



Asamblea General

Distr. general
22 de diciembre de 2010
Español
Original: inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

44º período de sesiones

Viena, 27 de junio a 15 de julio de 2011

Proyecto revisado de la Ley Modelo

Nota de la Secretaría

Adición

En la presente nota figura el texto propuesto para el capítulo VIII (Vías de recurso) de la Ley Modelo revisada, que contiene los artículos 63 a 69.



CAPÍTULO VIII. VÍAS DE RECURSO

Artículo 63. Derecho a recurrir por la vía administrativa y por la vía judicial

- 1) Todo proveedor o contratista que sostenga haber sufrido o correr el riesgo de sufrir un daño o perjuicio imputable a una decisión o medida, supuestamente contraria al régimen de la presente Ley, que la entidad adjudicadora haya adoptado, podrá interponer, contra esa decisión o medida, un recurso de reconsideración ante la entidad adjudicadora, con arreglo al artículo 65 de la presente Ley, o un recurso en primera instancia o en alzada ante el [nombre de la instancia administrativa independiente], con arreglo al artículo 66 de la presente Ley, o un recurso por la vía judicial ante el [nombre del foro judicial competente].
- 2) Todo proveedor o contratista podrá recurrir por la vía judicial contra toda decisión emitida, por la vía administrativa, a raíz de un recurso presentado con arreglo a los artículos 65 ó 66 de la presente Ley.

Artículo 64. Efectos de un recurso interpuesto por la vía administrativa o de un recurso interpuesto por la vía judicial

- 1) La entidad adjudicadora no concluirá un acuerdo marco en vías de negociación ni un contrato en vías de adjudicación:
 - a) De serle presentado un recurso de reconsideración dentro del plazo indicado en el artículo 65 2); o
 - b) De dársele aviso de un recurso presentado en primera instancia o en alzada ante el [nombre de la instancia administrativa independiente], o de un recurso contencioso-administrativo presentado ante el [nombre del foro judicial competente].
- 2) La prohibición enunciada en el párrafo 1) caducará a los ... días laborables (el Estado promulgante fijará el plazo) siguientes a la fecha en que la decisión de la entidad adjudicadora, del [nombre de la instancia administrativa independiente], o del [nombre del foro judicial competente], según cuál sea la instancia que dirima el recurso inicial, haya sido comunicada al autor del recurso y a todo otro participante en el recurso interpuesto, así como a la entidad adjudicadora, de no ser suya la decisión por la que se dirima ese recurso.
- 3) a) La entidad adjudicadora podrá solicitar, en cualquier momento, al [nombre de la instancia administrativa independiente], o al [nombre del foro judicial competente], que le sea permitido concluir el acuerdo marco o el contrato en curso de adjudicación, para lo que deberá alegar alguna razón de interés público urgente que lo justifique.

b) El [nombre de la instancia administrativa independiente], a raíz de su examen de esa solicitud (o actuando de oficio)⁶, podrá autorizar a la entidad adjudicadora a concluir el acuerdo marco o el contrato que sea objeto de adjudicación, si estima que razones de interés público urgente lo justifican. Esa decisión del [nombre de la instancia administrativa independiente], y las razones que la motiven pasarán a formar parte del expediente del proceso de contratación, y deberán ser comunicadas sin tardanza a la entidad adjudicadora, al autor del recurso, a los demás participantes en el recurso interpuesto y a los demás participantes en el proceso de contratación.

Artículo 65. Recurso de reconsideración presentado ante la entidad adjudicadora

1) Todo proveedor o contratista podrá presentar, ante la entidad adjudicadora, un recurso de reconsideración contra toda decisión o medida adoptada por esa entidad en el curso de la contratación.

2) Todo recurso de reconsideración deberá presentarse por escrito, dentro de uno de los plazos siguientes:

a) Todo recurso concerniente a las condiciones de la convocatoria, o de la precalificación o preselección, o contra alguna decisión o medida adoptada por la entidad adjudicadora en el curso de la precalificación o preselección, deberá ser presentado antes de que venza el plazo para la presentación de ofertas;

b) Todo recurso interpuesto contra otras decisiones o medidas adoptadas por la entidad adjudicadora en el curso de la contratación, deberá ser presentado dentro de la moratoria aplicable con arreglo al artículo 21 2) de la presente Ley, o, de no ser aplicable esa moratoria, antes de la entrada en vigor del acuerdo marco o del contrato adjudicado.

3) Al serle presentado un recurso, la entidad adjudicadora publicará sin tardanza un aviso del recurso interpuesto y deberá, dentro de los tres (3) días laborables siguientes a su presentación:

a) Decidir si admitirá o desestimará el recurso presentado y, si lo admite a examen, si se suspenderá la contratación en curso. La entidad adjudicadora podrá desestimar el recurso si decide que el recurso carece de todo fundamento, no se presentó dentro del plazo fijado con arreglo al párrafo 2) del presente artículo, o que el autor del recurso no está legitimado para presentarlo. Tal desestimación constituye una decisión en cuanto a la admisibilidad del recurso presentado;

b) Informar a todos los participantes en el proceso de contratación que sea objeto del recurso, acerca del recurso presentado y de su contenido;

c) Notificar, al autor del recurso y a los demás participantes en el proceso de contratación, su decisión de admitir o de desestimar el recurso:

⁶ El Estado promulgante podrá omitir lo dispuesto entre paréntesis si su derecho interno no faculta a la instancia administrativa independiente para actuar, en estos casos, de oficio.

- i) De admitirse el recurso, deberá además informarles acerca de si se suspenderá o no la contratación y, si se suspende, de la duración de la suspensión decretada;
 - ii) De desestimarse el recurso, o si no se suspende la contratación, la entidad adjudicadora deberá además informar al autor del recurso acerca de las razones de su decisión.
- 4) Si la entidad adjudicadora no da al autor del recurso el aviso de su decisión, con arreglo a lo prescrito en los párrafos 3), apartado c), y 8) del presente artículo, dentro del plazo fijado en el encabezamiento del párrafo 3) del presente artículo, o si el autor del recurso no está satisfecho con la decisión que le sea notificada, el autor del recurso podrá de inmediato interponer un nuevo recurso ante el [nombre de la instancia administrativa independiente], con arreglo al artículo 66 de la presente Ley, o ante el [nombre del foro judicial competente]. De interponerse tal recurso, la entidad adjudicadora dejará de ser competente para conocer del recurso que le fue interpuesto.
 - 5) Al pronunciarse acerca del recurso que le fue interpuesto, la entidad adjudicadora podrá anular, corregir, modificar o mantener toda decisión o medida que haya adoptado en el proceso de contratación que sea objeto del recurso presentado.
 - 6) La decisión de la entidad adjudicadora, prevista en el párrafo 5) del presente artículo, deberá ser emitida dentro de los ... días laborables (el Estado promulgante fijará este plazo) siguientes a la fecha de presentación del recurso. La entidad adjudicadora comunicará inmediatamente su decisión al autor del recurso, a los demás participantes en el recurso interpuesto y a los demás participantes en el proceso de contratación.
 - 7) Si la entidad adjudicadora no comunica su decisión al autor del recurso, conforme a lo prescrito en los párrafos 6) y 8) del presente artículo, el autor del recurso podrá de inmediato interponer un nuevo recurso ante el [nombre de la instancia administrativa independiente], con arreglo al artículo 66 de la presente Ley, o ante el [nombre del foro judicial competente]. De interponerse tal recurso, la entidad adjudicadora dejará de ser competente para conocer del recurso que le fue interpuesto.
 - 8) Toda decisión que emita la entidad adjudicadora, con arreglo al presente artículo, deberá ser emitida por escrito e indicar las medidas adoptadas y las razones que la motivaron, y deberá pasar, sin tardanza, a formar parte, junto con el recurso presentado a la entidad adjudicadora, del expediente del proceso de contratación.

Artículo 66. Recurso en primera instancia y recurso de alzada, ante una instancia administrativa independiente⁷

1) Todo proveedor o contratista podrá recurrir en primera instancia, ante el [nombre de la instancia administrativa independiente], contra una decisión o medida adoptada por la entidad adjudicadora en el curso de la contratación, y podrá también interponer un recurso de alzada, ante esa instancia independiente, por no haber emitido la entidad adjudicadora una decisión, a raíz de un recurso de reconsideración que le haya sido presentado con arreglo al artículo 65 de la presente Ley, dentro de uno de los plazos prescritos en ese artículo, o contra la decisión que la entidad adjudicadora emita a raíz del recurso de reconsideración que le haya sido presentado con arreglo al artículo 65 de la presente Ley.

2) Todo recurso en primera instancia, o todo recurso de alzada, ante el [nombre de la instancia administrativa independiente], deberá ser presentado por escrito dentro de uno de los siguientes plazos:

a) Todo recurso concerniente a las condiciones de la convocatoria, o de la precalificación o preselección, o contra alguna decisión o medida adoptada por la entidad adjudicadora en el curso de la precalificación o preselección, deberá ser presentado antes de que venza el plazo para la presentación de ofertas;

b) Todo recurso contra otras decisiones o medidas adoptadas por la entidad adjudicadora en el curso de la contratación deberá ser presentado:

i) Dentro de la moratoria aplicable con arreglo al artículo 21 2) de la presente Ley; o

ii) De no ser aplicable una moratoria, dentro de los ... (el Estado promulgante indicará el plazo) días siguientes a la fecha en que el proveedor o contratista tuvo conocimiento de las circunstancias que motivaron el recurso, o a la fecha en que debiera haberse percatado de esas circunstancias, de ser esta fecha anterior, pero no más tarde de los ... días laborables (el Estado promulgante indicará el plazo) siguientes a la fecha de la entrada en vigor del acuerdo marco o del contrato adjudicado (, o a la decisión por la que se cancele la contratación)⁸;

c) Todo proveedor o contratista podrá, sin que se lo impida lo dispuesto en el inciso b) i) del presente párrafo, solicitar ante el [nombre de la instancia administrativa independiente] que admita un recurso presentado tras la expiración de la moratoria, pero no después de los ... días (el Estado promulgante indicará el plazo) siguientes a la entrada en vigor del acuerdo marco o del contrato

⁷ Todo Estado que no haya previsto una vía de recurso administrativa (denominada “vía administrativa jerárquica”) contra los actos, decisiones o procedimientos de la administración pública podrá omitir este artículo y prever únicamente el recurso por la vía judicial (denominada “vía contencioso-administrativa”) (art. 69), con tal de que su derecho interno prevea una vía de recurso judicial eficaz, con su correspondiente instancia de apelación, para recurrir contra todo acto de la entidad adjudicadora en el que no se haya observado el régimen de la contratación pública de la presente Ley, ni los requisitos enunciados en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

⁸ El Estado promulgante podrá omitir lo dispuesto en el anterior paréntesis si decide que, contra la cancelación de un proceso de contratación, sólo cabrá recurrir por la vía judicial.

adjudicado (, o a la decisión por la que se cancele la contratación)⁸, si el recurso presentado está motivado por razones de interés público importantes. El [nombre de la instancia independiente] podrá admitir a examen el recurso si estima que un interés público importante justifica su admisión. La decisión que emita, al respecto, el [nombre de la instancia administrativa independiente], junto con las razones que la motiven, deberá ser comunicada sin dilación al proveedor o contratista interesado;

d) Todo recurso de alzada contra una decisión emitida por la entidad adjudicadora con arreglo al artículo 65 de la presente Ley, o motivado por no haber emitido la entidad adjudicadora una decisión, a raíz de un recurso presentado con arreglo al artículo 65 de la presente Ley, dentro de los plazos prescritos en ese artículo, deberá ser presentado dentro de los ... (el Estado promulgante indicará el plazo) siguientes a la fecha en que se comunicó o debiera haberse comunicado al autor del recurso, con arreglo a lo prescrito en los párrafos 3), 6) u 8) del artículo 65 de la presente Ley, según sea el caso, la decisión de la entidad adjudicadora.

3) Al serle presentado un recurso en primera instancia o un recurso de alzada, el [nombre de la instancia administrativa independiente] podrá, a reserva de lo prescrito en el párrafo 4) del presente artículo:

a) Ordenar la suspensión del proceso de contratación en cualquier momento previo a la entrada en vigor del contrato; (y

b) Ordenar la suspensión del cumplimiento de un contrato adjudicado o de la aplicación de un acuerdo marco, que esté ya en vigor)⁹;

de ser ello necesario, y por el tiempo que sea, para proteger los intereses del autor del recurso, salvo que el [nombre de la instancia administrativa independiente] decida que razones urgentes de interés público exigen que el proceso de contratación (el contrato adjudicado o el acuerdo marco, según sea el caso,)⁹ prosiga su curso. El [nombre de la instancia administrativa independiente] podrá también prorrogar o levantar, según proceda, toda suspensión ya ordenada, basándose en razones de esa misma índole.

4) a) El [nombre de la instancia administrativa independiente] deberá ordenar que se suspenda por diez (10) días el proceso de contratación, de serle presentado un recurso en primera instancia o en alzada antes de vencer el plazo para la presentación de ofertas; y

b) El [nombre de la instancia administrativa independiente] deberá ordenar la suspensión del proceso de contratación (o del cumplimiento de un contrato adjudicado o de un acuerdo marco ya en vigor, según sea el caso,)⁹ al serle presentado un recurso en primera instancia o en alzada habiendo ya vencido el plazo para la presentación de ofertas, sin que sea aplicable moratoria alguna;

salvo que el [nombre de la instancia independiente] decida que razones urgentes de interés público exigen que el proceso de contratación (el contrato adjudicado o el acuerdo marco, según sea el caso,)⁹ prosiga su curso.

⁹ El Estado promulgante podrá omitir lo dispuesto entre paréntesis si su derecho interno no faculta a la instancia administrativa independiente para suspender el cumplimiento de un contrato o la aplicación de un acuerdo marco que esté ya vigente.

5) Al serle presentado un recurso en primera instancia o un recurso de alzada, el [nombre de la instancia administrativa independiente] procederá sin dilación a:

a) Decidir si procede o no suspender el proceso de contratación (o el cumplimiento de un contrato adjudicado o la aplicación de un acuerdo marco, según sea el caso)⁹;

b) Dar aviso del recurso y de su contenido a la entidad adjudicadora y a todo participante, del que se tenga noticia, en el proceso de contratación que sea objeto del recurso;

c) Notificar, a todo participante del que se tenga noticia en el proceso de contratación que sea objeto del recurso, la decisión que emita en cuanto a la suspensión de ese proceso. Si el [nombre de la instancia administrativa independiente] decide suspender el proceso de contratación (o el cumplimiento de un contrato adjudicado o la aplicación de un acuerdo marco, según sea el caso)⁹, deberá notificar además cuánto durará la suspensión decretada. Si decide no suspenderlos, deberá dar los motivos de su decisión al autor del recurso y a la entidad adjudicadora; y

d) Publicar un aviso del recurso presentado.

6) El [nombre de la instancia administrativa independiente] podrá desestimar el recurso y deberá levantar toda suspensión decretada, si decide que:

a) El recurso carece de todo fundamento o se presentó vencidos ya los plazos señalados en el párrafo 2) del presente artículo; o

b) El autor del recurso no está legitimado para presentarlo.

El [nombre de la instancia administrativa independiente] deberá notificar sin tardanza, al autor del recurso, a la entidad adjudicadora y a los demás participantes en el proceso de contratación, la desestimación del recurso y sus motivos para desestimarlo, así como el levantamiento de toda suspensión que se haya decretado. Tal desestimación constituye una decisión acerca de la admisibilidad del recurso presentado.

7) Todo aviso dado al autor del recurso, a la entidad adjudicadora y a los demás participantes en el proceso de contratación, con arreglo a lo dispuesto en los párrafos 5) y 6) del presente artículo, deberá ser dado dentro de los tres (3) días siguientes a la recepción del recurso.

8) Al recibir, del [nombre de la instancia administrativa independiente], el aviso de la presentación de un recurso, la entidad adjudicadora facilitará sin dilación al [nombre de la instancia administrativa independiente] toda la documentación relativa al proceso de contratación que obre en su poder.

9) Al pronunciarse en cuanto al fondo del recurso que le haya sido presentado, el [nombre de la instancia administrativa independiente] podrá declarar las reglas o principios jurídicos que sean aplicables al objeto del recurso, deberá tomar la decisión que proceda acerca de toda suspensión que está en vigor, y decretará, según proceda, una o más de las siguientes medidas:

a) Prohibir a la entidad adjudicadora que actúe o decida ilícitamente o que adopte alguna medida que sea contraria a derecho;

b) Exigir a la entidad adjudicadora que haya actuado o procedido ilícitamente o que haya adoptado una decisión contraria a derecho, que actúe o proceda lícitamente o que adopte una decisión que sea conforme a derecho;

(c) Revocar, en todo o en parte, todo acto o decisión ilícita de la entidad adjudicadora (, que no sea un acto o decisión por el que se dé validez al contrato adjudicado o al acuerdo marco concluido)¹⁰;

d) Revisar toda decisión contraria a derecho de la entidad adjudicadora, o sustituirla por su propia decisión (, siempre que no sea un acto o decisión por el que se dé validez al contrato adjudicado o al acuerdo marco concluido,)¹¹ o confirmar toda decisión conforme a derecho de la entidad adjudicadora;

e) Revocar toda adjudicación de un contrato o de un acuerdo marco cuya entrada en vigor sea contraria a derecho y, de haberse dado aviso de esa adjudicación, ordenar que se publique un aviso de su revocación;¹²

f) Ordenar que se ponga fin al proceso de contratación;

g) Desestimar el recurso presentado; y

h) Exigir el pago de una indemnización por todo gasto razonable en que incurra el proveedor o contratista, que presente un recurso contra un acto o decisión ilícitos de la entidad adjudicadora, o contra un procedimiento contrario a derecho por ella seguido en el curso de la contratación, así como por todo daño o pérdida que se ocasione a ese proveedor o contratista, indemnización (que no excederá de los gastos de preparación de su oferta, o de las costas del recurso interpuesto, según sea el caso, o de la suma de esos gastos y esas costas)¹³;

i) Tomar toda otra medida que sea apropiada en las circunstancias del caso.

10) La decisión adoptada por el [nombre de la instancia administrativa independiente], con arreglo al párrafo 9) del presente artículo, deberá ser emitida dentro de los ... días laborables (el Estado promulgante fijará el plazo) siguientes a la recepción del recurso. El [nombre de la instancia administrativa independiente] comunicará seguidamente su decisión a la entidad adjudicadora, al autor del recurso, a todos los participantes en el recurso interpuesto y a todos los participantes en el proceso de contratación.

¹⁰ El Estado promulgante podrá omitir la salvedad entre paréntesis, en el apartado c) cuando su derecho interno faculte a la instancia administrativa independiente para revocar un acto o decisión por el que se haya dado validez a un contrato adjudicado o a un acuerdo marco concluido.

¹¹ El Estado promulgante podrá omitir lo dispuesto entre paréntesis, cuando su derecho interno faculte a la instancia administrativa independiente para revisar o sustituir un acto o decisión por el que se haya dado validez a un contrato adjudicado o a un acuerdo marco.

¹² El Estado promulgante podrá omitir lo dispuesto en los apartados c) a e), si su derecho interno no reconoce a la instancia administrativa independiente las facultades en ellos enunciadas. Pero podrá sustituir esos apartados por un apartado c) que disponga: (deberá...) “Anular toda decisión ilícita o confirmar toda decisión lícita adoptada por la entidad adjudicadora”.

¹³ El Estado promulgante podrá omitir lo dispuesto entre paréntesis en el apartado h), si su derecho interno faculta a la instancia administrativa independiente para otorgar también indemnización por todo lucro cesante.

11) Toda decisión emitida, con arreglo al presente artículo, por el [nombre de la instancia administrativa independiente], deberá emitirse por escrito, indicando toda medida que deba adoptarse y dando las razones que la motivaron, y esa decisión pasará sin dilación a formar parte, junto con el recurso presentado con arreglo al presente artículo, ante el [nombre de la instancia administrativa independiente], del expediente del proceso de contratación.

Artículo 67. Derechos reconocidos, en todo recurso interpuesto, a los demás participantes en el proceso objeto del recurso

1) Todo proveedor o contratista que participe en un proceso de contratación que sea objeto de un recurso interpuesto, con arreglo a los artículos 65 y 66 de la presente Ley, así como toda autoridad pública, cuyos intereses puedan verse afectados por dicho recurso, tendrá derecho a participar en las actuaciones abiertas a raíz del recurso. Todo proveedor o contratista que no participe en ese recurso no podrá subsiguientemente interponer un recurso, con arreglo a los artículos 65 o 66, contra las decisiones o medidas que hayan sido objeto del recurso interpuesto.

2) La entidad adjudicadora tendrá derecho a participar en todo recurso interpuesto, en primera instancia o en alzada, con arreglo al artículo 66 de la presente Ley.

3) Todo participante en un recurso interpuesto, con arreglo a los artículos 65 y 66 de la presente Ley, tendrá derecho a estar presente, y a hacerse representar o asesorar, en toda audiencia que se celebre durante la sustanciación del recurso, así como el derecho a ser oído, a presentar pruebas y testigos, a solicitar que una audiencia sea pública y a pedir acceso al expediente del recurso, a reserva de lo dispuesto en el artículo 68 de la presente Ley.

Artículo 68. Confidencialidad de las actuaciones abiertas en la sustanciación de un recurso administrativo

No se divulgará información ni se celebrarán audiencias públicas, en un recurso de primera instancia o de alzada interpuesto con arreglo a los artículos 65 y 66 de la presente Ley, cuando ello pueda comprometer intereses esenciales de seguridad de este Estado, sea contrario a derecho, entorpezca la acción de la justicia, vaya en detrimento de intereses comerciales legítimos de los proveedores o contratistas, o ponga trabas a la libre competencia.

Artículo 69. Recurso por la vía judicial¹⁴

El [nombre del tribunal o los tribunales judiciales] será competente para conocer de todo recurso que se interponga con arreglo al artículo 63.

¹⁴ Todo Estado podrá prever, en su una vía de recurso judicial (denominada vía de lo contencioso-administrativo) y una vía de recurso administrativa (denominada vía administrativa jerárquica), o podrá prever ambas vías, para recurrir, con arreglo a su derecho interno, contra las decisiones o actos de una entidad adjudicadora. Todo Estado, que prevea únicamente la vía judicial deberá dotarla de una vía de apelación apropiada, así como de la eficacia requerida para obtener toda reparación que sea debida en casos en los que no se hayan observado el régimen y los métodos de contratación prescritos en esta Ley, ni las condiciones prescritas en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Esa vía judicial eficaz deberá prever en particular: i) que los plazos para la presentación de recursos, en primera instancia y en apelación, contra las decisiones de la entidad adjudicadora o, de la instancia administrativa independiente, según sea el caso, resultan adecuados en el contexto de la contratación pública, sin olvidarse del régimen de la moratoria previa a la entrada en vigor del contrato adjudicado previsto en la presente Ley; ii) que el tribunal competente para conocer de un recurso que se presente con arreglo al artículo 63 podrá adoptar cualquier medida prevista en el artículo 66 9) de la presente Ley, o toda combinación de esas medidas que resulte adecuada, así como toda medida cautelar que estime necesaria para asegurar la eficacia del recurso interpuesto, medidas entre las que cabe citar la suspensión del proceso de contratación, del contrato adjudicado o del acuerdo marco concertado, según sea el caso; y iii) que se hayan previsto ciertas salvaguardias mínimas para dar, a los interesados, acceso al recurso judicial abierto o que se vaya a abrir, así como concernientes a la práctica de la prueba o a la protección de toda información reservada o confidencial, conforme a lo previsto en los artículos 67 y 68 de la presente Ley.