y las acciones públicas específicas para la preservación del medio ambiente. El citado Libro Verde sobre la contratación pública de 1996 ya le dedicaba una especial atención a la compatibilidad de estos fines públicos. *Vid.* COM (96) 583 final, de 27 de noviembre de 1996, págs. 44-46.

⁸ El mencionado Libro Verde de 1996 también prestaba una atención específica a los llamados «aspectos sociales» de la contratación pública. *Vid.* COM (96) 583 final, de 27 de noviembre de 1996, págs. 43-46. Recuérdese, además, el impulso de las políticas sociales que la Unión Europea inicia relevantemente a partir del Consejo Europeo celebrado en Niza en diciembre de 2000, al cumplir los acuerdos básicos adoptados en la anterior cumbre de Lisboa aprobando la llamada «Agenda de política social», y así introduciendo importantes directrices y objetivos sociales que debe perseguir la Unión Europea y anunciando determinadas «acciones» o «medidas» dirigidas a la consecución de dichos objetivos, entre las que se encuentra la clarificación del actual marco normativo comunitario regulador de la contratación pública y, en el caso de ser necesario para alcanzar tales pretensiones, su modificación.

⁹ Gimeno Feliú, *La nueva contratación...*, 16.

ñola de contratos públicos¹⁰? ¿cómo ha sido el trato jurídico a los contratistas europeos no españoles?

II. La génesis de la identidad europea del Derecho español de la contratación pública

1. *Los antecedentes no nacionalistas en la legislación española precomunitaria*

Las primeras normas administrativas sobre la contratación de las Administraciones Públicas españolas que contemplan expresamente la participación de los extranjeros en los procedimientos de selección de contratistas se aprueban a finales del período decimonónico y a principios del siglo XX¹¹, estableciendo en ocasiones un régimen de adjudicación de los contratos públicos reservado a las empresas españolas¹², y en otras, por el contrario, un

¹⁰ El mismo art. 1.1 de la LCSP ya proclama este principio esencial («La presente Ley tiene por objeto regular la contratación del sector público, a fin de garantizar que la misma se ajusta a los principios de libertad de acceso a las licitaciones,... y no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores...»), reiterándolo en su art. 132 («Principios de igualdad, transparencia y libre competencia. 1. Los órganos de contratación darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio...»). Y las Directivas, en sus mismos Considerandos, ya recuerdan la vinculación de estos principios con los institucionales de la Unión Europea: «(1) La adjudicación de contratos públicos por las autoridades de los Estados miembros o en su nombre ha de respetar los principios del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) y, en particular, la libre circulación de mercancías, la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios, así como los principios que se derivan de estos, tales como los de igualdad de trato, no discriminación, reconocimiento mutuo, proporcionalidad y transparencia. Ahora bien, para los contratos públicos por encima de determinado valor, deben elaborarse disposiciones que coordinen los procedimientos de contratación nacionales a fin de asegurar que estos principios tengan un efecto práctico y que la contratación pública se abra a la competencia...»

¹¹ No obstante, la ausencia de referencias explícitas a los extranjeros contratistas en las escasas normas generales de las épocas históricas predecimonónicas no significa que el Estado español no contratase con relevantes extranjeros ciertos servicios. Así, merece destacarse la concesión real del servicio postal o de Correos que obtuvo una familia europea durante la Monarquía de los Austrias: la familia Tassis (o Taxis); y sólo en el siglo XVIII se produce la incorporación de Correos a la Corona, tras la abolición en 1706 por Felipe V del monopolio concedido a la familia Tassis. *Vid.*, por todos, Humberto Gosálbez Pequeño, «Los contratistas de la Administración pública española en la legislación administrativa del siglo XIX», *Derecho Público Iberoamericano* 11 (2017): 95 y ss.

¹² A veces la no apertura del mercado nacional de la contratación administrativa a los extranjeros se produce indirectamente y sólo para ciertos contratos públicos. Un ejemplo es el régimen establecido en la Ley de 14 de febrero de 1907, de protección a la producción nacional, que impone limitaciones a la admisión de materiales de fabricación extranjera en todos los contratos de obras y servicios públicos que celebren tanto el Estado, como las Diputacio-

tímido régimen aperturista hacia las empresas extranjeras interesadas en contratar con las entidades públicas españolas. Pero no estamos ante una evolución más o menos ordenada o coherente del ordenamiento de la contratación administrativa, porque esta normativa no ha establecido, primero, un régimen más proteccionista de los contratistas españoles y más tarde una progresiva evolución hacia regímenes de relativa equiparación entre extranjeros y españoles. Dicho en otros términos, en la legislación española de contratos administrativos dictada a partir de finales del siglo XIX no se aprecia una continua reducción de la discriminación de los contratistas por razón de su nacionalidad. Por el contrario, en esa normativa de contratación administrativa se aprecia una alternancia de esos regímenes jurídicos de acceso al mercado de la contratación pública española, sucediéndose uno u otro régimen según sea la ideología dominante en el Gobierno y también según la situación económica presente en cada momento histórico.

Llama la atención el hecho de que la primera norma administrativa que, consagrando claramente el principio del contratista interpuesto, se refiere a los contratistas extranjeros es especialmente protectora con las inversiones extranjeras destinadas a la ejecución de ciertos contratos administrativos, en concreto los que tienen por objeto la construcción y la explotación de obras de interés general, como se deduce de lo dispuesto en la Ley General de Obras Públicas de 1877 (artículo 122, entre otros); y en esa misma línea, el Pliego general para la contratación de obras públicas, aprobado por Real Decreto de 11 de junio de 1886, establece un régimen de capacidad contractual más o menos equivalente entre los candidatos de nacionalidad española y los

nes Provinciales o los Ayuntamientos españoles: «En los contratos por cuenta del Estado para toda clase de servicios y obras públicas serán admitidos únicamente los artículos de producción nacional. Sin embargo, el Gobierno podrá disponer que se admitan proposiciones de la industria extranjera por los motivos siguientes: Primero. Por imperfección del producto nacional, declarada después de practicar análisis ó ensayos con intervención de los interesados. Segundo. Por notable diferencia del coste del producto nacional en el lugar de su destino con relación al producto extranjero. Tercero. Por reconocida urgencia, que no puede satisfacer la industria española. Cuarto. Por no existir la producción nacional respectiva» (art. 1). Como puede comprobarse, esta Ley de 1907 no persigue la retirada de los procedimientos contractuales de licitación pública de aquellas empresas extranjeras deseosas de participar y optar a la adjudicación de un contrato con una Administración española, sino, exclusivamente, y no es poco, impedir la utilización de bienes procedentes del exterior en la ejecución de dichos contratos públicos. Es decir, esta Ley «nacionalista» no prohíbe a los extranjeros poder ser contratistas en España, sino que tan sólo les veta la introducción de la mayoría de sus productos en la realización de las obras o servicios públicos, por lo que este veto legal rige, en realidad, tanto para los contratistas extranjeros como para los nacionales, al referirse al material utilizable en la ejecución del contrato y no al sujeto participe en un proceso de selección de contratistas. Además, como se ha expuesto, esa regla general admite excepciones, aunque, eso sí, solamente en esos casos tasados y concretos se autoriza a los aspirantes la presentación de proyectos o proposiciones que conlleven la adquisición o el uso de los productos extranjeros.

candidatos de otra nacionalidad¹³. En cambio, el posterior Pliego general de para las contrataciones de obras públicas, aprobado el 7 de diciembre de 1900, establece un régimen absolutamente diferente, al disponer un proteccionismo de los contratistas españoles y prescribir que los empresarios no nacionales sólo están facultados para participar en los procesos de selección de contratistas de la Administración española en supuestos totalmente excepcionales: cuando sea imprescindible el uso de materiales de origen extranjero para la correcta realización de ese contrato administrativo, cuando no existan esos productos en España o existan con insuficientes características técnicas en comparación con los similares de otros países¹⁴; la limitación del principio de libre concurrencia en la licitación pública contractual es, pues, notable con el fin de proteger, no sólo la supervivencia económica de las empresas privadas españolas cuya actividad principal o única es la ejecución de obras, servicios o suministros públicos, sino, además, tanto la propia industria nacional como el control, sobre todo, de la gestión de específicos y esenciales servicios públicos hasta entonces en manos de compañías extranjeras¹⁵.

¹³ Recuérdese la situación histórica de España a finales del siglo XIX, que reclama, sin duda, la concurrencia de importantes recursos financieros y técnicos procedentes de otros países para continuar e incrementar la política de fomento e impulso en la realización de obras de interés público que se inicia en 1845 con el Real Decreto de 10 de octubre. La escasez de recursos económicos del Estado español, y también de los contratistas nacionales, así como la urgencia en iniciar una etapa de modernización y desarrollo económico nacional, particularmente en lo referente a la mayoría de las infraestructuras de comunicaciones y de nuevos servicios públicos que estaban implantándose ya en Europa, contribuye a la aprobación de una legislación incentivadora del capital extranjero. Además, la solvencia económica, la capacidad técnica y la experiencia de numerosos contratistas extranjeros es decisiva para atraerlos a la ejecución de obras públicas, especialmente a la construcción y gestión de infraestructuras ferroviarias.

¹⁴ El preámbulo del Pliego de 1900 ya es suficientemente expresivo: «La primera innovación que se ha llevado a cabo se deriva de la necesidad de nacionalizar en España los servicios públicos, medida reclamada por dolorosas experiencias. Y no debe producir extrañeza que se exija la condición de españoles a los contratistas de obras públicas, ó bien la de Sociedades y Compañías españolas legalmente constituidas, en atención a las prácticas análogas establecidas por los Gobiernos de algunas otras naciones...». No debe extrañar, por tanto, que su art. 1 se aparte del régimen establecido en el anterior Pliego de 1886 al disponer lo siguiente: «Pueden ser contratistas de obras públicas los españoles que se hallen en posesión de sus derechos civiles y las Sociedades y Compañías españolas legalmente constituidas. Podrán serlo también los extranjeros cuando las obras que se contraten exijan para su ejecución elementos que sean objeto de privilegio de invención ó constituyan una especialidad industrial poco desarrollada en España...».

¹⁵ La «nacionalización» de las empresas concesionarias de ferrocarriles es una de las mayores preocupaciones del Gobierno durante los últimos años del XIX y primeros del XX, al estar prácticamente la totalidad de las mismas bajo la dirección y el control del empresariado no nacional. Ciertamente, si en el siglo XIX los no españoles que contrataban con la Administración Pública de nuestro país constituían una minoría en el conjunto de todos los contratistas públicos, en el sector de los ferrocarriles ocurrió lo contrario, siendo extranjeras la mayoría de las compañías concesionarias. Por ello, se dictaron algunos preceptos que incidieron tanto

Sorprende aún más que tan sólo seis meses después —el día 24 de mayo de 1901— se dictase un nuevo Pliego general para la contratación de obras públicas que consagrara una cierta «igualdad de trato» entre contratistas españoles y extranjeros, cambio normativo éste justificado, principalmente, por la deplorable coyuntura socioeconómica que padece España en esa época histórica y la consecuente necesidad de incentivar el establecimiento de empresas extranjeras. Ciertamente, no obstante, que este régimen aperturista de la legislación reguladora de la contratación administrativa está condicionado años después por lo dispuesto en la Ley de 14 de febrero de 1907, de protección a la producción nacional, porque esta norma no reconoce precisamente una equiparación de las empresas españolas y extranjeras; ciertamente, la Ley de 14 de febrero de 1907 impone limitaciones a la admisión de materiales de fabricación extranjera en todos los contratos de obras y servicios públicos que celebren tanto el Estado, como las Diputaciones Provinciales o los Ayuntamientos españoles¹⁶.

en la concurrencia en los procesos selectivos como en la subsiguiente adjudicación de concesiones de ferrocarriles en favor de empresarios no españoles. La primera de esas disposiciones fue la Ley General de Ferrocarriles de 3 de junio de 1855, cuyo art. 20 disponía: «Los capitales extranjeros que se empleen en la construcción de ferrocarriles y los empréstitos para este objeto quedan bajo la salvaguardia del Estado, y están exentos de represalias, confiscaciones o embargos por causa de guerra». Las razones fundamentales de esta importante protección pública de los inversores extranjeros en las empresas ferroviarias fueron, por un lado, la inaplazable y urgente necesidad de conseguir recursos del exterior que contribuyesen a sacar España del subdesarrollo económico y social en que se encontraba, y por otro, la valiosa experiencia y solvencia financiera y capacidad técnica de los contratistas europeos en contraste con la falta de medios indispensables y de proyectos idóneos para acometer tal empresa por parte de la mayoría de la burguesía y del empresariado español. Junto a este factor económico-técnico, conviene recordar los continuos conflictos civiles, sobre todo, los sucesivos levantamientos liberales progresistas y la guerra carlista, y la consecuente inestabilidad política e institucional, que influyeron, en buena medida, en la promulgación de estos privilegios. Además, los concesionarios no españoles gozaron de los restantes beneficios y de los numerosos y cuantiosos auxilios económicos e incentivos de diversa naturaleza que la legislación del XIX otorgó a toda empresa que ejecutase un camino de hierro, incluida, por supuesto, la extranjera. Este régimen «discriminatorio» subsistió en la posterior Ley General de Ferrocarriles de 23 de noviembre de 1877, que, en su artículo 30, en similares términos, continuó la política recogida en las precedentes Ley de Bases de 1876 y Ley General de 1877 sobre obras públicas, las cuales ya habían reconocido tales incentivos. *Vid.*, por todos, Gosálbez Pequeño, «Los contratistas de la Administración...», 113-117.

¹⁶ El art. 1 dispone: «En los contratos por cuenta del Estado para toda clase de servicios y obras públicas serán admitidos únicamente los artículos de producción nacional. Sin embargo, el Gobierno podrá disponer que se admitan proposiciones de la industria extranjera por los motivos siguientes: Primero. Por imperfección del producto nacional, declarada después de practicar análisis ó ensayos con intervención de los interesados.—Segundo. Por notable diferencia del coste del producto nacional en el lugar de su destino con relación al producto extranjero.—Tercero. Por reconocida urgencia, que no puede satisfacer la industria española.—Cuarto. Por no existir la producción nacional respectiva.»

Una vez más el ideario nacionalista triunfa en nuestro ordenamiento jurídico administrativo, en línea con lo preceptuado en los citados Decretos de 7 y 21 de diciembre de 1900. Pero lo que la Ley de 14 de febrero de 1907 persigue, a nuestro juicio, no es la retirada de los procedimientos contractuales de licitación pública de aquellas empresas extranjeras deseosas de participar y optar a la adjudicación de un contrato con una Administración española, sino, exclusivamente —y no era poco— impedir la utilización de bienes procedentes del exterior en la ejecución de dichos contratos públicos. Por consiguiente, la Ley «nacionalista» no prohíbe a los extranjeros poder ser contratistas en España; tan sólo les veta la introducción de la mayoría de sus productos en la realización de tales obras o servicios públicos; pero este veto legal rige, en realidad, tanto para los contratistas extranjeros como para los nacionales, puesto que se refiere al material, al objeto, no al sujeto partícipe en un proceso de selección de contratistas. Además, esa regla general admite excepciones, que son las señaladas en los cuatro supuestos del párrafo segundo del mismo precepto, aunque, eso sí, solamente en esos casos tasados y concretos se autoriza a los aspirantes a contratar con un poder público español la presentación de proyectos o proposiciones que conlleven la adquisición o el uso de tales productos extranjeros¹⁷. Todo esto confirma nuestra tesis de que verdaderamente el fin perseguido en el derogado Pliego de condiciones generales para la contratación de obras públicas de 7 de diciembre de 1900 era la salvaguardia de la industria nacional, y no la incapacitación de las personas —físicas o jurídicas— no nacionales, para contratar con el Estado español¹⁸.

¹⁷ El artículo segundo de la Ley dispone: «Todos los años, en el mes de Septiembre, se publicará en la Gaceta de Madrid y en los Boletines oficiales de las provincias, por medio de Real decreto de la Presidencia, acordado en Consejo de Ministros, relación motivada de los artículos ó productos para cuya adquisición se considere necesaria la concurrencia de la industria extranjera, con arreglo á lo que se determina en el artículo anterior. Los interesados podrán dirigir sus reclamaciones contra dicha relación á la Presidencia del Consejo de Ministros, y presentar sus pruebas hasta el 30 de Noviembre, y el Gobierno publicará en los expresados periódicos oficiales su resolución definitiva, también motivada, antes del 1.1 de Enero siguiente. Esto no obstante, el Gobierno podrá eliminar, en cualquier tiempo, de la relación a los artículos que la industria española produzca en condiciones aceptables.»

¹⁸ En idéntico sentido se ha pronunciado Mariano Baena del Alcázar, en relación al art. 10 de la Ley de Ordenación y Defensa de la Industria Nacional de 24 de noviembre de 1939, precepto similar al art. 1 de la Ley de 14 de febrero de 1097. Mariano Baena del Alcázar, «Contratistas extranjeros y productos de fabricación extranjera en la legislación vigente sobre contratos de la Administración», *Revista de Administración Pública* 57, (1968): 407 y ss..

La siguiente disposición relevante es la Ley de 20 de diciembre de 1952¹⁹, que modificó el Capítulo V de la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública de 1 de julio de 1911. El nuevo artículo 48 dispone: «Están facultadas para concertar con la Administración contratos para la ejecución de obras y servicios públicos las personas naturales y jurídicas, nacionales o extranjeras, que hallándose en plena posesión de sus capacidades jurídica y de obrar no estén comprendidas en alguno de los casos de excepción señalados por la presente Ley o por cualquier otra disposición que especialmente los establezca». Aquí tampoco se diferencian los requisitos de capacidad en función de la nacionalidad de los candidatos a contratar con el Estado, ya que, en primer lugar, la exigencia de tener la debida capacidad contractual es común a ambos tipos de posibles contratistas, y, en segundo lugar, por primera vez, se manifiesta claramente la aplicación de las causas de incapacidad a los empresarios no españoles.

Y éste va a ser, más o menos, el régimen general de la contratación administrativa que va a regir en nuestro país hasta la aprobación de las dos normas que han sido los antecedentes inmediatos de nuestro ya histórico ordenamiento contractual heredero del Derecho comunitario y que han sido las normas vertebradoras del sistema español de la contratación pública durante prácticamente medio siglo: el Decreto 923/1965, de 8 de abril, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley de Contratos del Estado (LCE), y el Decreto de 9 de junio de 1953, que aprueba el Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales (RCCL)²⁰. En efecto, ambas normas, si bien admiten la participación de los extranjeros en los procedimientos de licitación de los contratos públicos, o bien finalmente lo condi-

¹⁹ En cuanto al proteccionismo de los productos españoles en el ámbito de la contratación administrativa ha de resaltarse la Orden del Ministerio de Industria de 11 de septiembre de 1956, en desarrollo de la citada Ley de 1939. Un análisis de esta norma ha realizado Baena del Alcázar. *Vid.* Alcázar, «Contratistas extranjeros...», 417.

²⁰ Conviene recordar el específico régimen de la contratación local que, establecido en el siglo XIX, perdura, como es sabido, hasta la aprobación de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP), aunque ya en 1986 se inicia el proceso de «unificación» de los dos regímenes orgánicos de la contratación administrativa española que se establecen, uno en el RCCL de 1953, y el segundo en la LCE de 1965, dualidad que explica acertadamente Eduardo García de Enterría, «Dos regulaciones orgánicas de la contratación administrativa», *Revista de Administración Pública* 10 (1953): 241 y ss.. En concreto, la legislación administrativa de la contratación local contemporánea de los citados Pliegos generales de contratos de obras públicas del Estado, omite, a diferencia de éstos, cualquier referencia a los contratistas extranjeros; tanto el Real Decreto de 26 de abril de 1900, que aprueba la Instrucción para la contratación de los servicios provinciales y municipales, como las posteriores y sucesivas Instrucciones, aprobadas por los Reales Decretos de 24 enero de 1905 y de 22 de mayo de 1923, y también el importante Reglamento para la contratación de obras y servicios a cargo de las entidades municipales que se aprueba por Real Decreto de 2 de julio de 1924, no establecen un régimen proteccionista y tampoco un régimen aperturista.

cionan al régimen contenido en la legislación proteccionista —en esta etapa es fundamentalmente la Ley 24 de noviembre de 1939 de Ordenación y Defensa de la Industria Nacional—, como hace el RCCL en su artículo 3.2, o bien dispone a continuación algunas normas específicas sobre la aptitud para contratar de estas empresas no nacionales que restringen su facultad contractual, como hace el Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Contratación del Estado (RGCE) en su artículo 24.

Ahora bien, no se piense que el ordenamiento jurídico-público español ha sido el único ordenamiento europeo que ha privilegiado a sus nacionales en el acceso a sus mercados de contratación pública. El régimen proteccionista de los contratistas nacionales no es siempre el fruto de una política autárquica o nacionalista, como ha sido la desarrollada intensamente en España durante las dos primeras décadas posteriores a la Guerra civil de 1936-39, sino que, en unas épocas más y en otras menos, ha estado también presente en la mayoría de los países europeos durante el pasado siglo xx, incluso tras el nacimiento de las Comunidades Europeas. Ya en 1959 J.M.^a. BOQUERA OLIVER, tras afirmar que el Derecho originario comunitario consagra el objetivo de la libre competencia entre todos los miembros de las Comunidades Europeas sin discriminaciones nacionales, resalta la existencia de ese proteccionismo²¹

En concreto, a semejanza de lo que dispone el RCCL y nuestra legislación proteccionista de la industria nacional, en las décadas de los 60 y 70 los poderes públicos de algunos Estados europeos han establecido normas y decisiones perjudiciales para determinados productos de origen extranjero que son necesarios para la ejecución de contratos administrativos²². Ciertamente esas reglas jurídicas no discriminan, en principio, a los aspirantes a contratistas públicos en razón de su nacionalidad, sino que perjudican a los empresarios, sean de la nacionalidad que sean, que utilicen esos productos fabricados en el extranjero; pero también es cierto que puede ocasionar indirectamente una discriminación por razón de la nacionalidad entre los sujetos interesados en licitar por la consecución de algunos contratos públicos, por cuanto son habitualmente las empresas extranjeras las que usan produc-

²¹ «Entre los muchos obstáculos que se oponen a la consecución de este objetivo se encuentra la amplia discrecionalidad de que gozan algunas Administraciones públicas para la adjudicación de sus contratos, discrecionalidad que resultaría un excelente medio para practicar lo que se ha llamado proteccionismo oculto». Vid. José María Boquera Olivier, «Influencia de la Comunidad Económica Europea sobre los procedimientos de selección de contratistas de las Administraciones nacionales», *Revista de Administración Pública* 29 (1959): 418 y 419.

²² Vid. Alfonso Mattera, *El Mercado Único Europeo. Sus reglas, su funcionamiento*, trad. por Cora Zapico (Madrid: Civitas, 1991): 390.

tos procedentes de su país de origen en mayor número que los empresarios españoles, por lo que no sólo resultan privilegiados los industriales nacionales, sino también los empresarios no extranjeros candidatos a contratistas.

Otras veces la restricción de los extranjeros a los mercados nacionales de la contratación pública se ha producido estableciendo un cierto régimen diferenciado en los requisitos de aptitud contractual que deben de reunir los candidatos nacionales y los no nacionales, exigiéndose a los extranjeros unas condiciones no exigidas a sus nacionales. Es éste el régimen proteccionista que normalmente se ha adoptado en la mayoría de los países europeos, produciéndose de esta forma una importante limitación de los principios esenciales de la contratación pública comunitaria (y también nacional) a los que luego se hará referencia, pues los organismos públicos contratantes excluyen de la licitación a los empresarios extranjeros que no acreditan la tenencia de esos requisitos *adicionales*, aparte de que numerosos empresarios no nacionales con la capacidad requerida a los candidatos españoles no presentan sus ofertas al faltarles alguna de esas condiciones especiales que, por cierto, no siempre se refieren a la capacidad *stricto sensu* del empresario, sino que se basan en otras circunstancias no relativas a las cualidades y características subjetivas de los candidatos (relevantemente, el principio de reciprocidad de trato). No debe extrañar, por tanto, que la doctrina haya manifestado su preocupación por la plena efectividad de los principios y los objetivos que presiden el ordenamiento comunitario de la contratación pública²³.

2. *La primera implantación del Derecho comunitario: el imperio del principio de no discriminación del contratista por razón de la nacionalidad*

Sobre ese dual ordenamiento jurídico-administrativo de la contratación pública española (LCE y RCCL) va a incidir decisivamente el Derecho comunitario cuando, inmediatamente después de la incorporación de nuestro país a las Comunidades Europeas, se aprueban el Real Decreto Legislativo 931/1986, de 2 de mayo, por el que se reforma la LCE, y el Real Decreto

²³ *Vid.*, por todos, Juan Climent Barbera, quien afirma que la gran variedad de criterios y requisitos que cada legislación nacional establece respecto del «status» jurídico, técnico y económico de los ofertantes es una de las cuestiones que, «de no recibir adecuado tratamiento, más restricciones de hecho produce a la libre concurrencia a la contratación administrativa». *Vid.* Juan Climent Barbera, «La selección de contratistas en los contratos de las Administraciones Públicas en el Derecho comunitario y en el Derecho español», *Noticias CEE* 21, (1986): 52,

2528/1986, de 28 de noviembre, que modifica el RGCE, para adaptar nuestra normativa de contratos administrativos al ordenamiento comunitario de la contratación pública entonces vigente, ordenamiento que, incluso, está condicionado por determinados preceptos del llamado Derecho originario de las Comunidades Europeas.

En efecto, ya los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas consagran unos principios incompatibles con cualquier trato discriminatorio de las Administraciones Públicas europeas hacia los extranjeros candidatos a contratistas, según ha resaltado la doctrina²⁴. El propio Consejo de Estado español, en el dictamen de 29 de abril de 1986, nos recuerda que los principios esenciales del ordenamiento comunitario de la contratación pública son la no discriminación por razón de la nacionalidad o residencia²⁵, la libre y efectiva concurrencia y la publicidad adecuada de las ofertas, por lo que —añade— «han de suprimirse todas las discriminaciones basadas en la nacionalidad de las empresas licitadoras, tratando en pie de absoluta igualdad a las nacionales y a las de cualesquiera de los otros Estados miembros de la Comunidad». Y es que, como acertadamente señalara MORENO MOLINA, estos principios institucionales de la contratación pública se reconducen, en mayor o menor medida, a las cuatro libertades básicas de la actual Unión Europea²⁶, explicándose así que varios artículos del Tratado de Roma de 25 de marzo de 1957, constitutivo de la Comunidad Económica Europea (CEE), se refieran a ellos²⁷ y así, no sólo impidan la aprobación futura de

²⁴ Vid. Iñaki Lasagabaster Herrarte, «Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en materia de contratación administrativa», *Revista Vasca de Administración Pública* 19 (1987): 191; Climent Barbera, «La selección...», 50 y 51; Gimeno Feliú, *El control de la contratación pública (Las normas comunitarias y su adaptación en España)*, (Madrid: Civitas, 1995): 50-52; y Alfonso Luis Ojeda Marin, «Contratos públicos en la Comunidad Europea: La Ley de Contratos del Estado y su adecuación al ordenamiento jurídico comunitario», *Revista de Administración Pública* 112 (1987): 141-144, entre otros autores.

²⁵ Según Gonzalo Samaniego Bordieu, «el principio de no discriminación quiere decir que las condiciones o cláusulas que impidan la participación de empresas (reglas de exclusión), que las reglas para admitir a concurso a cualquier solicitante (reglas de selección), y que los criterios de adjudicación de los contratos no pueden nunca incluir una exigencia de nacionalidad a los licitadores, ni establecer condiciones que directa o indirectamente supongan no sólo una discriminación por razón de la nacionalidad, sino también un fomento directo o indirecto a la contratación nacional», *vid* Gonzalo Samaniego Bordieu, «La normativa comunitaria de los contratos de las empresas que actúan en los sectores del agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones», *Revista Española de Derecho Administrativo* 71 (1991): 366 y 367.

²⁶ Vid. José Antonio Moreno Molina, *Contratos públicos: Derecho comunitario y Derecho español*, (Madrid: McGraw-Hill, 1996): 77.

²⁷ Afirma Moreno Molina, en relación con el principio de igualdad y de no discriminación en el ámbito de la contratación pública, que en el originario artículo 7 del Tratado de Roma se contiene «el fundamento de todo el sistema de contratación pública a nivel comunitario», a pesar de que no menciona siquiera a los contratos públicos. *Vid. Contratos..., op. cit.,*

cualquier norma jurídica discriminatoria para los extranjeros aspirantes a contratistas públicos, sino que también demandan la desaparición de todos los regímenes jurídicos-públicos proteccionistas entonces existentes²⁸.

No debe extrañar así que en la década de los 90, treinta años después del llamado *Programa General para la supresión de las restricciones a la libertad de establecimiento* o del equivalente sobre la libre prestación de servicios (aprobados por el Consejo Europeo en 1961), algunos Estados miembros de las Comunidades Europeas continuaran aplicando medidas o prácticas proteccionistas y adjudicando la mayoría de los contratos públicos a empresas nacionales, como ha destacado la doctrina española y extranjera²⁹. La supresión de esos regímenes proteccionistas exige, en todo caso, conocer sus causas, analizadas en su día por la doctrina³⁰.

76. Y en términos parecidos se regula en los arts. 4.b) y 63 del Tratado de 18 de abril de 1951 constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA) y el art. 97 del Tratado de 25 de marzo de 1957 constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (CEE). En cambio, el art. 132.4 del Tratado sí se refiere expresamente a los contratos públicos: «Para las inversiones financiadas por la Comunidad, la participación en las convocatorias para la adjudicación de obras, servicios y suministros quedará abierta, en igualdad de condiciones, a todas las personas físicas y jurídicas que tengan la nacionalidad de los Estados miembros o de los países y territorios».

²⁸ Véase el reciente análisis de la evolución de la doctrina jurisprudencial europea sobre estos principios generales de la contratación pública en Moreno Molina, «La construcción jurisprudencial europea de la teoría de los principios generales de la contratación pública y su plasmación posterior en la legislación de la Unión Europea», *Revista digital de Derecho Administrativo* 19 (2018): 27-47. doi: <https://doi.org/10.18601/21452946.n19.04>

²⁹ Vid. Martín Bassols Coma, «Evolución de la legislación sobre contratación administrativa», en la obra colectiva *Derecho de los contratos públicos (Estudio sistemático de la Ley 13/95, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas)*, coordinada por Benigno Pendas García (Barcelona: Praxis, 1995): 90; Gimeno Feliú, *El control... op. cit.*, 52 y 54); Moreno Molina, *Contratos públicos...*, 51-54, 76 y 77; y Eugenio Picozza, «La contratación pública en Italia», en la obra colectiva *Contratación pública: Jornadas de Valladolid, 27-29 de enero de 1993*, coordinada por José Luis Martínez López-Muñoz y José Carlos Laguna de Paz, Marcial Pons y Cámara de Contratistas de Castilla y León, Madrid (1996): 157 y 158.

³⁰ Según Samaniego, este proteccionismo tal vez tiene su origen en «la poca presencia de ofertas de otras empresas comunitarias y al hecho de que incluso cuando estas ofertas se producen no necesariamente son más competitivas que las nacionales» («La normativa...», 357 y 358). En nuestra opinión, es probable que ello se haya producido, al menos en los contratos públicos de obras, por el enorme coste que supone para las empresas no nacionales el transporte del personal y de la maquinaria necesarios para la realización de la obra, como subraya Reinhard Hendler respecto de las contrataciones de obras celebradas en Alemania, sin perjuicio de reconocer que, aparte de las mencionadas desventajas de hecho los candidatos extranjeros padecían «una extendida tendencia pública a la preferencia de los nacionales», eludiéndose los referidos mandatos comunitarios. Vid. Reinhard Hendler, «Convenio jurídico-público y contrato público en la República Federal de Alemania», en la obra colectiva *Contratación pública. Jornadas de Valladolid, 27-29 de enero de 1993*, coord. por Martínez López-Muñoz y Laguna de Paz, Marcial Pons y Cámara de Contratistas de Castilla y León, Madrid, (1996):

Por todo ello, en 1986 se efectúa la obligada reforma de la normativa española de contratación administrativa, adaptándose nuestro ordenamiento jurídico-público de la contratación a las Directivas comunitarias entonces en vigor (la 77/62/CEE, sobre contratos de suministros, y la 71/305/CEE, sobre contratos de obras). Y también una década más tarde, la nueva Ley española de contratación pública (la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas) se ampara nuevamente en la necesaria adaptación del ordenamiento nacional al comunitario resultante de las reformas normativas emprendidas a finales de los 80 que finalizan con la aprobación de las Directivas 92/50/CEE, 93/36/CEE y 93/37/CEE.

El resultado de esa integración en las instituciones comunitarias, y por tanto, en su ordenamiento jurídico, es relevante, como es sobradamente conocido. Son numerosas las modificaciones padecidas por nuestra normativa de contratación administrativa en 1986 especialmente, y también en 1995 e incluso en 2007 (Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público): la ampliación del ámbito subjetivo de la normativa de contratación pública, la garantía de los principios de publicidad y de libre concurrencia en todo procedimiento de licitación pública y la excepcionalidad de la restricción o no observancia de esos principios esenciales, la solvencia adecuada para ser contratista,... Pero todas ellas se explican, en mayor o menor medida, por el objetivo de garantizar, no ya una apertura de los mercados nacionales de la contratación pública a los contratistas de otros países comunitarios, sino una apertura efectiva y en condiciones de igualdad con los nacionales, estableciéndose en la legislación un régimen de acceso equivalente y no discriminatorio para cualquier empresario o profesional de cualquier Estado miembro de la Unión Europea que aspire a celebrar un contrato público³¹.

138 y 139. Pero, como han afirmado otros autores, este favoritismo nacionalista se debe a la utilización realizada de la contratación pública como un «instrumento privilegiado de intervención en la vida económica, política y social de los distintos países». Vid. Mattera, *El mercado...*, 386) y Moreno Molina, *Contratos públicos...*, 52. Mas, sin duda, han sido Cecchini, *Europa 1992: Una apuesta de futuro*, (Madrid: Alianza Editorial, 1988), 54; y el propio Mattera, *El mercado...*, 386 y 387), quienes a finales de los años 80 estudian las diversas explicaciones de estas políticas estatales, regionales y locales: razones estratégicas, ayudar a las industrias en declive o de reciente creación, como medio para favorecer el impulso económico de las regiones menos desarrolladas en los distintos países, etc.

³¹ En particular, el art. 24 del Reglamento General de Contratación del Estado (tras la reforma de 1986) ya dispone un régimen de capacidad *equivalente* para los empresarios españoles y extranjeros de la Unión Europea, a diferencia de lo que prevé para los restantes extranjeros. Vid., por todos, Gosálbez Pequeño, *El contratista de la Administración Pública*, Marcial Pons-Cámara de Cuentas de Andalucía, Madrid (2000): 178-198. Y este régimen es el que, en esencia, se prevé en la actual LCSP, disponiéndolo sus arts. 67 y 68 en los siguientes términos: «Artículo 67. Empresas comunitarias o de estados signatarios del acuerdo sobre el es-

Sobre el autor

Humberto Gosálbez es Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Córdoba (España). Tiene dos sexenios de investigación. Ha participado en 12 Proyectos de investigación nacionales y regionales.

Es autor de tres monografías, dos libros de teoría-práctica jurídica y un Código legislativo sectorial. Coautor de 3 Manuales jurídicos universitarios y una Legislación administrativa comentada. Autor de numerosos capítulos de obras colectivas (más de 15) y estudios en revistas jurídicas (más de 25). Director de 4 obras colectivas. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=176775>

Sus líneas investigadoras principales son: Derecho del Turismo, Bienes Públicos, Contratos Públicos y Procedimiento administrativo.

Director de la Revista Internacional de Derecho del Turismo (RIDE-TUR) y la Revista Internacional de Turismo y Empresa (RITUREM).

About the author

Humberto Gosálbez is Associate Professor of Administrative Law at the University of Córdoba (Spain). He has been awarded two six-years research periods (CNAI). He has participated in 12 regional or national research groups.

pacio económico europeo: 1. Tendrán capacidad para contratar con el sector público, en todo caso, las empresas no españolas de Estados miembros de la Unión Europea o de los Estados signatarios del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo que, con arreglo a la legislación del Estado en que estén establecidas, se encuentren habilitadas para realizar la prestación de que se trate. 2. Cuando la legislación del Estado en que se encuentren establecidas estas empresas exija una autorización especial o la pertenencia a una determinada organización para poder prestar en él el servicio de que se trate, deberán acreditar que cumplen este requisito. Artículo 68. Empresas no comunitarias. 1. Sin perjuicio de la aplicación de las obligaciones de España derivadas de acuerdos internacionales, las personas físicas o jurídicas de Estados no pertenecientes a la Unión Europea o de Estados signatarios del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo deberán justificar mediante informe que el Estado de procedencia de la empresa extranjera admite a su vez la participación de empresas españolas en la contratación con los entes del sector público asimilables a los enumerados en el artículo 3, en forma sustancialmente análoga. Dicho informe será elaborado por la correspondiente Oficina Económica y Comercial de España en el exterior y se acompañará a la documentación que se presente. En los contratos sujetos a regulación armonizada se prescindirá del informe sobre reciprocidad en relación con las empresas de Estados signatarios del Acuerdo sobre Contratación Pública de la Organización Mundial de Comercio. 2. Adicionalmente, el pliego de cláusulas administrativas particulares podrá exigir a las empresas no comunitarias que resulten adjudicatarias de contratos de obras que abran una sucursal en España, con designación de apoderados o representantes para sus operaciones, y que estén inscritas en el Registro Mercantil.»

He is the author of three books, two legal theory-practice books and a sectorial legislative Code. Dr. Gosálbez is also the co-author of 3 university legal Manuals and a commented administrative Legislation. He has written many chapters of collective books (15) and many studies in legal Journals (25). Dr. Gosálbez has been as well the editor of 4 collective books. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=176775>

His research focuses in the following lines: Tourism Law, Public Patrimonies, Public Contracts and Administrative Procedure

Director of the International Journal of Tourism Law (RIDETUR) and of the International Tourism and Business Review (RITUREM)

Derechos de autor

Los derechos de autor (para la distribución, comunicación pública, reproducción e inclusión en bases de datos de indexación y repositorios institucionales) de esta publicación (*Cuadernos Europeos de Deusto, CED*) pertenecen a la editorial Universidad de Deusto. El acceso al contenido digital de cualquier número de *Cuadernos Europeos de Deusto* es gratuito inmediatamente después de su publicación. Los trabajos podrán leerse, descargarse, copiar y difundir en cualquier medio sin fines comerciales y según lo previsto por la ley; sin la previa autorización de la Editorial (Universidad de Deusto) o el autor. Así mismo, los trabajos editados en CED pueden ser publicados con posterioridad en otros medios o revistas, siempre que el autor indique con claridad y en la primera nota a pie de página que el trabajo se publicó por primera vez en CED, con indicación del número, año, páginas y DOI (si procede). Cualquier otro uso de su contenido en cualquier medio o formato, ahora conocido o desarrollado en el futuro, requiere el permiso previo por escrito del titular de los derechos de autor.

Copyright

Copyright (for distribution, public communication, reproduction and inclusion in indexation databases and institutional repositories) of this publication (*Cuadernos Europeos de Deusto, CED*) belongs to the publisher University of Deusto. Access to the digital content of any Issue of *Cuadernos Europeos de Deusto* is free upon its publication. The content can be read, downloaded, copied, and distributed freely in any medium only for non-commercial purposes and in accordance with any applicable copyright legislation, without prior permission from the copyright holder (University of Deusto) or the author. Thus, the content of CED can be subsequently published in other media or journals, as long as the author clearly indicates in the first footnote that the work was published in CED for the first time, indicating the Issue number, year, pages, and DOI (if applicable). Any other use of its content in any medium or format, now known or developed in the future, requires prior written permission of the copyright holder.