

La Contratación Administrativa

y su Gestión Presupuestaria

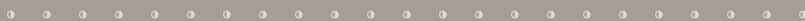
en las Entidades Locales



DEPUTACIÓN PROVINCIAL DE OURENSE



Manual de Aplicación de la
“Ley de Contratos del Sector Público”
en la Administración Local



Deputación de Ourense • Negociado de Formación

Edita



Formación Continua
DEPUTACIÓN OURENSE

Presidente

José Luis Baltar Pumar

Jefe de Negociado de Formación
y Coordinador de la Publicación

Carlos Castiñeiras Rois

Autor de la Publicación

© **Mónica Legaspi Díaz**

Textos Anexos

© **Secretaría General de la
Deputación de Ourense**

Supervisión Técnica

Francisco Cacharro Gosende

Supervisión Lingüística

María Rodríguez Pérez

Diseño

© **Nácher Publicidad**

Imprime

I.S.B.N.

978-84-691-8466-0

Dep. legal

© **Deputación de Ourense**

Mónica Legaspi Díaz

**LA CONTRATACIÓN
ADMINISTRATIVA**
y su gestión presupuestaria
en las entidades locales

Continuando con la línea editorial desarrollada desde el Negociado de Formación de la Excma. Diputación Provincial de Ourense de análisis de textos legislativos, nos complace presentar este nuevo manual, a través del cual se realiza un estudio integral de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, norma de transposición a nuestro ordenamiento jurídico de la Directiva Comunitaria 2004/18/CE, que tanto por las novedosas instituciones que incorpora, como por su estructura y técnica normativa, se caracteriza por ser una Ley de difícil comprensión y consecuente aplicación por los operadores jurídicos.

El reto planteado es resuelto por la autora con una metodología que destaca por su claridad y rigor técnico, desde una perspectiva eminentemente práctica y enfocada a la realidad de la Administración Local. Esto convierte al manual aquí presentado en una herramienta de gran utilidad para el quehacer profesional diario de secretarios, interventores y demás personal de las entidades locales responsables de la gestión de expedientes de contratación, sin olvidar a los demás profesionales del ámbito jurídico y estudiosos de este complejo sector del derecho administrativo.

En la confianza de que el texto presentado colmará sus expectativas, lo sometemos con satisfacción al juicio del lector.

José Luis Baltar Pumar

Presidente de la Diputación de Ourense

“Las grandes historias son aquellas que ya se han oído y se quieren oír otra vez. Aquellas a las que se puede entrar por cualquier puerta y habitar en ellas cómodamente... Sabemos cómo acaban y sin embargo las escuchamos como si no lo supiéramos... En las grandes historias sabemos quién vive, quién muere, quién encuentra el amor y quién no... y, aún así, queremos volver a saberlo...”.

El Dios de las pequeñas cosas, Arundhati Roy

A Marcos, porque eres mi única y gran historia

1	MARCO NORMATIVO DE LA CONTRATACIÓN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS	
	I Antecedentes normativos de la nueva Ley de Contratos del Sector Público	7
	II Breve referencia a las nuevas normas que afectan a la contratación administrativa para el año 2008	11
	III La Ley de Contratos del Sector Público	13
	III.1. Esfuerzo sistematizador	14
	III.2. Principales novedades: nuevos procedimientos, nuevas formas contractuales. La adjudicación de los contratos	17
	III.3. Apuesta decidida por las nuevas tecnologías y la contratación electrónica	24
2	LA FORMACIÓN DEL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO: ELEMENTOS COMUNES	
	I Ámbito subjetivo de la normativa	29
	II Ámbito objetivo de la LCSP. Tipos de contratos	41
	III Expediente de contratación	45
	IV La tramitación del expediente de contratación. Principios y requisitos esenciales	48
	IV.1. Los principios de la contratación pública	48
	IV.2. Requisitos esenciales: elementos subjetivos, objetivos y formales	52
	V El expediente de contratación. Principales documentos: Pliegos, clausulado y Presupuesto	66
	V.1. Fase A	69
	V.2. Fase D	75
	V.3. Fase O	87
3	EL CONTRATO DE OBRAS	
	I Definición del contrato de obras	101
	II Fase de preparación del contrato de obras	101
	III Fase de licitación y adjudicación de las obras	103
	IV Fase de ejecución de la obra	107
	V Fase de resolución del contrato de obras	110
	VI Contratos menores de obras	111

4	EL CONTRATO DE GESTIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS	
	I Definición y objeto del contrato de gestión de servicios públicos	113
	II Especialidades del contrato de gestión de servicios públicos	116
	II.1. Fase de preparación	116
	II.2. Fase de adjudicación	120
	II.3. Fase de ejecución	122
5	EL CONTRATO DE SERVICIOS	
	I Definición y objeto del contrato de servicios	129
	II Especialidades del contrato de servicios	129
	II.1. Fase de preparación	129
	II.2. Fase de adjudicación	131
	II.3. Fase de ejecución	133
6	EL CONTRATO DE SUMINISTROS	
	I Definición y objeto del contrato de suministros	139
	II Especialidades del contrato de suministros	140
	II.1. Fase de preparación	140
	II.2. Fase de adjudicación	141
	II.3. Fase de ejecución	144
	ANEXO 1	149
	ANEXO 2	165

1 Marco normativo de la contratación de las administraciones públicas.

I. ANTECEDENTES NORMATIVOS DE LA NUEVA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO.

El origen de la actual regulación en materia de contratos hemos de buscarlo en la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas.

Con dicha norma se transpone al derecho español el derecho comunitario recogido en las Directivas del Consejo 93/37/CEE, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos de obras; 92/50/CEE, de 18 de junio de 1992, por la que se coordinaban los procedimientos de adjudicación de los contratos de servicios y 93/36/CEE, de 23 de febrero de 1992, por la que se coordinaban las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas sobre la aplicación de las normas comunitarias relativas a los procedimientos de adjudicación de contratos de las entidades de los sectores del agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones. Esta transposición se hacía especialmente urgente a partir de la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 17 de noviembre de 1993, que consideró contrarios al Derecho Comunitario diversos preceptos de la anterior Ley de Contratos del Estado y del Reglamento que la desarrollaba, así como el artículo 120¹ del Real Decreto Legislativo 781/1986 de 18 de abril por el que se aprobaba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local, por entender que la transposición que España había hecho de las Directivas Comunitarias con el Real Decreto 931/1986, de 2 de mayo, era incorrecta.

¹ Art. 120 Rdleg. 781/1986 de 18 de abril: "1. la contratación directa sólo podrá acordarse en los siguientes casos, que deberán justificarse debidamente en el expediente, sin perjuicio de aquellos en que proceda para el contrato de suministros:

1º) Para los contratos cuya ejecución, por razones técnicas o relativas a la protección de derechos de exclusiva no puedan ser confiados mas que a un empresario determinado, y aquellos fuera del ámbito de las normas comunitarias en que no sea posible promover la concurrencia en la oferta o en que, por circunstancias técnicas o excepcionales, no convenga promoverla.

2º) Los de reconocida urgencia, surgida como consecuencia de necesidades apremiantes que demandara una pronta ejecución, que no pueda lograrse por medio de la tramitación urgente regulada en el artículo 116, con informe del secretario y del interventor y acuerdo del pleno, del alcalde o presidente, según el orden de competencias establecido por la Ley 7/1985 de 2 de abril.

3º) Aquellos cuya cuantía no exceda del límite establecido con carácter general para la contratación directa en la administración del estado y siempre que no exceda del 5 por 100 de los recursos ordinarios que figuren en el presupuesto de la Corporación.

Esta norma intenta regular, por primera vez en nuestro derecho interno, la contratación administrativa de todas las Administraciones. Las peculiaridades de cada una de ellas deberían contemplarse en el marco de la legislación básica que aquella Ley contenía, respecto de aquellos aspectos que su Disposición Final 1ª no consideró que tuvieran esta naturaleza y siempre que no se tratara de aspectos que, por su carácter mercantil, procesal o civil, fueran de la exclusiva competencia legislativa del Estado en aplicación de las reglas 6ª y 8ª del artículo 149.1 de la Constitución. Así lo entendió la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (JCCA) en sus Informes números. 20 y 23, de julio de 1997.

Las diversas modificaciones parciales, que supusieron incluso la introducción de nuevas figuras contractuales como el contrato de concesión de obra pública, y la importante reforma realizada por la Ley 53/1999, de 1 de diciembre, provocaron la necesidad de refundir en un único cuerpo legal las dispersas normas existentes en materia de contratación pública.

El Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP, en adelante) fue el fruto de esa labor. Se mantuvo la vigencia de diferentes normas reglamentarias anteriores, entre ellas la del Reglamento General de Contratos del Estado (RGCE), pero no el Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales (RGCLL); hasta que en el mes de octubre de 2001, se aprobó el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP) mediante **Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre**, que derogó definitivamente el RGCE y que, mientras la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP) no se desarrolle reglamentariamente, se mantiene vigente en lo que no la contradiga.

El texto refundido fue modificado varias veces, sobre todo en relación con el ámbito subjetivo, aunque por si solas esas reformas no hubieran obligado a la redacción de una nueva norma. Sin embargo, ésta vino impuesta desde las Instituciones europeas. El Parlamento Europeo y el Consejo aprobaron la Directiva 2004/18/CE, de 31 de marzo de 2004, sobre coordi-

4º) Las obras que se declaren de notorio carácter artístico, con arreglo al dictamen de organismos competentes.

5º) Aquellos que por afectar a la seguridad del estado precisan de garantías especiales o cuyo expediente haya sido declarado secreto y que, salvo en el caso de suministros, no puedan realizarse directamente por la Administración.

6º) Los que no llegaran a adjudicarse por falta de licitadores, porque las proposiciones presentadas no se hayan declarado admisibles o porque, habiendo sido adjudicadas, el empresario no cumpla las condiciones necesarias para llevar a cabo la formalización del contrato, siempre, en todos los casos indicados, que se acuerden con sujeción a las mismas condiciones y precio no superior a los anunciados, a no ser que por la Corporación se acuerde sacarlos nuevamente a la licitación en las condiciones que en cada caso se establezcan.

Los que tengan por finalidad continuar la ejecución de obras cuyos contratos hayan sido resueltos, con los mismos requisitos del párrafo anterior, sin perjuicio de la aplicación en su caso del apartado 2 de este mismo artículo.

7º) Los que tengan por objeto la investigación, el ensayo, el estudio o la puesta a punto.

2. Excepto en los supuestos de los números 1 y 5 del apartado anterior de este artículo, el órgano de contratación deberá consultar antes de realizar la adjudicación, al menos a tres empresas, si ello es posible, capacitadas para la ejecución de las obras y fijar con la seleccionada el precio justo del contrato, dejando constancia de todo ello en el expediente”.

nación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, que refunde y modifica las Directivas transpuestas por el estado español con la Ley del año 1995. De acuerdo al artículo 89 DT, su transposición se debía haber realizado antes de 31/01/2006.

La transposición se realiza con la **Ley de Contratos del Sector Público**, mucho más allá del límite fijado por las Instituciones comunitarias, publicada en el BOE de 31 de octubre de 2007, con una *vacatio legis* de seis meses.

La JCCA tuvo que pronunciarse sobre el efecto directo que en nuestro ordenamiento jurídico podía tener la Directiva, en su Informe 57/2005, de 19 de diciembre de 2005. En éste determina que el efecto directo de las Directivas comunitarias no puede ser tan importante que haga innecesaria la transposición tardía (STJCE 11-08-1998), pero si existen disposiciones "incondicionales o suficientemente precisas, o en aquellos aspectos en los que tengan suficiente claridad y concisión" pueden ser invocadas por los particulares ante los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros y ante las propias Administraciones Públicas. La JCCA mantuvo una postura similar sobre la transposición de las DT 92/50/CEE, 93/36/CEE y 93/37/CEE, en su Recomendación de 18-04-93, en el sentido de entender aplicables extremos sobre publicidad comunitaria de licitaciones y los nuevos plazos de publicidad.

Así pues, desde LA ENTRADA EN VIGOR DE LA NUEVA NORMA, la contratación del sector público LOCAL estará regulada por las siguientes normas:

1. En primer lugar, la **Ley 30/2007 de Contratos del Sector Público**, dictada por el Estado en uso de la competencia otorgada al mismo, con carácter de exclusiva, por el artículo 149.1.18 de la CE² en relación con la legislación básica en materia de contratos, que como señaló el Tribunal Constitucional (STC 69/1988, de 19 de abril) ha de definir los contornos básicos delimitadores de las competencias autonómicas, esto es, el marco básico dentro del cual deben ejercitarse las competencias legislativas de las CC.AA asumidas en virtud de sus correspondientes Estatutos.
2. Otra normativa básica de régimen local: **Ley 7/1985 de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local**.
3. La legislación básica en materia de contratos se encuentra, a su vez, complementada por las normas básicas de carácter reglamentario dictadas por el Estado como complemento necesario la LCSP, que en este momento estará constituida, a falta del desarrollo específico de la Ley, en particular, por los artículos del RGLCAP a los que su Disposición Final Primera dota de este carácter.

² Art. 149.1.18 CE, sobre las competencias exclusivas del Estado: "las bases de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios que, en todo caso, garantizarán a los administrados un tratamiento común ante ellas; el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas; legislación sobre expropiación forzosa; legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas y (...)".

4. Legislación propia de cada Comunidad Autónoma que, en uso de sus propias competencias legislativas y dentro de este marco básico, puede, en concurrencia con la legislación estatal, dictar su propia y específica legislación. Este sistema de fuentes se complementa con la legislación con rango legal o reglamentario que en materia de contratación local haya podido dictar cada Comunidad Autónoma, que estará normalmente contenida en legislaciones de régimen local, así como con las normas legales de carácter específico que regulen los contratos administrativos especiales y con la legislación de carácter patrimonial respecto de determinados contratos de carácter privado.
5. Ordenanzas y Reglamentos de los que, en relación con esta materia, se pueda dotar cada Entidad Local en uso de su potestad reglamentaria, así como los Pliegos de Condiciones Generales.
6. Con carácter SUPLETORIO, a falta de otras normas de los grupos 4 y 5, las disposiciones contenidas en la LCSP y en el RGLCAP dictado en su desarrollo y aplicación que no gocen de carácter básico, así como los preceptos del TRRL de los que, de acuerdo con su Disposición Final Séptima, no se pueda inferir tal carácter.
7. La legislación Civil y la Mercantil, con ese mismo carácter de supletoriedad.
8. Ley 5/1997 de 22 de julio, de Administración local de Galicia.

Como punto final, es necesario afirmar la imperatividad del régimen básico expuesto. Esto es, el sector público DEBE someterse en sus actuaciones en la materia a la normativa relacionada, o éstas podrán ser declaradas nulas por infracción del ordenamiento jurídico.

Dentro de este marco es en el que debe situarse la libertad de pactos que la LCSP consagra en su artículo 25³ sin que pueda asimilarse a la amplitud con que el artículo 1.255 del Código Civil regula la autonomía de las partes; puesto que operan como límites para la autonomía de cada Administración, además del ordenamiento jurídico, que también opera en el ámbito privado, el interés público (artículo 103.1 de la Constitución y artículo 1 LCSP) y las prerrogativas establecidas en la legislación básica a favor de la Administración (artículo 194 LCSP) a las que no puede renunciar.

³ Art. 25 LCSP: "Libertad de pactos. 1. En los contratos del sector público podrán incluirse cualesquiera pactos, cláusulas y condiciones, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico y a los principios de buena administración. 2. Solo podrán fusionarse prestaciones correspondientes a diferentes contratos en un contrato mixto cuando esas prestaciones se encuentren directamente vinculadas entre sí y mantengan relaciones de complementariedad que exijan su consideración y tratamiento como una unidad funcional dirigida a la satisfacción de una determinada necesidad o a la consecución de un fin institucional propio del ente, organismo o entidad contratante"

II. BREVE REFERENCIA A LAS NUEVAS NORMAS QUE AFECTAN A LA CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA PARA EL AÑO 2008.

Además de la entrada en vigor de la nueva Ley, hemos de tener en cuenta otras normas de directa aplicación a la contratación administrativa:

- El REGLAMENTO (CE) N° 1422/2007 DE LA COMISIÓN de 4 de diciembre de 2007 por el que se modifican las Directivas 2004/17/CE y 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que concierne a los umbrales de aplicación en los procedimientos de adjudicación de contratos, con entrada en vigor el 1 de enero de 2008.

Las cantidades de la Directiva 2004/18/CE varían del siguiente modo:

- el importe de «137.000 EUR» se sustituye por «133.000 EUR».
 - el importe de «211.000 EUR» se sustituye por «206.000 EUR».
 - el importe de «5.278.000 EUR» se sustituye por «5.150.000 EUR».
 - el importe de «422.258 EUR» se sustituye por «412.000 EUR».
- ORDEN EHA/3875/2007, de 27 de diciembre, por la que se hacen públicos los límites de los distintos tipos de contratos a efectos de la contratación administrativa a partir del 1 de enero de 2008 (BOE 31-12-2007, corrección de errores BOE 4-02-2008). Incorpora al derecho interno el REGLAMENTO (CE) N° 1422/2007.
 - ORDEN PRE/2971/2007, de 5 de octubre, sobre la 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 aquélla y sobre la presentación ante la Administración General del Estado o sus organismos públicos vinculados o dependientes de facturas expedidas entre particulares.
 - LEY 56/2007, de 28 de diciembre, de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información. Esta Ley introduce una serie de innovaciones normativas en materia de facturación electrónica y de refuerzo de los derechos de los usuarios y, por otra parte, acomete las modificaciones necesarias en el ordenamiento jurídico para promover el impulso de la sociedad de la información.

En este sentido, se introducen una serie de modificaciones tanto de la **Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico**, como de la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de Firma Electrónica, que constituyen dos piezas angulares del marco jurídico en el que se desenvuelve el desarrollo de la sociedad de la información. Dicha revisión del ordenamiento jurídico se completa con otras **modificaciones menores de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones; de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones y de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista**.

En materia de facturación electrónica, el artículo 1 establece la obligatoriedad del uso de la factura electrónica en el marco

de la contratación con el sector público estatal⁴ en los términos que se precisen en la Ley reguladora de contratos del sector público; define el concepto legal de factura electrónica y, asimismo, prevé actuaciones de complemento y profundización del uso.

Así, el citado precepto prevé que el Gobierno determinará el órgano competente de la Administración General del Estado que impulsará el empleo de la factura electrónica entre los diversos agentes del mercado, en particular entre las pequeñas y medianas empresas y en las denominadas microempresas, de acuerdo con la definición establecida en la Recomendación C (2003) 1422 de la Comisión Europea, de 6 de mayo de 2003, con el fin de fomentar el desarrollo del comercio electrónico. Por su parte, las Comunidades Autónomas, de acuerdo con las competencias que tengan reconocidas por sus Estatutos, colaborarán en coordinación con la Administración del Estado en el empleo de la factura electrónica. De igual modo el Gobierno, o en su caso las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus competencias desarrollarán, en cooperación con las asociaciones representativas de las empresas proveedoras de soluciones técnicas de facturación electrónica y de las asociaciones relevantes de usuarios, un plan para la generalización del uso de la factura electrónica en España, definiendo, también, los contenidos básicos de dicho plan. De igual modo, la Ley habilita a los Ministerios de Industria, Turismo y Comercio y de Economía y Hacienda, respetando las competencias reconocidas a las Comunidades Autónomas, para que aprueben las normas sobre formatos estructurados estándar de facturas electrónicas que sean necesarias para facilitar la interoperabilidad tanto en el sector público como en el sector privado y permitan facilitar y potenciar el tratamiento automatizado de las mismas.

Además, el citado precepto, yendo más allá del impulso a la extensión del uso de la factura electrónica, encomienda a las diversas Administraciones Públicas en el ámbito de sus competencias, la promoción de la extensión y generalización del uso de medios electrónicos en las demás fases de los procesos de contratación.

- RESOLUCIÓN de 27 de junio de 2008, de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera, por la que se hace público el **tipo legal de interés de demora** aplicable a las operaciones comerciales durante el segundo semestre natural del año 2008. A efectos de lo previsto en el artículo 7 de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales y en cumplimiento de la obligación de publicar semestralmente en el Boletín Oficial del Estado el tipo legal de interés de demora, éste será del 11,07 por 100 a aplicar durante el segundo semestre natural del 2008.

⁴ ORDEN PRE/2971/2007, de 5 de octubre, sobre la 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 aquélla y sobre la presentación ante la Administración General del Estado o sus Organismos públicos vinculados o dependientes de facturas expedidas entre particulares.

III. LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO.

El contenido de la Ley de Contratos del Sector Público, que se extiende a lo largo de 309 artículos (la más extensa ley de contratos española) se resume en más 32 disposiciones adicionales, 7 transitorias, 1 derogatoria y 12 finales.

TALCE/1965	LCAP/1995	TRLCAP/2000	LCSP/2007
125 artículos	219 artículos	266 artículos	309 artículos

La tendencia a alargar el texto se explica por la circunstancia de que la norma desciende a un mayor grado de detalle al incorporar al derecho criterios tanto jurisprudenciales, como doctrina de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

P. ej: Si en materia de garantía definitiva de contratos menores de suministro, hay un criterio de la JCCA que entiende que en determinadas circunstancias no es indispensable la constitución de la garantía, ahora es la propia LCSP la que incorpora expresamente este texto.

Ventajas: Gana en certidumbre.

Inconvenientes: Si se trata de una práctica de difícil realización, se complicará por las dificultades de la modificación de una Ley en lugar de un reglamento.

La LCSP, que entró en vigor el día 30 de abril de 2008 (BOE de 31 de octubre de 2007), supone un cambio sustancial en la regulación de los contratos celebrados por las Administraciones públicas y sus diferentes personificaciones de derecho público o privado.

Dicho esto, nos asalta la duda del importante **régimen transitorio**:

Para ello, conviene precisar que los **contratos adjudicados** antes de la entrada en vigor de la LCSP seguirán sujetos al TRLCAP/2000, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su duración y régimen de prórrogas (esto es, todo).

También se regirán por el TRLCAP/2000 los procedimientos de contratación que estuvieran tramitándose cuando entra en vigor la LCSP. A estos efectos, se entiende que el procedimiento de contratación está en curso cuando ya se hubiera publicado la convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato (publicación en boletines correspondientes), salvo en los procedimientos negociados, en los que se entenderá que está en curso desde la fecha de la aprobación de los pliegos.

Aclarado este extremo, hay que destacar tres aspectos de esta Ley:

1. ÁMBITO SUBJETIVO de aplicación de la Ley. Regula los contratos onerosos de cualquier naturaleza que realicen ya no sólo las Administraciones Públicas, sino todos los entes y organismos de cualquier tipo que forman el SECTOR PÚBLICO. Establece un sistema de obligatoriedad que podríamos comparar con tres círculos concéntricos, en cuyo interior encontramos lo que la LCSP considera Administraciones Públicas, con una vinculación máxima a sus preceptos; si añadimos otra serie de entidades a éstas, tenemos el grupo de los poderes adjudicadores, con una vinculación algo menor a los preceptos de la LCSP, aunque se sigue manteniendo totalmente en los denominados contratos armonizados y por último, existen normas que afectan a todo lo que puede considerarse sector público, como corona más exterior de este trazado de círculos concéntricos.

2. LA ESTRUCTURA. La Ley se separa de la arquitectura adoptada por la legislación de contratos públicos tradicional en nuestro derecho, construida sobre una estructura bipolar alrededor de una «parte general», compuesta por normas aplicables a todos los contratos y una «parte especial», en la que se recogían las peculiaridades de régimen jurídico de los contratos administrativos «típicos».

En la actual LCSP el articulado está estructurado en:

Título Preliminar	Disposiciones Generales	Arts 1-21
Libro I	Contratación del Sector Público y elementos de los contratos	Arts 22-92
Libro II	Preparación de los Contratos	Arts 93-121
Libro III	Selección del contratista y adjudicación de los contratos	Arts 122-191
Libro IV	Efectos, cumplimiento y extinción de los contratos administrativos	Arts 192-290
Libro V	Organización administrativa para la gestión de la contratación	Arts 291-309

3. CONTENIDO. La nueva Ley también:

- Realiza una REVISIÓN GENERAL de la regulación de la gestión contractual, a fin de avanzar en su simplificación y racionalización y disminuir los costes y cargas que recaen sobre la entidad contratante y los contratistas particulares; haciendo pues, un esfuerzo sistematizador.
- INTRODUCE NOVEDADES: Incorpora la terminología comunitaria de la contratación e introduce nuevas figuras contractuales (NUEVOS CONTRATOS Y NUEVOS PROCEDIMIENTOS DE ADJUDICACIÓN). También hace un esfuerzo de incorporar la doctrina científica y jurisprudencial, especialmente de la JCCA.
- Realiza una apuesta decidida por las nuevas tecnologías, tratando de hacer realidad el programa europeo y los objetivos previstos para el año 2010.

III.1. ESFUERZO SISTEMATIZADOR.

1. La LCSP incorpora las definiciones de cada tipo de contrato en el libro preliminar; al mismo tiempo establece en el artículo primero los principios de la contratación pública, con fuerza VINCULANTE para todos los sujetos incluidos en el ámbito de esta ley:

- Libertad de **acceso** a las licitaciones.
- **Publicidad y transparencia** de los procedimientos.
- **No discriminación** e igualdad de trato entre los candidatos.
- **Eficiencia en el uso de los fondos invertidos** en la contratación, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto, mediante:

- la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer con cada contrato.
- la salvaguarda de la libre competencia.
- la selección de la oferta económicamente más ventajosa.

Junto a ellos se regula en el **artículo 124 LCSP** la necesidad de confidencialidad, tanto de la Administración como de los licitadores, durante el proceso selectivo. El **artículo 123 LCSP** reitera la idea de que *“los órganos de contratación darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y ajustarán su actuación al principio de transparencia”*.

Por otra parte, pero en relación con este objetivo, los poderes adjudicadores no sólo han de motivar la necesidad de la contratación, sino que es una constante de la Ley, la referencia a la **adecuada motivación** de las actuaciones en las que quepa un margen de discrecionalidad, por ser necesaria la interpretación de conceptos jurídicos indeterminados, o por realizar determinada opción de las varias permitidas por la Ley. Sirvannos como ejemplo los siguientes artículos:

Artículo 44: *“Las personas físicas o jurídicas de Estados no pertenecientes a la Unión Europea deberán justificar (...) que el estado de procedencia de la empresa extranjera admite a su vez la participación de empresas españolas en la contratación con la Administración y con los entes, organismos o entidades del sector público asimilables a los enumerados en el artículo 3, en forma sustancialmente análoga. 2. Para celebrar contratos de obras será necesario además, que estas empresas tengan abierta sucursal en España, con designación de apoderados o representantes para sus operaciones y que estén inscritas en el Registro Mercantil”*.

Artículo 59.2: *“(...) para la conservación de la clasificación deberá justificarse anualmente el mantenimiento de la solvencia económica y financiera y, cada tres años, el de la solvencia técnica y profesional, a cuyo efecto el empresario aportará la correspondiente documentación actualizada en los términos que se establezcan reglamentariamente”*.

Artículo 83.1: *“Los que resulten adjudicatarios provisionales de los contratos que celebren las Administraciones Públicas deberán constituir a disposición del órgano de contratación una garantía de un 5 por ciento del importe de adjudicación, excluido el Impuesto sobre el Valor Añadido (...). No obstante, atendidas las circunstancias concurrentes en el contrato, el órgano de contratación podrá eximir al adjudicatario de la obligación de constituir garantía justificándolo adecuadamente en los pliegos, especialmente en el caso de suministros de bienes consumibles cuya entrega y recepción deba efectuarse antes del pago del precio. Esta exención no será posible en el caso de contratos de obras y de concesión de obras públicas”*.

Artículo 93.1 y 4: *“(...) la previa tramitación del correspondiente expediente, que se iniciará por el órgano de contratación motivando la necesidad del contrato (...)” y “en el expediente se justificará adecuadamente la elección del procedimiento y la de los criterios que se tendrán en consideración para adjudicar el contrato”*.

Artículo 96: *“Podrán ser objeto de tramitación urgente los expedientes correspondientes a los contratos cuya celebración responda a una necesidad inaplazable o cuya adjudicación sea preciso acelerar por razones de interés público. A tales efectos el expediente deberá contener la declaración de urgencia hecha por el órgano de contratación, debidamente motivada”*.

Artículo 101.1: “(...) De no ser posible definir las prescripciones técnicas teniendo en cuenta criterios de accesibilidad universal y de diseño para todos, deberá motivarse suficientemente esta circunstancia”.

Artículo 108.1: “La contratación conjunta de la elaboración del proyecto y la ejecución de las obras correspondientes tendrá carácter excepcional y solo podrá efectuarse en los siguientes supuestos cuya concurrencia deberá justificarse debidamente en el expediente”.

Artículo 139.4: “El desistimiento del procedimiento deberá estar fundado en una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, debiendo justificarse en el expediente la concurrencia de la causa”.

Artículo 202: “Una vez perfeccionado el contrato, el órgano de contratación sólo podrá introducir modificaciones en el mismo por razones de interés público y para atender a causas imprevistas, justificando debidamente su necesidad en el expediente. Estas modificaciones no podrán afectar a las condiciones esenciales del contrato”.

Artículo 205.3: “Se exceptúan del plazo de garantía aquellos contratos en los que por su naturaleza o características no resulte necesario, lo que deberá justificarse debidamente en el expediente de contratación, consignándolo expresamente en el pliego”.

Así pues, el necesario control de la actividad administrativa hace que la motivación sea una pieza fundamental para que éste pueda llevarse a cabo.

2. Quedan sometidos a la LCSP (artículo 2):

- Los contratos onerosos, cualquiera que sea su naturaleza, que celebren los entes, organismos y entidades del sector público.
- Los contratos subvencionados por el sector público celebrados por otras personas físicas o jurídicas en los supuestos previstos en la Ley. **Artículo 17.** *Contratos subvencionados sujetos a una regulación armonizada.*
- Los contratos de obras concertados por concesionarios de obras públicas en los casos del **artículo 250 LCSP** “Cuando el concesionario de la obra pública tenga el carácter de poder adjudicador conforme al **artículo 3.3**, deberá respetar, en relación con aquellas obras que hayan de ser ejecutadas por terceros, las disposiciones de la presente Ley sobre adjudicación de contratos de obras”.

3. En relación con los contratos típicos, desaparece el contrato de consultoría y asistencia, subsumido en el contrato de servicios y aparece una nueva figura: el contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado.

4. Se actualizan los **límites cuantitativos de los procedimientos**, que quizás al aparecer la Ley 13/1995 se vieron recortados en exceso, pero ahora han sido situados en unas cuantías que para Administraciones pequeñas y eliminadas las cortapisas de la antigua disposición adicional novena del TRLCAP (ahora segunda de la LCSP), hacen que el recurso a procedimientos simplificados sea el más frecuente .

5. Aparece el concepto de **regulación armonizada**, que no solo tiene en cuenta los límites económicos para la publicación en el DOCE (los antiguos umbrales de contratación), sino que conlleva también la necesidad de respeto de otras normas que están específicamente creadas para estos procedimientos de contratos, con mayor sujeción a la legislación comunitaria.
6. **Capacidad y solvencia.** Se han ampliado tanto las posibilidades de los contratistas en relación con la acreditación de la solvencia, como la utilización de ésta por parte de otras empresas; luego deberá justificarse en el momento de la adjudicación según el [artículo 135 LCSP](#).

III.2. PRINCIPALES NOVEDADES: NUEVOS PROCEDIMIENTOS, NUEVAS FORMAS CONTRACTUALES. LA ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS.

A continuación se resaltan las principales novedades introducidas por la LCSP; algunas de ellas suponen una ruptura respecto a la legislación actual y otras en cambio, pueden considerarse como la evolución natural de lo existente hasta el momento.

1. **NUEVO CONTRATO TÍPICO:** la **colaboración público privada**. En realidad debería denominarse contrato de colaboración entre la Administración Pública y el sector privado, pues sólo las Administraciones públicas y no el resto del sector público pueden concertar este tipo de contrato; así pues, véanse las peculiaridades de esta nueva tipología contractual.

A. Definición. [artículos 111 y 118 LCSP](#): El objeto de los Contratos de Colaboración Público Privada (CCPP) consiste en la realización de una actuación global e integrada, especialmente compleja, que incluye la financiación de las inversiones necesarias y la ejecución de alguna de las prestaciones siguientes:

- a) La construcción, instalación o transformación de obras, equipos, sistemas y productos o bienes complejos; así como su mantenimiento, actualización o renovación, su explotación o su gestión.
- b) La gestión integral del mantenimiento de instalaciones complejas.
- c) La fabricación de bienes y la prestación de servicios que incorporen tecnología específicamente desarrollada con el propósito de aportar soluciones más avanzadas y económicamente más ventajosas que las existentes en el mercado.
- d) Otras prestaciones de servicios ligadas al desarrollo por la Administración del servicio público o actuación de interés general que le haya sido encomendado.

Como puede apreciarse por su objeto, se trata de un contrato de perfiles difusos en el que puede caber cualquier tipo de prestación, dada la amplitud de la cláusula de cierre de la letra d) del [artículo 11.1 LCSP](#)⁵.

Pero la imprecisión del contrato va más allá, tanto en su preparación como en su régimen jurídico:

⁵ "otras prestaciones de servicios ligadas al desarrollo por la Administración del servicio público o actuación de interés general que le haya sido encomendado"

- En cuanto a la preparación del contrato, el **artículo 118.1** exige la elaboración de un documento complejo de evaluación previa que, sin embargo, puede sustituirse por una declaración sucinta para justificar el recurso a este contrato “cuando concurren razones de urgencia no imputables a la Administración contratante”. **Artículo 118.2 LCSP.**
- En cuanto a su régimen jurídico, los CCPP se regirán en cuanto a su ejecución, efectos y extinción por las normas generales del Título I del Libro IV de la LCSP (**Artículos 192 a 211**) y por las normas especiales correspondientes al contrato típico cuyo objeto corresponda con la prestación principal de aquel, que ha de identificarse en el clausulado del contrato **artículo 120.a**, en lo que no se oponga a su naturaleza, funcionalidad y contenido peculiar.
- Carácter supletorio. El **artículo 11.2** impone que sólo pueden celebrarse este tipo de contratos cuando se haya puesto de manifiesto en el “documento de evaluación previa” que otras fórmulas alternativas de contratación no permiten la satisfacción de las finalidades públicas. En el **artículo 118.1** se concreta como ha de acreditarse la necesidad del recurso a esta fórmula excepcional de contratación en ese documento de evaluación previa.

B. Preparación de los CONTRATOS COLABORACIÓN PÚBLICO PRIVADA: Artículos 118 y 119 LCSP.

- **EVALUACIÓN PREVIA.** Antes de iniciar el expediente del contrato de COLABORACIÓN PÚBLICO PRIVADA, la Administración contratante deberá elaborar un documento de evaluación que acredite:
 - a) Que, dada la **complejidad del contrato**, la Administración no está en condiciones de definir los medios técnicos precisos para conseguir los objetivos proyectados o establecer los mecanismos jurídicos y financieros para llevar a cabo el contrato.
 - b) Los motivos de **carácter jurídico, económico, administrativo y financiero que recomiendan la elección de esta forma de contratación**; realizando un análisis comparativo con otras fórmulas alternativas de contratación que justifiquen la elección en términos de obtención de mayor valor por precio, de coste global, de eficacia o de imputación de riesgos.

Esta evaluación debe ser realizada por un órgano colegiado integrado por expertos con cualificación suficiente en la materia sobre la que versa el contrato.

Evaluación previa sucinta: si concurren razones de urgencia no imputables a la Administración contratante que aconsejen utilizar el contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado para atender las necesidades públicas. Será suficiente con realizar la evaluación anterior de forma “sucinta”. Esta excepción tan generalista y vaga puede permitir, de facto, eludir la evaluación previa y con ella la necesidad de acreditar que las necesidades que se pretenden satisfacer no se pueden alcanzar con otras fórmulas alternativas de contratación, como exige al **artículo 11.2 LCSP.**

- **PROGRAMA FUNCIONAL.** El órgano de contratación deberá elaborar un programa funcional a la vista de la “evaluación previa”, con el contenido mínimo siguiente:
 1. Naturaleza y dimensión de las necesidades a satisfacer.
 2. Elementos jurídicos, técnicos o económicos mínimos que deban incluir necesariamente las ofertas para ser admitidas al diálogo competitivo.

3. Elementos básicos que informarán el diálogo con los contratistas el CCPP sólo puede adjudicarse por el procedimiento de “diálogo competitivo,” artículo 164.3 LCSP) y que se incluirán en el documento descriptivo del contrato.
4. Criterios de adjudicación del contrato. Además del contenido mínimo que han de tener todos los contratos y que se recoge en el artículo 26, los CCPP deberán incluir necesariamente las estipulaciones precisas sobre las cuestiones siguientes:
 - a) Prestaciones principales que constituyen el objeto del contrato.
 - b) Condiciones de reparto de riesgos entre la Administración y el contratista.
 - c) Objetivos de rendimiento asignados al contratista.
 - d) Remuneración del contratista y sus posibles variaciones.
 - e) Fórmulas y condiciones de pago.
 - f) Fórmulas de control, por la Administración, de la ejecución del contrato.
 - g) Sanciones y penalizaciones por incumplimiento.
 - h) Condiciones para la modificación del contrato por parte de la Administración.
 - i) Control de la Administración sobre la cesión total o parcial del contrato.
 - j) Destino de las obras equipamiento del contrato a su finalización.
 - k) Garantías del contratista.
 - l) Prerrogativas de la Administración.
 - m) Condiciones generales y especiales sobre la ejecución, modificación y extinción del contrato y condiciones especiales respecto de las prerrogativas de la Administración.

Olvida mencionar este precepto que el clausulado debe contener, con precisión, los derechos y deberes de las partes; esencial en un contrato complejo y con prestaciones de diferente naturaleza.

C. Adjudicación. Ha de realizarse por el nuevo procedimiento de DIÁLOGO COMPETITIVO **artículo 164.3 TRLCAP.**

D. Ejecución, efectos y extinción del Contrato de Colaboración Público Privado. Artículos 289-290 LCSP.

Estos contratos se regirán en cuanto a su ejecución, efectos y extinción por:

1. Las normas generales del Título I del Libro IV de la LCSP (artículos 192 a 211).
2. Las normas particulares establecidas en el clausulado del contrato, artículo 120.m “Referencia a las condiciones generales y, cuando sea procedente, a las especiales que sean pertinentes en función de la naturaleza de las prestaciones principales, que la Ley establece respecto a las prerrogativas de la administración y a la ejecución, modificación y extinción de los contratos”.
3. Las normas especiales correspondientes al contrato típico cuyo objeto corresponda con la prestación principal de aquel, que ha de identificarse en el clausulado del contrato artículo 120.a, en lo que no se oponga a su naturaleza, funcionalidad y contenido peculiar.

4. La duración máxima de estos contratos no puede exceder de 20 años; salvo cuando, por la naturaleza de las prestaciones, el régimen aplicable sea el de los contratos de concesión de obra pública, el plazo máximo será de hasta 40 años.

2. GARANTÍAS. Se regulan de manera separada las de las Administraciones Públicas de las del resto de los sujetos, que tienen mayor libertad.

- Garantía provisional. Ahora es absolutamente potestativa para el órgano de contratación. Pasa a ser, en caso de exigirse, del 3% del precio de licitación.
- Garantía definitiva. Ahora constituye el 5% del precio de adjudicación, pero sin tener en cuenta el I.V.A.

Ha de tenerse en cuenta además:

- La innecesidad de garantía reforzada en los casos de adjudicación a propuestas incursas en presunción de temeridad.
- La necesidad de devolución en dos meses desde que finaliza el plazo de garantía, ya que el incumplimiento de esta condición obliga a la Administración a satisfacer el interés legal.

3. PROCEDIMIENTOS DE ADJUDICACIÓN. Se incorporan nuevas figuras para la adjudicación de contratos que permiten una selección más adecuada del procedimiento de adjudicación de cada contrato.

Los procedimientos de adjudicación quedan todos recogidos en el **artículo 122 LCSP** (ya no existe distinción entre procedimiento y forma de contratación):

- La adjudicación se realizará, ordinariamente, utilizando el **procedimiento abierto o el procedimiento restringido**.
- En los supuestos enumerados en los **artículos 154 a 159 LCSP**, ambos inclusive, podrá seguirse el **procedimiento negociado**. Continúa existiendo un artículo general y otro para cada tipo de contrato en el procedimiento negociado.

No existen artículos diferentes para los supuestos con publicidad y sin ella, por lo que habrá que tener en cuenta lo regulado en los **161.1 y 161.2 LCSP** para dilucidar cuando existe o no publicidad.

No existe variación sustancial de los supuestos, aunque se introduce alguno nuevo, sí cuantitativamente importante, llegando hasta el millón de euros en obras y de hasta cien mil euros en otros contratos (**aunque la totalidad del importe no está excluida de publicidad**).

4. DIÁLOGO COMPETITIVO. En los casos previstos en el **artículo 164** podrá recurrirse al diálogo competitivo. El diálogo competitivo **artículo 163 y ss.** se concibe únicamente para contratos especialmente complejos (fundamentalmente caracterizados por la falta de definición de sus extremos). A estos efectos **artículo 164.2 LCSP**, se considerará que un contrato es particularmente complejo cuando el órgano de contratación no se encuentre objetivamente capacitado para definir, con arreglo a las letras b), c) o d) del apartado 3 del **artículo 101**, los medios técnicos aptos para satisfacer sus necesidades u objetivos, o para determinar la cobertura jurídica o financiera de un proyecto. El diálogo, por lo tanto, se debe establecer para determinar el objeto contractual y sus prescripciones técnicas; no es válido por lo tanto para cualquier cuestión relacionada con el expediente, no debe confundirse con un procedimiento negociado en el que la negociación existe una vez definidas las cuestiones relativas al objeto.

En el **diálogo competitivo artículo 163.1 LCSP**, el órgano de contratación dirige un diálogo con los candidatos seleccionados, previa solicitud de los mismos, a fin de desarrollar una o varias soluciones susceptibles de satisfacer sus necesidades y que servirán de base para que los candidatos elegidos presenten una oferta.

Existe publicidad y se puede articular en fases. Tras declarar cerrado el diálogo (lo que se supone que exigirá un acto administrativo que se notifique de algún modo a los participantes) e informar de ello a todos los participantes, el órgano de contratación les invitará a que presenten su oferta final, basada en la solución o soluciones presentadas y especificadas durante la fase de diálogo, indicando la fecha límite.

Los órganos de contratación podrán establecer primas o compensaciones para los participantes en el diálogo. El diálogo competitivo se valora por las empresas como un procedimiento costoso, por la cantidad de recursos humanos que deben desplazar a esas reuniones con la entidad contratante, hasta que finalmente se llega a la solución óptima, por lo que será necesario compensar a los licitadores de alguna manera, si queremos que las mejores opciones estén presentes en nuestros procesos de diálogo.

Junto a ellos aparece el **concurso de proyectos**, como procedimiento y se regula también el **contrato menor** (la regulación de esta figura es ahora más dispersa que la del TRLCAP, ya que ha de completarse con los **artículos 23, 77, 95 y 140**).

Los contratos menores podrán adjudicarse directamente a cualquier empresario con capacidad de obrar y que cuente con la habilitación profesional necesaria para realizar la prestación, cumpliendo con las normas establecidas en el artículo 95.

Se consideran contratos menores los contratos de importe inferior a 50.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, o a 18.000 euros, cuando se trate de otros contratos, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 190 LCSP en relación con las obras, servicios y suministros centralizados en el ámbito estatal.

Se trata además de racionalizar las técnicas de contratación **artículo 178 y siguientes** con el objetivo de conseguir un marco adecuado para que los contratos habituales de los poderes adjudicadores se desarrollen de un modo más rápido. Así surgen los **ACUERDOS MARCO**, que serán acuerdos con uno o varios empresarios con el fin de fijar las condiciones a que habrán de ajustarse los contratos que pretendan adjudicar durante un período determinado:

- 1. Los órganos de contratación del sector público podrán concluir acuerdos marco con uno o varios empresarios con el fin de fijar las condiciones a que habrán de ajustarse los contratos que pretendan adjudicar durante un periodo determinado, siempre que el recurso a estos instrumentos no se efectúe de forma abusiva o de modo que la competencia se vea obstaculizada, restringida o falseada.**
- 2. Cuando el acuerdo marco se concluya con varios empresarios, el número de éstos deberá ser, al menos, de tres, siempre que exista un número suficiente de interesados que se ajusten a los criterios de selección o de ofertas admisibles que respondan a los criterios de adjudicación.**
- 3. La duración de un acuerdo marco no podrá exceder de cuatro años, salvo en casos excepcionales, debidamente justificados.**

Sistemas dinámicos de contratación para contratar obras, servicios y suministros de uso corriente cuyas características, generalmente disponibles en el mercado, satisfagan sus necesidades:

- Los órganos de contratación del sector público podrán 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.
- El sistema dinámico de contratación se desarrollará de acuerdo con las normas del procedimiento abierto a lo largo de todas sus fases y hasta la adjudicación de los correspondientes contratos, que se efectuará en la forma prevista en el **artículo 186**.
- Todos los licitadores que cumplan los criterios de selección y que hayan presentado una oferta indicativa que se ajuste a lo señalado en los pliegos serán admitidos en el sistema.
- Para la implementación de un sistema dinámico de contratación se observarán las siguientes normas:
 - a) El órgano de contratación deberá publicar un anuncio de licitación, en la forma establecida en el **artículo 126**, en el que deberá indicar expresamente que pretende articular un sistema dinámico de contratación.
 - b) En los pliegos deberá precisarse, además de los demás extremos que resulten pertinentes, la naturaleza de los contratos que podrán celebrarse mediante el sistema y toda la información necesaria para incorporarse al mismo y, en particular, la relativa al equipo electrónico utilizado y a los arreglos y especificaciones técnicas de conexión.
 - c) Desde la publicación del anuncio y hasta la expiración del sistema, se ofrecerá acceso sin restricción, directo y completo, por medios electrónicos, informáticos y telemáticos, a los pliegos y a la documentación complementaria. En el anuncio a que se refiere la letra a) anterior, se indicará la dirección de Internet en la que estos documentos pueden consultarse.
- El desarrollo del sistema y la adjudicación de los contratos en el marco de éste deberán efectuarse, exclusivamente, por medios electrónicos, informáticos y telemáticos.

Centrales de contratación. Servicios especializados que centralizan la contratación de los entes competentes.

- Las entidades del sector público podrán centralizar la contratación de obras, servicios y suministros, atribuyéndola a servicios especializados.
- Las centrales de contratación podrán actuar adquiriendo suministros y servicios para otros órganos de contratación, o adjudicando contratos o celebrando acuerdos marco para la realización de obras, suministros o servicios destinados a los mismos.
- En el ámbito de la Administración Local, las Diputaciones Provinciales podrán crear centrales de contratación por acuerdo del Pleno.

- Es posible como ahora adherirse a sistemas externos de contratación centralizada.

5. SELECCIÓN DEL CONTRATISTA Y VALORACIÓN DE LAS OFERTAS. Ha desaparecido en la nueva LCSP la tradicional distinción entre formas y procedimientos de adjudicación, esto es, no aparecen en ella las denominaciones de subasta y concurso como hasta ahora se utilizaban (la subasta electrónica que regula la LCSP no es equiparable conceptualmente a la tradicional subasta).

Lo que el órgano de contratación ha de hacer es determinar los criterios directamente vinculados al objeto que va a utilizar para seleccionar la oferta económicamente más ventajosa (artículo 134 LCSP).

El artículo 134 recoge una enumeración no cerrada de criterios de valoración de las ofertas, en línea con los pronunciamientos tanto de la jurisprudencia como de la JCCA en relación con el tema y la distinción de la valoración de las empresas y su solvencia y la de sus ofertas la calidad, el precio, la asunción del compromiso de mantener éste invariable como precio cerrado, la fórmula aplicable para revisar las retribuciones ligadas a la utilización de la obra o a la prestación del servicio, el plazo de ejecución o entrega de la prestación, el coste de utilización, características medioambientales o vinculadas con la satisfacción de exigencias sociales que respondan a necesidades, definidas en las especificaciones del contrato, propias de las categorías de población especialmente desfavorecidas a las que pertenezcan los usuarios o beneficiarios de las prestaciones a contratar, la rentabilidad, el valor técnico, las características estéticas o funcionales, la disponibilidad y coste de los repuestos, el mantenimiento, la asistencia técnica, el servicio postventa u otros semejantes.

Cuando sólo se utilice un criterio, éste ha de ser, necesariamente, el del precio más bajo (ya no se denomina subasta, sino que es un concurso con un solo criterio).

En la determinación de los criterios de adjudicación se dará preponderancia a aquéllos que hagan referencia a características del objeto del contrato que puedan valorarse mediante cifras o porcentajes obtenidos a través de la mera aplicación de las fórmulas establecidas en los pliegos, esto es, la norma hace una decidida apuesta por la **objetividad de los criterios** y de su modo de valoración y si en una licitación se atribuye a los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor una ponderación superior a la correspondiente a los criterios evaluables de forma automática por aplicación de fórmulas, deberá constituirse un comité que cuente con un mínimo de tres miembros, formado por expertos no integrados en el órgano proponente del contrato y con cualificación apropiada, al que corresponderá realizar la evaluación de las ofertas conforme a esos criterios de apreciación subjetiva, o encomendar esta evaluación a un organismo técnico especializado, debidamente identificado en los pliegos (artículo 134.2).

6. LA ADJUDICACIÓN. DISTINCIÓN ENTRE PROVISIONAL Y DEFINITIVA. EL RECURSO DEL ARTÍCULO 37. Aparecen en la norma dos momentos para la adjudicación: la provisional y la definitiva. Ha sido necesario articularlos para dar a los licitadores mayores garantías en el proceso de adjudicación ya que, hasta el momento, la imposibilidad de recurso de los actos de trámite de la mesa, que determinaban la exclusión de alguno de ellos, podía suponer su indefensión. Al existir ahora adjudicación provisional y definitiva, los licitadores pueden interponer el **recurso del artículo 37** (en caso de procedimientos armonizados) o interesarse por la tramitación de su oferta presentando alegaciones, que pueden ser estudiadas por el órgano de contratación.

Tras la selección del adjudicatario, debe existir una notificación de adjudicación provisional (**artículo 135**): dando al adjudicatario provisional 15 días hábiles desde el siguiente a su publicación en el perfil de contratante o boletín para que presente la documentación justificativa de hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social y cualesquiera otros documentos acreditativos de su aptitud para contratar o de la efectiva disposición de los medios personales o materiales, que se hubiesen comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al **artículo 53.2** que le reclame el órgano de contratación, así como constituir la garantía que, en su caso, sea procedente. También se notifica al resto de los licitadores.

Se eleva a definitiva dentro de los 10 días hábiles siguientes a aquél en que expire el plazo señalado en el párrafo anterior de este apartado, siempre que el adjudicatario haya presentado la documentación señalada y constituido la garantía definitiva, en caso de ser exigible y sin perjuicio de la eventual revisión de aquélla en vía de recurso especial, conforme a lo dispuesto en el **artículo 37**, que deja en suspenso la tramitación del expediente de contratación hasta que se resuelva expresamente el recurso, sin que pueda, por tanto, procederse a la adjudicación definitiva y formalización del contrato, sólo en los casos de regulación armonizada, incluidos los contratos subvencionados, contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II de cuantía igual o superior a 211.000€ o contratos de gestión de servicios públicos en los que el presupuesto de gastos de primer establecimiento sea superior a 500.000€ y plazo de duración superior a 5 años.

III.3 APUESTA DECIDIDA POR LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS Y LA CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA.

Son numerosas en la LCSP las referencias a los medios electrónicos, informáticos o telemáticos. En el caso del cómputo de plazos en el DOCE, por ejemplo, su utilización bonifica los plazos en algunos días.

Además de abrirse la posibilidad a la **presentación telemática** de documentación (capacidad, garantías...), existen procedimientos de adjudicación únicamente gestionados a través de herramientas informáticas:

- los sistemas dinámicos de contratación.
- la subasta electrónica, regulada en el **artículo 132**⁶ Lo fundamental del procedimiento, es la valoración automática que se realiza a través de un sistema informático, de las ofertas presentadas por los licitadores, tras una valoración inicial y una citación al conjunto para que de manera simultánea mejoren en su caso sus ofertas; pero en conexión remota a nuestro sistema informático.

Junto a lo anterior, la LCSP crea el marco legal para el desarrollo de la contratación electrónica. Aparece el “perfil de contratante” del órgano de contratación, así se recoge en el artículo 42: que supone la asunción de INTERNET como

⁶ Artículo 132:

1. “A efectos de la adjudicación del contrato podrá celebrarse una subasta electrónica, articulada como un proceso interactivo, 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 permita su clasificación a través de métodos de evaluación automáticos.**

medio para publicitar la programación del órgano de contratación, con valor legal y consecuencias en la reducción de plazos: *“1. Con el fin de asegurar la transparencia de su actividad contractual, los órganos de contratación difundirán, a través de INTERNET, su perfil de contratante. La forma de acceso a este perfil de contratante deberá especificarse en las páginas web institucionales que mantengan los entes del sector público, en la Plataforma de Contratación del Estado y en los pliegos y anuncios de licitación. 2. El perfil de contratante podrá incluir cualesquiera datos e informaciones referentes a la actividad contractual del órgano de contratación, tales como los*

- *anuncios de información previa contemplados en el artículo 125,*
- *las licitaciones abiertas o en curso y la documentación relativa a 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 pueden utilizarse para relacionarse con el órgano de contratación. En todo caso deberá publicarse en el perfil de contratante la adjudicación provisional de los contratos.*

3. El sistema informático que soporte el perfil de contratante deberá contar con un dispositivo que permita acreditar fehacientemente el momento de inicio de la difusión pública de la información que se incluya en el mismo.

4. La difusión a través del perfil de contratante de la información relativa a los procedimientos de adjudicación de contratos surtirá los efectos previstos en el Título I del Libro III”.

Además, crea una plataforma de **contratación del Estado** donde se accederá a la publicidad con valor indicativo y valor

2. La subasta electrónica podrá emplearse en los procedimientos abiertos, en los restringidos, y en los negociados que se sigan en el caso previsto en el artículo 154 a), siempre que las especificaciones del contrato que deba adjudicarse puedan establecerse de manera precisa y que las prestaciones que constituyen su objeto no tengan carácter intelectual. No podrá 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.

Antes de proceder a la subasta electrónica, el órgano de contratación efectuará **una primera evaluación completa de las ofertas de conformidad con los criterios de adjudicación** 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(...)

10. El cierre de la subasta se fijará por referencia a uno o varios de los siguientes criterios:

- a) Mediante el señalamiento de una fecha y hora concretas, que deberán ser indicadas en la invitación a participar en la subasta.
- b) Atendiendo a la falta de presentación de nuevos precios o de nuevos valores que cumplan los requisitos establecidos en relación con la formulación de mejoras mínimas.
De utilizarse esta referencia, en la invitación a participar en la subasta se especificará el plazo que deberá transcurrir a partir de la recepción de la última puja antes de declarar su cierre.
- c) Por finalización del número de fases establecido en la invitación a participar en la subasta. Cuando el cierre de la subasta deba producirse aplicando este criterio, la invitación a participar en la misma indicará el calendario a observar en cada una de sus fases”.

legal, se tramitarán las solicitudes de registro y de clasificación y se obtendrán los certificados correspondientes. Esta plataforma proporcionará otros servicios, tales como licitación y contratación centralizada, registro público de contratos, arquitectura de componentes para desarrollo de aplicaciones interoperables de contratación, provisión de aplicaciones específicas. Así nos lo dice el **artículo 309: “Plataforma de Contratación del Estado**. *La Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, a través de sus órganos de apoyo técnico, pondrá a disposición de todos los órganos de contratación del sector público una plataforma electrónica que permita dar publicidad a través de INTERNET a las convocatorias de licitaciones y sus resultados y a cuanta información consideren relevante relativa a los contratos que celebren, así como prestar otros servicios complementarios asociados al tratamiento informático de estos datos. En todo caso, 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 deberán publicar en esta plataforma su perfil de contratante”.*

Por último, debe añadirse que la disposición adicional segunda es la que regula las normas específicas de contratación en las entidades locales.

- **El límite para la contratación de los Alcaldes y de los Presidentes de las Entidades locales, en cuanto a sus competencias se mantiene en principio en el 10 por 100 de los recursos ordinarios del presupuesto, pero se añade la cifra máxima de seis millones de euros, sometiendo a los mismos límites a los de carácter plurianual cuando su duración no sea superior a cuatro años.**

La adjudicación de concesiones sobre los bienes locales y la adquisición o enajenación de bienes inmuebles y derechos sujetos a la legislación se limita al porcentaje del 10 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto, o a tres millones de euros.

Las contrataciones por encima de esos límites cuantitativos o temporales corresponderán al Pleno y la enajenación de los bienes declarados de valor histórico o artístico cualquiera que sea su valor.

- **Los municipios de gran población a que se refiere el artículo 121 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, mantienen como órgano competente en materia de contratación a la Junta de Gobierno Local, cualquiera que sea el importe del contrato o la duración del mismo.**
- **Se regulan las Juntas de Contratación y especialidades para municipios de población menor a 5.000 habitantes (centrales de contratación o encomienda a Diputaciones como órganos de contratación y tramitación simplificada de la aprobación del gasto y régimen especial para contratos de obras plurianuales). Se trata con mayor rigor la tramitación de urgencia.**
- **Los informes que la Ley atribuye a los servicios jurídicos pueden ser evacuados por el Secretario o por el titular del órgano que tenga atribuida la función de asesoramiento jurídico de la Corporación. Los actos de fiscalización se ejercen por el Interventor de la Entidad local.**
- **La Mesa debe estar presidida por un miembro de la Corporación o un funcionario de la misma y formarán parte de**

ella, como vocales, el Secretario o, en su caso, el titular del órgano que tenga atribuida la función de asesoramiento jurídico y el Interventor, así como aquellos otros que se designen por el órgano de contratación entre el personal funcionario de carrera o personal laboral al servicio de la Corporación, o miembros electos de la misma, sin que su número, en total, sea inferior a tres. Actuará como Secretario un funcionario de la Corporación. Cabe que se integren en las de los municipios, personal de las Diputaciones.

- Se regula un supuesto especial de gasto plurianual: los contratos que tengan por objeto la adquisición de bienes inmuebles, en los que el importe de la adquisición podrá ser objeto de un aplazamiento de hasta cuatro años, con sujeción a los trámites previstos en la normativa reguladora de las Haciendas Locales para los compromisos de gastos futuros.

2 La formación del expediente administrativo: elementos comunes.

I. ÁMBITO SUBJETIVO DE LA NORMATIVA.

SECTOR PÚBLICO, PODERES ADJUDICADORES Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

La Ley tiene por objeto regular la contratación del SECTOR PÚBLICO. El legislador dicta normas no sólo para los contratos celebrados directamente por las Administraciones Públicas, sino también por cualquier entidad u organismo que forme parte del sector público, si bien con diferente grado de intensidad, a modo de tres círculos concéntricos. En función de la menor a mayor intensidad en la regulación de su actividad contractual, se distingue en la Ley:

1. SECTOR PÚBLICO.
2. PODERES ADJUDICADORES, como un subgrupo especial dentro del sector público.
3. ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, como un subgrupo dentro de los poderes adjudicadores.

A. Enumeración de sujetos sometidos a la Ley, de acuerdo a su artículo 3.

El artículo 3 define qué “entes, organismo y entidades” se consideran incluidos a los solos efectos de esta Ley, forman parte de cada uno de esos “círculos” de entidades de diferente tipo a las que se aplica la Ley.

La importancia de redefinir el ámbito subjetivo viene determinada por la necesidad imperante de ajustarse a la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, para evitar así nuevas sanciones europeas.

En este sentido la citada norma, habla de su aplicación a “**Organismos de Derecho Público**”. La referencia a esta palabra, por más que pudiera parecer, no hace sino generar nuevas dudas, pues interesa destacar que mientras respecto a otros Estados se mencionan de forma detallada y nominativamente las concretas personas jurídicas que tienen la consideración de Organismos de Derecho Público, en el caso de España no se aporta certidumbre alguna. Es más, el propio Tribunal de Justicia señala que si un organismo determinado no figura en dicha lista, procede comprobar, en cada caso, la situación jurídica y fáctica del mismo con el fin de analizar si está o no incluido en la misma.

Para ello, debe de contar con los tres siguientes rasgos:

- Haber sido creado específicamente para satisfacer necesidades de interés general, no industrial ni mercantil.

- Tener personalidad jurídica.
- Que en su funcionamiento concorra alguna de las siguientes circunstancias:
 - Que la actividad esté mayoritariamente financiada por el Estado, Entes Territoriales u otros organismos de Derecho Público.
 - Que la gestión esté sometida al control por parte de estos últimos.
 - Que el órgano de administración, dirección o vigilancia esté compuesto por miembros de los cuales más de la mitad sean nombrados por el Estado, los entes territoriales, u otros organismos de Derecho Público.

A lo expuesto anteriormente, habría que realizar dos matizaciones:

- 1º. Estos rasgos tienen carácter acumulativo, esto es, que no basta el cumplimiento aislado de alguno de ellos.
- 2º. Cuando hablamos de personalidad jurídica, lo hacemos desde un criterio funcional, esto es, da igual que se trate de una forma pública o privada que revista la persona jurídica, pues la clave está en las funciones que realice.

Por lo tanto, la LCSP se aplica a tres grupos de sujetos

ÁMBITO SUBJETIVO DE APLICACIÓN DE LA LCSP (artículo 3 LCSP)		
Administraciones Públicas	Poderes Adjudicadores	Otros sujetos del Sector Público
<p>Datos adicionales: Los tres grupos de sujetos se superponen, esto es, algunas de las personas jurídicas que forman parte de uno de esos grupos también se integran en otros.</p> <p><i>Ej: Quienes tienen la consideración de Administración Pública, en sentido estricto forman parte de las otras tres categorías. Quienes tienen la consideración de Poderes Adjudicadores forman parte de la categoría de poder adjudicador y de sector público.</i></p>		

La importancia de esta distinción en tres grupos de sujetos radica en el grado de aplicación de la LCSP; a *grosso modo*, cabría decir que es de aplicación "íntegra" a las Administraciones Públicas; "media" o "baja" a los Poderes adjudicadores que no tienen la consideración de Administración Pública en sentido estricto y "mínima" a los demás sujetos.

En realidad, el esquema más ajustado al ámbito de la LCSP es el siguiente (significa que cada Ente Subjetivo puede celebrar los siguientes contratos):

ÁMBITO SUBJETIVO	ÁMBITO OBJETIVO
Administración Pública	Contratos administrativos
	Contratos sujetos y no sujetos a regulación armonizada
	Contratos de derecho privado
Poderes Adjudicadores	Contratos sujetos a regulación armonizada (aplicación LCSP para preparación y adjudicación)
	Contratos no sujetos a regulación armonizada (aplicación de principios comunitarios)
	Contratos de derecho privado
Otros sujetos del Sector Público	Contratos de derecho privado

(Tabla de clasificación del Profesor David Blanquer, "La nueva ley de contratos del sector público")

1. A los efectos de esta Ley se considera que forman parte del **SECTOR PÚBLICO** los siguientes entes, organismos y entidades:
 - a) La Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas y de las Entidades que integran la Administración Local.
 - b) Las entidades gestoras y los servicios comunes de la Seguridad Social.
 - c) Los organismos autónomos, las entidades públicas empresariales, las Universidades Públicas, las Agencias Estatales y cualesquiera entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas a un sujeto que pertenezca al sector público o dependientes del mismo, incluyendo aquéllas que, con independencia funcional o con una especial autonomía reconocida por la Ley, tengan atribuidas funciones de regulación o control de carácter externo sobre un determinado sector o actividad.
 - d) Las sociedades mercantiles en cuyo capital social la participación, directa o indirecta, de entidades de las mencionadas en las letras a) a f) del presente apartado sea superior al 50 por 100.
 - e) Los consorcios dotados de personalidad jurídica propia a los que se refieren el artículo 6.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y la legislación de régimen local.

- f) Las fundaciones que se constituyan con una aportación mayoritaria, directa o indirecta, de una o varias entidades integradas en el sector público, o cuyo patrimonio fundacional, con un carácter de permanencia, esté formado en más de un 50 por 100 por bienes o derechos aportados o cedidos por las referidas entidades.
- g) Las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social.
- h) Cualesquiera entes, organismos o entidades con personalidad jurídica propia, que hayan sido creados específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, siempre que uno o varios sujetos pertenecientes al sector público financien mayoritariamente su actividad, controlen su gestión, o nombren a más de la mitad de los miembros de su órgano de administración, dirección o vigilancia.

Este apartado h) es una cláusula de cierre que **engloba en sector público a todos los poderes adjudicadores**.

2. Dentro del sector público y a los efectos de esta Ley, tendrán la consideración de **ADMINISTRACIONES PÚBLICAS** los siguientes entes, organismos y entidades:

- a) Los mencionados en las letras a) y b) del apartado anterior.
- b) Los Organismos autónomos.
- c) Las Universidades Públicas.
- d) Las entidades de derecho público que, con independencia funcional o con una especial autonomía reconocida por la Ley, tengan atribuidas funciones de regulación o control de carácter externo sobre un determinado sector o actividad.
- e) Las entidades de derecho público vinculadas a una o varias Administraciones Públicas o dependientes de las mismas que cumplan alguna de las características siguientes:
 - 1.ª Que su actividad principal no consista en la producción en régimen de mercado de bienes y servicios destinados al consumo individual o colectivo, o que efectúen operaciones de redistribución de la renta y de la riqueza nacional, en todo caso sin ánimo de lucro, o
 - 2.ª Que no se financien mayoritariamente con ingresos, cualquiera que sea su naturaleza, obtenidos como contrapartida a la entrega de bienes o a la prestación de servicios.

No obstante, no tendrán la consideración de Administraciones Públicas las entidades públicas empresariales estatales y los organismos asimilados dependientes de las Comunidades Autónomas y Entidades Locales.

3. Se considerarán **PODERES ADJUDICADORES**, a efectos de esta Ley, los siguientes entes, organismos y entidades:

- a) Las Administraciones Públicas.
- b) Todos los demás entes, organismos o entidades con personalidad jurídica propia distintos de los expresados en la letra a) que hayan sido creados específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, siempre que uno o varios sujetos que deban considerarse poder adjudicador de acuerdo con los

criterios de este apartado 3 financien mayoritariamente su actividad, controlen su gestión, o nombren a más de la mitad de los miembros de su órgano de administración, dirección o vigilancia.

c) Las asociaciones constituidas por los entes, organismos y entidades mencionados en las letras anteriores.

4. Con relación a las **Administraciones Públicas**, la LCSP establece una serie de **especialidades**, tales como:

- Respecto a los Poderes Adjudicadores y algunos sujetos del Sector público, encontramos algunos regímenes especiales, así sucede con instituciones como el ICES (Instituto Español de Comercio Exterior), SEPI (Sociedad Estatal de Participaciones Industriales), TRAGSA (Empresa de Transformación Agraria, Sociedad Anónima). **DA 25 LCSP**.
- Respecto a las Autoridades Portuarias y Puertos del Estado, la LCSP especifica que las instrucciones reguladoras de los procedimientos de contratación son elaboradas y aprobadas por el Ministerio de Fomento, previo informe de la Abogacía del Estado. El Museo del Prado (Ley 46/2003 de 25 de noviembre). **DA 25 LCSP**.
- En cuanto a los órganos constitucionales (Congreso de los Diputados, Senado, Consejo General del Poder Judicial, Tribunal Constitucional, Defensor del Pueblo), la **DA 3ª LCSP** establece que están sujetos a las mismas reglas que la LCSP establece para las Administraciones Públicas en sentido estricto.
- En relación a la Administración Local, como ya dijimos en el capítulo 1, la **DA 2ª LCSP**, establece cambios de carácter organizativo (creación de Juntas de Contratación y composición de las Mesas) y competencial (competencias del Alcalde o Presidente, del Pleno, de la Junta de Gobierno Local). También se establece alguna **novedad sustantiva**. Así, por ejemplo, para los contratos que tengan por objeto la adquisición de inmuebles, el importe de la adquisición puede ser objeto de un **aplazamiento en el pago de hasta 4 años**, con sujeción a los trámites previstos en la legislación de Haciendas Locales para los compromisos de gastos futuros.
- Los colegios profesionales y las Cámaras de Comercio, como administración corporativa que constituyen, no considerada sujeto de derecho público, así que si bien ejercen por delegación algunas funciones propiamente administrativas, lo cierto es que son entidades asociativas de base privada y los contratos que celebran se rigen por el Derecho Privado (Excepción: Cámara de Navarra, aplica Ley Foral).

5. Concepto de **ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, PODER ADJUDICADOR Y OTROS SUJETOS DEL SECTOR PÚBLICO**.

En nuestro ordenamiento jurídico no hay un concepto unitario de Administración Pública. La expresión "Administración Pública" adquiere distintos significados a efectos presupuestarios, de contratación, o de régimen jurídico y de procedimiento administrativo.

A efectos de la LCSP y conforme a lo establecido en el artículo 3.2, tienen la consideración de Administración Pública en sentido estricto las siguientes:

ADMINISTRACIONES PÚBLICAS A EFECTOS DE LA LCSP	
Administración Territorial	<ul style="list-style-type: none"> - Administración General del Estado. - Administración de las CCAA. - Entidades Locales.
Seguridad Social	<ul style="list-style-type: none"> - Entidades Gestoras de la SS. - Servicios comunes de la SS.
Organismos Autónomos	
Universidades Públicas	
Autoridades Reguladoras Independientes	
Entidades de Derecho Público (excluimos Entidades Públicas Empresariales)	<p>Perfil A.</p> <p>a) Que la actividad principal no consista en la producción de bienes o la prestación de servicios en régimen de mercado.</p> <p>b) Que, sin ánimo de lucro, efectúen operaciones de redistribución de la renta y de la riqueza nacional.</p>
	<p>Perfil B.</p> <p>Que no se financien mayoritariamente con ingresos obtenidos como contrapartida a la entrega de bienes o la prestación de servicios.</p>

(Tabla de clasificación del Profesor David Blanquer, "La nueva ley de contratos del sector público")

6. Precisiones y ejemplos.

• ¿Qué Administraciones Territoriales tienen la consideración de Administración Pública?

En su estricta literalidad, la LCSP se refiere a los tres niveles de organización administrativo, político, etc. No obstante, conviene precisar, que mientras que la Administración Estatal y la Autonómica siempre tienen carácter territorial, dentro de las Entidades integrantes de la Administración Local hay dos tipos. La Ley de Bases de Régimen Local distingue:

- Entidades Locales Territoriales: Municipio, Provincia e Isla.
- Entidades Locales no Territoriales: Entidades de ámbito inferior al municipal, las Comarcas, Areas Metropolitanas y Mancomunidades de Municipios.

• **¿Qué Entidades de la Seguridad Social tienen la consideración de Administración Pública?**

Profundizando en el tema, nos remitiremos a lo establecido en los artículos 57 y 63 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (RDLeg 1/94, de 20 de junio).

Se incluyen: La Tesorería General de la Seguridad Social, Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), Instituto Nacional de la Salud (INSALUD), Instituto de Migraciones y Servicios Sociales (IMSERSO).

• **¿Qué Organismos Públicos tienen la consideración de Administración Pública?**

La Ley 6/97 (LOFAGE), distingue 3 clases de Organismos Públicos:

1. Organismos autónomos.

Regidos por el Derecho Administrativo. Son múltiples los ejemplos en este caso:

- Consejo Superior de Deportes (CSD).
- Jefatura Central de Tráfico.
- Instituto Nacional de Estadística (INE).
- Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas (ICAC).
- Comisionado para el Mercado de Tabacos.
- Instituto de Estudios Fiscales.
- Parque móvil del Estado.
- Gerencia de Infraestructuras y Equipamiento de la Seguridad del Estado.
- Instituto de la Juventud (INJUVE).
- Instituto de la Mujer.
- Biblioteca Nacional.
- En la provincia de Orense: INORDE. Instituto Orensano de Desarrollo Económico.

2. Entidades Públicas Empresariales.

Personas híbridas, pues están sujetas al Derecho Administrativo cuando ejercen potestades administrativas y en lo demás por el Derecho Privado.

Son ejemplos de los anteriores: RENFE, Adif, Aena, Autoridades Portuarias, Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, Instituto de Crédito Oficial, Loterías y Apuestas del Estado, Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima.

3. Agencias Estatales.

Son ejemplos de los mismos: el Consejo Superior de Investigaciones Científicas (CSIC), Agencia Española de Cooperación Internacional (AECI), Agencia Estatal de Artes Escénicas y Musicales.

De todas ellas, SÓLO tienen la consideración de Administraciones Públicas en sentido estricto, los organismos autónomos. Se duda si las agencias estatales pueden incluirse como Entidades Públicas de Derecho Público (no Fundaciones, no Sociedades Mercantiles, no EPEs)

• ¿Qué Universidades tienen la consideración de Administración Pública?

A estos efectos hay que estar a lo dispuesto en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, que en su artículo 3 distingue las Universidades públicas y privadas. Pues bien, sólo las universidades públicas tienen la consideración de Administración Pública.

• ¿Qué Autoridades Regulatoras Independientes tienen la consideración de Administración Pública?

Denominación ésta no falta de polémica, identificada en el artículo 3.2.d), que refiere a “las entidades de derecho público que, con independencia funcional o con una especial autonomía reconocida por la Ley tengan atribuidas funciones de regulación o control de carácter externo sobre un determinado sector o actividad”.

Este giro refleja la figura conocida como Administración Independiente, a la que refiere la disposición adicional décima de la Ley 6/97, de 14 de abril. En este sentido, hay algunas Autoridades en las que se cumplen con claridad los rasgos establecidos por la LCSP, véanse como ejemplos, el caso de Banco de España, Comisión Nacional del Mercado de Valores, Comisión Nacional de la Competencia, Consejo de Seguridad Nuclear y Comisión Nacional del Sector Postal.

En otros casos, existen dudas racionales al respecto, como ocurre con la Comisión Nacional de la Energía (CNE). Teniendo en cuenta la posibilidad de impugnar los actos de la CNE mediante un recurso de alzada impropio ante el Ministro, podría dudarse de la efectiva existencia de “independencia funcional” o de la “especial autonomía” a la que alude la LCSP.

La Comisión del Mercado de Telecomunicaciones, se califica como organismo autónomo e igualmente su autonomía está reconocida en una norma reglamentaria.

La Agencia de Protección de datos, tiene también, autonomía e independencia funcional.

RESUMEN: La titularidad de potestades unilaterales de carácter exorbitante es el rasgo peculiar de las Administraciones Públicas en sentido estricto y que permite diferenciarlas de los demás Poderes Adjudicadores y otros sujetos del Sector Público.

Eso es importante ya que las Administraciones Públicas, en sentido estricto, son las únicas que celebran contratos administrativos. Hay que tener en cuenta que los contratos administrativos no se caracterizan en rigor por el objeto de las prestaciones sino por la existencia o inexistencia de prerrogativas. Además de contratos administrativos la Administración también puede realizar CONTRATOS SUJETOS A REGULACIÓN ARMONIZADA Y CONTRATOS DE DERECHO PRIVADO.

• ¿Qué es un Poder Adjudicador?

La figura del Poder Adjudicador es una derivación de la normativa comunitaria y crea un nuevo perfil de los sujetos que adjudican contratos mediante lo que se realiza un gasto público.

De forma acumulativa debían concurrir una serie de circunstancias para tal calificación:

- Organismo creado para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil.
- Dotados de personalidad jurídica.
- Que exista una instrumentalización entre el ente matriz y el filial:
 - Porque su actividad esté mayoritariamente financiada por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de Derecho Público.
 - Porque su gestión esté sometida a su control.
 - O cuyo órgano de administración, dirección y vigilancia haya sido designado por una Administración Territorial o una personificación instrumental sometida al Derecho Público.

Precisiones:

1. Recordemos que todas las administraciones públicas en sentido estricto son poderes adjudicadores, pero sólo algunos poderes adjudicadores son Administración Pública en sentido estricto.
2. Para definir las necesidades de interés general, no industrial o mercantil, debemos considerar que se trata de un concepto igualmente desdibujado de la normativa comunitaria, pasando a ser una técnica uniforme para todas las naciones, semejante a lo que en nuestro ordenamiento jurídico sería la legislación básica.

Así, constituyen este tipo de necesidades, aquéllas que no se satisfacen mediante la oferta de bienes o servicios en el mercado y que, por otra parte, por razones de interés general, el Estado decide satisfacerlas por sí mismo o respecto de las cuales quiere conservar una influencia determinante. En definitiva, no estamos enjuiciando si un sujeto tiene un perfil industrial o mercantil, tampoco se analiza si sus actividades tienen ese carácter; lo que examinamos es el carácter finalista.

Ej: Sentencia del **Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 22 de mayo de 2003** (caso Korhonen):

Tiene por objeto el estudio de una sociedad mercantil de titularidad municipal creada para adquirir, vender y arrendar inmuebles y para prestar servicios de gestión inmobiliaria. Se trata de una sociedad anónima de la que es único accionista el Ayuntamiento de Varkaus (Finlandia). El marco de la polémica viene determinada por una contratación en un proyecto inmobiliario para la construcción de varios edificios de oficinas.

Se planteó si esta sociedad tiene, para los efectos de las Directivas comunitarias, la consideración de "Organismo de Derecho Público".

El gobierno finlandés defendió la teoría ganadora, señalando que "el principal objetivo de esta sociedad no consiste en generar beneficios mediante su actividad, sino en crear las condiciones favorables para el desarrollo de actividades económicas en el territorio de ese ayuntamiento". Para completar la defensa, se señaló que la sociedad municipal había comprado los terrenos con anterioridad a precio de mercado.

Fruto de esta teoría se completó la definición del interés general, destacando que si bien debe interpretarse atendiendo a cada circunstancia, hay varias circunstancias que así lo determinan:

- Falta de competencia del mercado (ej: las actividades mortuorias y de pompas fúnebres pueden responder a una necesidad de interés general. La circunstancia de que un ente público territorial esté legalmente obligado a hacerse cargo de las exequias y, en su caso, a asumir su coste, en el supuesto de que nadie se ocupe de ello dentro de un determinado plazo tras la expedición del certificado de defunción, constituye un indicio de la necesidad de interés general).
- Falta de ánimo de lucro como objetivo principal.
- No asunción de riesgos derivados de dicha actividad.
- La eventual financiación pública de la actividad de que se trate (la administración por ejemplo impide la situación concursal de la sociedad de titularidad pública).

CASO ESPAÑOL. SIEPSA. (Sociedad Estatal de Infraestructuras y Equipamientos Penitenciarios, S.A.), se discute el carácter de interés general. **El tribunal europeo** resuelve de la siguiente manera:

“las necesidades de interés general que SIEPSA se encarga de satisfacer están intrínsecamente vinculadas al orden público, al constituir una condición necesaria para ejercer el poder represivo del Estado, puesto que la aplicación de la pena es una prerrogativa del Estado, no existe un mercado para los bienes y servicios que ofrece SIEPSA en materia de planificación y creación de centros penitenciarios. Como alegó en su momento la Comisión, actividades como la amortización y creación de centros penitenciarios, que figuran entre los principales objetivos de esta sociedad no están sujetas a la competencia del mercado. Por otro lado, es preciso añadir, que con independencia de si existe un mecanismo oficial de compensación de posibles pérdidas de SIEPSA, parece poco probable que ésta haya de soportar los riesgos económicos derivados de su actividad. En efecto, habida cuenta de que la realización de la misión de esta sociedad constituye un elemento fundamental de la política penitenciaria del Estado español, resulta verosímil que, como único accionista, dicho Estado tome todas las medidas necesarias al objeto de evitar una posible quiebra de SIEPSA.”

B. Preceptos de la Ley aplicables a cada grupo de entes del Sector público.

La Ley establece normas generales para todos los entes, organismos y entidades del Sector público y luego normas singulares para cada uno de los tres círculos de entes o para grupos de dos de ellos.

1. Normas aplicables a TODO EL SECTOR PÚBLICO (incluidos los poderes adjudicadores y las Administraciones Públicas).

- Artículos 1, 123 y 124: los principios generales de la contratación pública.
- Artículos 5 a 10 y 12: calificación o tipificación de los contratos.
- Artículos 18 a 21: régimen de los contratos.
- Artículos 22 y 23 : necesidad e idoneidad de los contratos y plazo de duración.
- Artículo 25.1: libertad de pactos.
- Artículo 26: contenido mínimo de los contratos.
- Artículo 27.2: lugar de celebración del contrato.
- Artículo 28: carácter formal de la contratación del sector público.
- Artículo 40: competencia para contratar.
- Artículo 41: responsable del contrato.

- Artículo 42: perfil del contratante.
- Artículos 43 a 73: aptitud, prohibiciones, capacidad y solvencia (no totalmente).
- Artículos 74 a 76: objeto, precio y valor de los contratos.

2. Normas aplicables a los entes del SECTOR PÚBLICO que NO sean PODER ADJUDICADOR ni ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

- Artículo 121.2: prescripciones técnicas y preparación de pliegos.
- Artículo 176: adjudicación de contratos de entidades del sector público.
- Artículo 175: Normas internas en materia de contratación, (NIC) dictadas por estos entes con respeto a las normas y principios de la Ley y a lo establecido en la Ley que les sea de aplicación.

3. Normas aplicables a los entes del SECTOR PÚBLICO y PODERES ADJUDICADORES que no sean Administraciones Públicas.

- Artículo 39: arbitraje.
- Artículo 63.3: establecimiento de medios propios para acreditar la solvencia de los contratistas.
- Artículo 92: carácter potestativo de exigencia de garantías a los licitadores.
- Artículo 121.1: prescripciones técnicas y preparación de pliegos.
- Artículo 179: racionalización de la contratación.

4. Normas aplicables a los contratos celebrados por PODERES ADJUDICADORES que no sean Administración Pública.

Normas específicas para los contratos celebrados por los poderes adjudicadores que sean de regulación armonizada.

- Artículo 27.1: perfeccionamiento de los contratos armonizados con la adjudicación definitiva.
- Artículos 31 a 36: invalidez de los contratos.
- Artículo 37: recurso especial en materia de contratación.
- Artículo 38: solicitud de medidas provisionales.
- Artículo 69: acreditación del cumplimiento de las normas de garantía de calidad.
- Artículo 121.1: prescripciones técnicas y preparación de pliegos.
- Artículo 174: adjudicación de contratos sujetos a regulación armonizada por poderes adjudicadores que no son Administración Pública.
- Artículo 179: sistemas de racionalización de la contratación de entidades del sector público que no sean Administraciones Públicas.

Normas específicas para los contratos de los poderes adjudicadores que no tengan el carácter de Administración Pública no sujetos a regulación armonizada.

- Artículo 175: adjudicación de contratos por poderes adjudicadores que no son Administración pública no sujetos a regulación armonizada.

5. Normas aplicables a los contratos celebrados por las ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.

Le son aplicables todos los preceptos de la Ley que no sean exclusivos de alguno de los otros dos círculos de entidades afectados por la misma.

Todas las Administraciones públicas son poderes adjudicadores, sujetas por lo tanto a las normas de la EU y forman parte del sector público, por lo que le serían de aplicación todos los preceptos dictados para éstos. Pero la LCSP, siguiendo la tradición jurídica española, somete a las Administraciones Públicas a un procedimiento para la contratación más estricto que al resto del Sector público.

C. Naturaleza de los contratos que celebren los poderes adjudicadores que no tienen la consideración de administración pública.

Los poderes adjudicadores que NO tengan la consideración de Administración Pública sólo celebran contratos sujetos a DERECHO PRIVADO, según se desprende de lo dispuesto en el [artículo 20.1 LCSP](#). Son poderes adjudicadores, por ejemplo: Las sociedades urbanísticas, las fundaciones TIC, E-biza.

Tenemos dos clases de contratos:

- Sujetos a regulación armonizada. Sujetos a un procedimiento administrativo para la selección del contratista y para la adjudicación del contrato.
- No sujetos a regulación armonizada. Estrictamente no siguen las directrices de la LCSP, aunque habrán de hacerlo dando cumplimiento de los principios que rigen la contratación pública.

Ejemplos:

Contrato sujeto a regulación armonizada.

Estamos ante un contrato al que se le aplica el grado medio de la LCSP, dejando de ser aplicables las disposiciones sobre el régimen general de publicación, es decir, basta la publicación en el DOUE (no necesitamos ninguno más) y la inserción de la información en la plataforma de Contratación (Perfil del Contratante). Entre otras tampoco son aplicables normas, como las relativas a los criterios para apreciar el carácter anormal y desproporcionado de las ofertas.

Contrato no sujeto a regulación armonizada.

Los principios a los que nos referíamos: publicidad, concurrencia, transparencia, confidencialidad, igualdad y no discriminación. Además deben observar las instrucciones que rijan el procedimiento de contratación. Una de las novedades de la LCSP es la exigencia de que por los poderes adjudicadores se aprueben unas instrucciones de obligado cumplimiento que regulen el procedimiento de selección y adjudicación para garantizar la efectividad de los principios mencionados. Estas instrucciones deben ponerse a disposición de todos los interesados en participar en el proceso de selección y publicarse en el perfil del contratante, semejante a los pliegos de condiciones.

Hay que destacar también que no es obligatorio dar publicidad al proceso de selección cuando el importe del contrato que no esté sujeto a regulación armonizada sea igual o inferior a 50.000 euros. La publicidad sólo se exige por encima de ese umbral, cir-

cunstancia en la que bastaría con insertar la correspondiente información en el perfil del contratante de la entidad, sin perjuicio de que las instrucciones internas de contratación puedan arbitrar otras modalidades, alternativas o adicionales de difusión.

Crítica el Consejo de Estado que no se establezca recurso que permita impugnar en vía administrativa las instrucciones internas del procedimiento o los pliegos. En este punto hay que recordar que no corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa, sino a la jurisdicción ordinaria como así determina el [artículo 21.2 de la LCSP](#).

D. Naturaleza de los contratos que celebre el sector público.

Al respecto del tercer destinatario de la Ley, cuando hablamos de los otros Entes del Sector Público, hablamos de:

- Entidades Públicas Empresariales.
- Sociedades en las que la participación pública, directa o indirecta, sea superior al 50% del capital de la sociedad, siempre que la sociedad se haya creado para satisfacer necesidades de interés general de carácter industrial o mercantil.
- Las fundaciones que se constituyan con una aportación mayoritaria, directa o indirecta de una o varias entidades del sector público, cuando su patrimonio esté formado en más de un 50% de bienes o derechos aportados o cedidos por las referidas entidades.

Existe la polémica de las Mutuas de Accidentes de Trabajo, calificadas como un sujeto que forma parte del sector público, a pesar de que el [artículo 67 y ss de la Ley General de Seguridad Social](#) señalan que son entidades sin ánimo de lucro que tienen la consideración de entidades colaboradoras del sistema de seguridad social; que los ingresos de las mutuas se obtienen como consecuencia de las primas de accidentes de trabajo aportadas a las mismas por los empresarios a ella asociado; así como los bienes en que puedan invertirse dichos ingresos, forman parte del patrimonio de la seguridad social y están afectados al cumplimiento de los fines de ésta, e incluso hay un informe de la Abogacía del Estado que determina que deberían ser calificadas como poderes adjudicadores pues atendiendo a sus fines u objetivos se encuadran en la misma, como entidades creadas para satisfacer necesidades de interés general que no tienen la consideración de industrial ni mercantil. Sin embargo, obra en su contra para dicha calificación, el ánimo de lucro y la asunción de sus pérdidas.

Naturaleza jurídica.

Aplicación de los principios comunitarios.

E. Requisitos: el artículo 11 LCSP.

Los distintos entes enumerados anteriormente tendrán que tramitar un expediente para contratar con terceros, cada uno atendiendo a la normativa que le sea de aplicación.

II. ÁMBITO OBJETIVO DE LA LCSP. TIPOS DE CONTRATOS.

Clases de contratos. Novedades.

Partiendo de un principio de **libertad de pactos** ([artículo 25](#)), las Administraciones Públicas, pueden celebrar varios tipos de contratos: administrativos y privados.

LA CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA en las entidades locales

Para que podamos hablar de un contrato, nos remitimos al Código Civil, [artículo 1.254](#), destacando que: “El contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse, respecto a otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio”, debiendo, para considerar válido el contrato, concurrir los siguientes tres requisitos previstos en el artículo anterior:

- Consentimiento de los contratantes cuando convergen el concurso de la oferta y la aceptación por la otra parte.
- El contrato ha de tener un objeto cierto, referido a cosas que estén en el comercio de los hombres, aun las futuras siempre que no sean contrarias a las leyes, usos, costumbres. El objeto debe ser determinado o determinable sin necesidad de nuevo convenio entre las partes.
- La Causa, que en los contratos onerosos se entiende como la promesa de una cosa o servicio por la otra parte. La causa será ilícita cuando se oponga a las leyes o a la moral y la expresión de una causa falsa dará lugar a la nulidad del mismo.
- Onerosidad.
- Formalización por escrito (salvo los de emergencia).

Dentro de los contratos administrativos, resulta clásica la distinción entre contratos administrativos típicos y contratos administrativos especiales.

Son **contratos administrativos típicos** ([artículo 5.1 LCSP](#)):

- Contratos de obras.
- Contratos de concesión de obra pública (COP).
- Contratos de gestión de servicios públicos.
- Contratos de suministro.
- Contratos de servicios (con excepciones).
- Contratos de colaboración entre el sector público y privado (CPP).

En cuanto a su régimen jurídico, la preparación, adjudicación, efectos y extinción se regirá por la LCSP; en su defecto por las restantes normas de Derecho Administrativo y en su defecto por las normas de derecho privado ([artículo 19 LCSP](#)). Este régimen jurídico de los contratos administrativos típicos solo tiene una matización en relación con el contrato de concesión de obras públicas, ya que en su regulación ha de tenerse en cuenta, además de los artículos que la nueva LCSP ha dejado vigentes del TRLCAP referidas a su financiación, las especialidades establecidas en los [artículos 125 y 133 a 135 del Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio](#). Estos preceptos regulan algunas especialidades del contrato de concesión de obras hidráulicas.

Son **contratos administrativos especiales**, [artículo 19.1.b](#):

Los contratos que celebre la Administración con un objeto distinto a los anteriores, pero que tengan naturaleza administrativa especial por estar vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante o por satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquélla, siempre que no tengan expresamente atribuido el carácter de contratos privados.

Se rigen en cuanto a preparación, adjudicación, efectos y extinción por su normativa específica; en su defecto por la LCSP y en su defecto por las restantes normas de Derecho administrativo y civil. (p.ej: aunque por regla general la compraventa de un inmueble por una Administración Pública es un contrato de Derecho Privado excluido del ámbito de aplicación de la Ley, cuando se celebra con finalidades urbanísticas tiene la consideración de contrato administrativo especial. También es calificado como contrato administrativo especial el que celebra un Ayuntamiento para que un particular aproveche temporalmente un coto de caza de titularidad municipal, o el que celebra una Diputación Provincial al adjudicar a un empresario particular la gestión y explotación de una plaza de toros). Han desaparecido las determinaciones de obligado cumplimiento que antes se incluían en el artículo 8 TRLCAP.

Se supera de esta manera en nuestro derecho interno desde la Ley 13/1995, la visión liberal de la actividad administrativa que limitaba su actuación a los contratos típicos, siendo el resto privados, por evitar el *imperium* del que la administración goza en las relaciones contractuales sujetas a la LCAP. Ahora el contrato administrativo es la regla general. (ARIÑO ORTIZ habla en este momento de presunción de administratividad de los contratos de las Administraciones)

Ejemplos. El Informe JCCA 47/01, de 30 de enero de 2002 califica los contratos para actividades deportivas como administrativo especiales y el 55/05 de 19 de diciembre de 2005, entiende que la enajenación de parcelas con el destino específico de creación e instalación de actividades industriales constituye un contrato privado. Sin embargo el Informe 1/2007, de 19 de abril de la JCCA de Cataluña precisa que la enajenación de Patrimonio Municipal del Suelo debe considerarse como administrativo especial por su finalidad, como así entiende también la jurisprudencia (STS 30 de mayo de 2000).

Por último, los **contratos privados**, entendidos de manera residual como aquellos que no son ninguno de los anteriores, cuya preparación y adjudicación se regirá por la LCSP y los efectos y extinción por sus normas de Derecho Privado (p.ej. la creación e interpretación artística y literaria, suscripción a revistas, publicaciones periódicas y bases de datos).

Según el artículo 20 LCSP, tienen esta consideración, los celebrados por los entes, organismos entidades del sector público que no reúnan la condición de Administraciones Públicas. Igualmente los celebrados por las Administraciones que tengan como objeto los servicios de contratos de seguros, bancarios y de inversiones, los que tengan por objeto la creación o interpretación artística y literaria y los de espectáculos. Ejemplos. Informe de la JCCA 55/2005, de 19 de diciembre reitera lo establecido por ley sobre la donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, propiedades corporales y valores negociables; así como los contratos de seguros, bancarios y de inversiones, los que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos; Informe JCCA 50/06, de 11 de diciembre de 2006, reitera que la contratación de artistas o grupos musicales o de teatro debe considerarse como contrato privado, admitiendo la utilización del procedimiento negociado sin publicidad en aquellos supuestos en que concurra causa justificativa de tal procedimiento, principalmente por razones artísticas en las que no sea posible promover la concurrencia. En este mismo sentido cabe citar los informes de 30 de mayo y 18 de diciembre de 1996 y de 2 de mayo de 1998 expedientes 35/96, 67/96 y 4/98.

Para este tipo de contratos de naturaleza privada, el artículo 20.2 LCSP recoge, como es tradicional en nuestro Derecho, la teoría de los actos separables, estando por ello la preparación y adjudicación de estos contratos sometida al derecho administrativo (LCSP o legislación patrimonial, según el objeto del contrato a celebrar). Los efectos y extinción se determinan por las normas de derecho privado.

Por supuesto, la normativa aplicable conlleva también la determinación de la jurisdicción revisora de los actos de los sujetos públicos. La situación ha cambiado de manera radical en relación al antiguo TRLCAP:

- La **jurisdicción contencioso administrativa**, artículo 2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, resolverá:
 - las cuestiones en relación con los contratos administrativos, también en la preparación y adjudicación privados de las Administraciones Pública, puesto que también son actos administrativos, incluidos los contratos subvencionados tal y como se definen en el artículo 17 LCSP.
 - También conocerán las cuestiones relativas a contratos armonizados, cualquiera que sea el sujeto contratante.
- La **Jurisdicción Civil** de las que se susciten en relación con:
 - los contratos privados de cualquier sujeto, en cuanto a sus efectos y extinción.
 - La preparación y adjudicación de contratos privados celebrados por los entes que no son Administración sometidos a la LCSP (que se habrán sustanciado de acuerdo a normas administrativas), siempre que no estén sujetos a regulación armonizada.

Esta declaración de nulidad de los actos separables puede ser efectuada por los Tribunales, pero también por la propia Administración, mediante la técnica del procedimiento de revisión de oficio del artículo 102 de la LRJPAC, pero con una limitación impuesta reiteradamente por la Jurisprudencia (STS de 2 de marzo de 1973), consistente en que dicha revisión se puede realizar HASTA EL MOMENTO DE LA PERFECCIÓN DEL CONTRATO, pues perfeccionado éste, el Tribunal Supremo ha entendido que la Administración carece de facultades revisoras y la única vía que tendría sería la de acudir en su demanda a los Tribunales.

Lo anteriormente expuesto no enerva la posibilidad de que otros Tribunales conozcan de los actos separables, a los solos efectos prejudiciales, al amparo de lo dispuesto por los artículos 9 y 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Para los contratos que mezclen pretensiones de otros contratos, es decir, el ejemplo del contrato de servicios y suministros, se denominan **contratos mixtos**, en cuyo caso se estará a lo establecido en el artículo 12 LCSP, es decir la regla de la primacía económica; de manera que un contrato administrativo de obras que prevea también el suministro de mobiliario, por ejemplo, será calificado de obras si éstas tienen mayor peso económico en el presupuesto del proyecto. El artículo 12 tiene una redacción más genérica que la del antiguo artículo 6 TRLCAP, de modo que parece dar cabida a la unión de contratos administrativos y privados, superándose así la interpretación expuesta por la JCCA en su informe 58/03 de 12 de marzo de 2004.

La novedad que presenta la LCSP en relación a la normativa anterior con respecto a los contratos mixtos es la regla recogida en el artículo 25.2: *“solo podrán fusionarse prestaciones correspondientes a diferentes contratos en un contrato mixto cuando esas prestaciones se encuentren directamente vinculadas entre sí y mantengan relaciones de complementariedad que exijan su consideración y tratamiento como una unidad funcional dirigida a la satisfacción de una determinada necesidad o a la consecución de un fin institucional propio del ente, organismo o entidad contratante”*.

Ejemplos de lo expuesto anteriormente son: el suministro de aparatos de vigilancia y la prestación de vigilancia; o bien el suministro de luces de Navidad y la instalación eléctrica correspondiente; el Informe JCCA 10/03, de 23 de julio de 2003

califica como contratos de obras, “los que tienen por objeto actuaciones en el ámbito de la conservación de montes y trabajos selvícolas”; el Informe JCCA 28/07, de 5 de julio de 2007. Indica que los contratos que tienen por objeto la recogida y transporte para la eliminación de los residuos sólidos urbanos, la limpieza de las redes municipales de aguas pluviales y aguas residuales, la limpieza de vías públicas y la limpieza de playas han de ser calificados como contratos de gestión de servicios públicos y los que tienen por objeto la actividad de un bar situado en un edificio destinado a personas mayores y de un mini tres turístico son contratos administrativos especiales.

III. EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN. INTRODUCCIÓN.

Así pues, de lo dicho anteriormente podemos deducir que la intervención de un sujeto público en un contrato no lo convierte automáticamente en administrativo, ni siquiera cuando las dos partes que lo suscriben sean entidades públicas; puesto que, como sabemos, las entidades a las que les afectan las disposiciones del LCSP, da igual en qué grado, no suscriben únicamente contratos de carácter administrativo, sino que también pueden suscribir contratos de naturaleza privada.

De hecho el artículo 19 reserva la naturaleza de administrativos únicamente para los contratos que se celebren por una Administración Pública: *“Tendrán carácter administrativo los contratos siguientes siempre que se celebren por una administración pública:*

- *Los contratos de obra, concesión de obra pública, gestión de servicios públicos, suministros y servicios, así como los contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado. No obstante, los contratos de servicios comprendidos en la categoría 6 del anexo II, (a saber: servicios financieros: a) servicios de seguros. b) servicios bancarios y de inversiones) y los que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos comprendidos en la categoría 26 del mismo anexo (a saber: servicios de esparcimiento, culturales y deportivos) no tendrán carácter administrativo).*

- (...)

2. Los contratos administrativos se regirán, en cuanto a su preparación, adjudicación, efectos y extinción, por esta ley y sus disposiciones de desarrollo; supletoriamente se aplicarán las restantes normas de derecho administrativo y, en su defecto, las normas de derecho privado.”

En cualquier caso, ni toda la actividad contractual de una administración es administrativa, como hemos visto, ni algunas actuaciones que pudieran asimilarse a las contractuales se regirán por la LCSP que en su artículo 4 excluye toda una serie de negocios JURÍDICOS con similitud a los contratos.

El artículo 4 de la LCSP sustituye al 3 del TRLCAP incorporando importantes novedades, pero manteniendo la regla de que a los negocios jurídicos a los que no se aplica la LCSP, se regulan por sus normas específicas; los principios de la LCSP han de aplicarse también para resolver las dudas y lagunas que pudieran presentarse en la regulación de estos contratos y negocios excluidos de la aplicación de la Ley. La enumeración de las relaciones jurídicas excluidas del ámbito de la LCSP tiene, como principales novedades frente al artículo 3 del TRLCAP, las siguientes:

- *Los contratos relativos a servicios financieros relacionados con la emisión, compra, venta y transferencia de valores o de otros instrumentos financieros, en particular las operaciones relativas a la gestión financiera del Estado, así como las operaciones destinadas a la obtención de fondos o capital por los entes, organismos y entidades del sector público, así como los servicios prestados por el Banco de España y las operaciones de tesorería.*
- *Los contratos por los que un ente, organismo o entidad del sector público se obligue a entregar bienes o derechos, o prestar algún servicio, sin perjuicio de que el adquirente de los bienes o el receptor de los servicios, si es una entidad del sector público sujeta a esta Ley, deba ajustarse a sus prescripciones para la celebración del correspondiente contrato.*
- *Los negocios jurídicos en cuya virtud se encargue a una entidad que, conforme a lo señalado en el artículo 24.6, tenga atribuida la condición de medio propio y servicio técnico del mismo, la realización de una determinada prestación. No obstante, los contratos que deban celebrarse por las entidades que tengan la consideración de medio propio y servicio técnico para la realización de las prestaciones objeto del encargo quedarán sometidos a esta Ley, en los términos que sean procedentes de acuerdo con la naturaleza de la entidad que los celebre y el tipo y cuantía de los mismos (...)*

Las “**encomiendas de gestión**”, ya se habían recogido en la letra l) del artículo 3 TRLCAP (introducido por Ley 42/06), pero en este precepto se utiliza la conceptualización de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

Este “medio propio o servicio técnico” de un poder adjudicador, es lo que la doctrina denomina contratos domésticos o **contratos “in house”**. En el artículo 24.6 LCSP, se concreta cuando un ente puede ser considerado medio propio o servicio técnico de un poder adjudicador, para que éste pueda encomendarle directamente la ejecución de contratos.

Cuando concurren estas circunstancias no hay contrato sometido a la LCSP, pero el artículo 3.n cierra el círculo al exigir el sometimiento a la LCSP de los contratos que celebren con terceros estos entes considerados medios propios de un poder adjudicador (en mayor o menor grado, de acuerdo con la naturaleza que a su vez tenga la entidad: Administración pública, poder adjudicador o sector público).

Los requisitos que exige el artículo 24.6 para que un ente, organismo o entidad del sector público pueda ser considerado MEDIO PROPIO O SERVICIO TÉCNICO de un poder adjudicador han de ser los siguientes:

1. Que realicen la parte esencial de su actividad con la entidad o entidades que las controlan.
2. Que el poder adjudicador que realiza la encomienda ejerza sobre la entidad un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios. Se entiende que concurre esta circunstancia si pueden conferirles encomiendas de gestión que sean de ejecución obligatoria para ellos de acuerdo con instrucciones fijadas unilateralmente por el encomendante y cuya retribución se fije por referencia a tarifas aprobadas por la entidad pública de la que dependan.
3. Si son sociedades, la totalidad de su capital tendrá que ser de titularidad pública.
4. La condición de medio propio deberá reconocerse expresamente por la norma que las cree o por sus estatutos, que deberán determinar las entidades respecto de las cuales tienen esta condición y precisar el régimen de las encomiendas que se les puedan conferir o las condiciones en que podrán adjudicárseles contratos y determinará para ellas la

imposibilidad de participar en licitaciones públicas convocadas por los poderes adjudicadores de los que sean medios propios, sin perjuicio de que, cuando no concurra ningún licitador, pueda encargárseles la ejecución de la prestación objeto de las mismas.

- *Las autorizaciones y concesiones sobre bienes de dominio público y los contratos de explotación de bienes patrimoniales distintos a los definidos en el artículo 7, se regularán por su legislación específica salvo en los casos en que expresamente se declaren de aplicación las prescripciones de la presente Ley.*
- *Negocios jurídicos sobre BIENES INMUEBLES: lo que antes se consideraban por el artículo 5.3 del TRLCAP como contratos privados ahora están excluidos de la aplicación de la LCSP, rigiéndose por las normas patrimoniales propias de cada ente del sector público. Además, se consideran también excluidos contratos complementarios de los patrimoniales en ciertos supuestos:*

Los **contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, valores negociables y propiedades incorpóreas**, a no ser que recaigan sobre programas de ordenador y deban ser calificados como contratos de suministro o servicios, que tendrán siempre el carácter de contratos privados y se regirán por la legislación patrimonial. En estos contratos no podrán incluirse prestaciones que sean propias de los contratos típicos regulados en la **Sección 1.ª del Capítulo II del Título Preliminar**, si el valor estimado de las mismas es superior al 50 por ciento del importe total del negocio o si no mantienen con la prestación característica del contrato patrimonial relaciones de vinculación y complementariedad en los términos previstos en el **artículo 25**; en estos dos supuestos, dichas prestaciones deberán ser objeto de contratación independiente con arreglo a lo establecido en esta Ley.

- *Los contratos de servicios y suministro celebrados por los Organismos Públicos de Investigación Estatales y los Organismos similares de las Comunidades Autónomas que tengan por objeto prestaciones o productos necesarios para la ejecución de proyectos de investigación, desarrollo e innovación tecnológica o servicios técnicos, cuando la presentación y obtención de resultados derivados de los mismos esté ligada a retornos científicos, tecnológicos o industriales susceptibles de incorporarse al tráfico jurídico y su realización haya sido encomendada a equipos de investigación del Organismo mediante procesos de concurrencia competitiva.*

P. ej.

- Sentencia de la Sala de lo Civil de la Audiencia Provincial de Burgos de 14 de junio de 1999, excluye de la aplicación de la legislación de contratos públicos la utilización de un recinto ferial municipal sujeta al pago de una tasa, en base a este apartado.

- Informe de la JCCA 42/1998, de 16 de diciembre, en relación con un convenio excluido indica que no es necesaria la recepción formal de la obra, **con los requisitos del artículo 111 LCSP**, puesto que basta un acta de la comprobación material para que se cumplan los principios.

IV. LA TRAMITACIÓN DEL EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN. PRINCIPIOS Y REQUISITOS ESENCIALES.

Pasamos a enumerar y definir los elementos esenciales de los contratos públicos y las distintas fases del expediente administrativo, siguiendo el esquema del antiguo artículo 11 TRLCAP, que sólo ha quedado parcialmente recogido en el artículo 93.3 LCSP. Por aplicación del artículo 62 de la LRJPAC (al que remite el propio artículo 32 LCSP) en cuanto a la nulidad de los actos administrativos), serán inválidos los contratos cuando lo sean alguno de sus actos preparatorios o el de adjudicación.

IV.1. LOS PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA.

La Ley de Contratos de las Administraciones Públicas se aprueba en base a una serie de premisas fundamentales, dar aplicación práctica al objeto de los Tratados comunitarios, más concretamente las libertades comunitarias: libre circulación de mercancías, libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios.

Para dotarlas de efectividad se determinan una serie de principios de la contratación: igualdad de trato, no discriminación, reconocimiento mutuo, proporcionalidad y principio de transparencia y así aparecen reconocidos en el artículo 1 de la LCSP y el 123 LCSP.

Principio de igualdad de trato.

- Generalmente referida a prohibición de discriminación por razón de nacionalidad, a no ser que la diferencia de trato esté justificada por motivos objetivos (capacidad para contratar, licitación fuera de plazo...).
- Prohibición de formas encubiertas de discriminación (empresas con discapacitados, reserva de contratos públicos únicamente a las sociedades en las que el Estado o el sector público tienen, de manera directa o indirecta, una participación mayoritaria o total).
- Se aplica a todas las fases del procedimiento y por eso la igualdad de trato es también entre administración y licitador, en el sentido de que la administración debe continuar un procedimiento reglado, pues sería atentar contra el principio de igualdad cualquier modificación unilateral de los datos del contrato para que alguien se beneficiase de la licitación.

Ejemplos: no podemos permitir una mejora de la oferta económica fuera del plazo establecido para uno de los licitadores en defecto de otros. Un procedimiento para la compra de procesadores de una marca concreta es un supuesto discriminatorio pues en todo caso, cuando no se pueda identificar expresamente el objeto de la compra por carecer de los conocimientos técnicos hay que incorporar un "equivalente". El ayuntamiento de Girona valora como mérito la experiencia de prestación de servicios en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma Catalana. Si para resultar adjudicatario del contrato de concesión del servicio de suministro domiciliario de agua potable, se debe ser titular de pozos de agua dentro del mismo término municipal, como requisito indispensable; está claro que se atenta contra este principio de igualdad de trato.

Más supuestos: ¿Se puede valorar como mérito el previo cumplimiento satisfactorio de otros contratos? ¿Se trata de un criterio de experiencia que solo puede ser ponderado a efectos de admitir al licitador pero no puede ser aplicado para la adjudicación del contrato?. Si bien merece una valoración positiva el que alguno de los licitadores haya

sido adjudicatario de otros contratos y los haya cumplido de forma excelente y a plena satisfacción de la Administración contratante, tal mérito puede ser tomado en consideración en la fase de admisión de licitadores, pero nunca puede ponderarse en el momento de adjudicar el contrato.

Principio de transparencia.

Artículo 2 LCSP “los órganos de contratación ajustarán su actuación al principio de transparencia”. Se trata de un principio interrelacionador, puesto que transparencia es sinónimo de claridad, no ambigüedad y eso implica, igualdad de trato, publicidad del procedimiento, e interpretación clara de las cláusulas contenidas en los pliegos. Además, a nuestro juicio, también se encardinaría con las reglas del artículo 35 LRJPAC: acceder al expediente de contratación, a conocer el estado de tramitación del procedimiento en el que tenga la condición de interesado, a obtener copia de los documentos contenidos en él, etc...

Principio de concurrencia.

Favorecer la concurrencia implica un acceso libre a las licitaciones, de manera que el órgano de contratación no ponga trabas de acceso a los procedimientos.

Ejemplos: cuando no se publica un procedimiento que requiere publicación; cuando se utiliza un procedimiento negociado sin publicidad; cuando no concurre alguna de las causas que habilitan instar este procedimiento; cuando se fracciona un contrato para no publicar comunitariamente o cuando se fracciona un contrato para ser realizado como obra menor. Existe un ejemplo real de un municipio que fraccionó una pavimentación y reparación de calle en diferentes contratos menores: 1ª fase: acera derecha, 2ª fase: acera izquierda y 3ª fase pavimentación; obsta decir que se trata de una conculcación absoluta de este principio.

Principio de reconocimiento mutuo.

Es consecuencia de las libertades comunitarias y en concreto de la libre circulación de personas y mercancías que comporta el reconocimiento entre los Estados miembros de sus productos, servicios, certificados etc... En materia de contratación encontramos este ejemplo especialmente en dos ámbitos: en el reconocimiento de la capacidad de obrar y en el certificado UNE.

Principio de proporcionalidad.

En cuanto a este principio el ejemplo más clásico es el de los plazos. La dificultad para presentación de ofertas es muy complejo y sobre todo si el objeto del contrato implica especificaciones muy claras. La ley establece unos plazos mínimos que el órgano de contratación en todo caso deber respetar sin perjuicio de que pueda ampliarlo cuando razones así sean justificables.

Ejemplo: en cuanto a la capacidad técnica, en un contrato en que se exija una solvencia técnica para un proyecto de ejecución de obras que contenga al menos obras similares presupuestadas en 75 millones de euros, no parece que sea proporcional si esta cuantía no alcanza ni un 5% del presupuesto de licitación del presente contrato.

Principio de publicidad.

Para garantizar este principio la LCSP establece en el artículo 126 la obligación de las Administraciones Públicas del Estado

en sentido estricto de publicar en el BOE las correspondientes licitaciones así como más actuaciones del expediente de contratación. No obstante, en el caso de las EE.LL, la publicidad en el BOE puede sustituirse por la publicación en el BOP y si se hubiera optado por el uso del mecanismo del perfil del contratante, también.

Cuando se trate de contratos sujetos a regulación armonizada, la convocatoria también debe anunciarse en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE). En este caso, la publicación en el BOE, no se puede sustituir por el anuncio en el BOP. Desde la perspectiva temporal y para facilitar que la información llegue por igual al mismo tiempo a todas las empresas de cualquier Estado miembro, el envío del anuncio al DOUE debe preceder a cualquier otra publicidad. Es más, la publicación en los otros diarios debe indicar expresamente la fecha en que se realizó el envío del anuncio al DOUE.

Aunque se trate de contratos no sujetos a regulación armonizada, la licitación de los contratos de obras, servicios y suministros también puede ser voluntariamente publicada en el DOUE cuando así lo estime conveniente el órgano de contratación (artículo 126.2 LCSP). Dicha publicación es gratuita.

SUJETO	TIPO DE CONTRATO	MEDIO DE PUBLICIDAD
Administración Pública	Contrato sujeto a regulación armonizada ⁷	BOE y DOUE (Perfil Contratante)
	Contrato no sujeto a regulación armonizada	BOE, BOP o Diario autonómico
Poder Adjudicador	Contrato no sujeto a regulación armonizada	DOUE y Plataforma de Contratación.
	Contrato no sujeto a regulación armonizada pero con importe superior a 50.000 €	Perfil Contratante
	Contrato no sujeto a regulación armonizada pero con importe inferior a 50.000 €	No precisa la LCSP
Otros sujetos del Sector Público		No precisa la LCSP

⁷ 1. Los contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado son siempre sujetos a regulación armonizada.

2. Lo mismo si son contratos subvencionados, entendiéndose por tal la subvención de obras o servicios que de forma di

La LCSP sólo determina esta exigibilidad respecto de las Administraciones públicas en sentido estricto, no así a los poderes adjudicadores o a los otros sujetos del sector público. En caso de los poderes adjudicadores que no tengan la consideración de administración pública en sentido estricto, cuando celebren contratos sujetos a regulación armonizada no es exigible la publicación en el BOE o en los diarios o boletines autonómicos o provinciales, bastando con la inserción del anuncio en el DOUE y en la Plataforma de Contratación del estado o sus equivalentes autonómicas o locales. Aunque no sea obligatoria la publicación en el BOE o los demás boletines tampoco hay obstáculos legales que la impidan.

Si se trata de poderes adjudicadores que no tengan la consideración de administración pública en sentido estricto, cuando celebren contratos NO sujetos a regulación armonizada, basta con respetar el principio de publicidad. (Ver cuadro de la página 48).

Siguiendo con el principio de publicidad, destacamos **LAS NOVEDADES QUE INTRODUCE LA LCSP EN ESTA MATERIA**: El anuncio previo y el perfil del contratante de cada órgano o sujeto del sector público.

1 El anuncio previo.

- Tiene su origen en la directiva 2004/18.
- Consiste en la publicación de un anuncio con el fin de dar a conocer los datos relevantes de los contratos que se tenga proyectado adjudicar en los 12 meses siguientes, siempre que se trate de contratos de obras, suministros o servicios, cuyo valor estimado en el caso de contrato de obras sea igual o superior a 5.150.000 € y de 750.000 euros en los contratos de suministro y de servicios.
- El anuncio contendrá los datos que para cada contrato establece el [artículo 125 LCSP](#).
- Efectos de la publicación del anuncio previo:

Tiene como ventaja el que reduce los plazos de presentación de proposiciones en los procedimientos abiertos y restringidos.

Ejemplo. En el caso del procedimiento abierto reduce de 52 a 36 días, en el procedimiento restringido por regla general de 40 a 36 y por causas muy justificadas excepcionales a 22 días.

recta supere el 50% de su importe por entidades que tengan la consideración de poderes adjudicadores.

3. Los que superen el umbral comunitario, con base en el siguiente esquema:

Contrato	Obras y concesión de obras publicas	Suministros	Servicios	Subvencionado
Umbral comunitario	5.150.000 euros	133.000 euros (Administración del Estado)	133.000 euros (Administración del Estado)	5.150.000 euros
		206.000 euros (CC.AA, EE.LL y resto de poderes adjudicadores)	206.000 euros (CC.AA, EE.LL y resto de poderes adjudicadores)	206.000 euros

- ¿Permite la LCSP la reducción de esos plazos por otras razones?

Si, por ejemplo, a través del envío de los anuncios por medios telemáticos (5 días) o cuando los pliegos y la documentación complementaria se ponen a disposición de los licitadores por medios telemáticos (reducción del plazo en 7 días).

2 El Perfil del Contratante.

- ¿Qué es el Perfil del Contratante?

Es la difusión en Internet de toda la actividad contractual. No hay obligación legal de utilizar este medio de difusión, pues se trata de una opción voluntaria. En caso de optarse por esta fórmula, en la página web institucional de los sujetos del sector público debe indicarse la forma de acceso al perfil.

- ¿Qué información puede dar el Perfil del contratante?
 - Cómputo del plazo para interposición de recursos.
 - Anuncio de las licitaciones que convoque.
 - Publicación de la adjudicación provisional.
 - Publicación de la adjudicación definitiva.

IV.2. REQUISITOS ESENCIALES: ELEMENTOS SUBJETIVOS, OBJETIVOS Y FORMALES DE LOS CONTRATOS.

Vamos a distinguir los requisitos esenciales de los contratos:

- Elementos subjetivos (a y b).
- Elementos objetivos (c y d).
- Elementos formales (e a i).

A) COMPETENCIA DEL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN. APROBACIÓN DEL GASTO.

Ha desaparecido este requisito que es, sin embargo, fundamental a la hora de producir nulidad del acto administrativo según el art. 62.1 LRJPAC.

En el [artículo 291 LCSP](#) se recogen los órganos competentes para la Administración General del Estado, por ello en el ámbito local debemos acudir a sus normas básicas ([88.1 LBRL](#) y [113 TRRL](#) y [disposición adicional segunda LCSP](#)) y a las de las Comunidades Autónomas en su caso.

El [artículo 5 de la LRBRLL](#) contiene una declaración general de capacidad de los Entes locales para celebrar contratos para el cumplimiento de sus fines y en el ámbito de sus competencias. La concreta distribución de competencias entre los órganos de gobierno de las entidades debemos buscarla en los artículos respecto a los Municipios y Provincias 21 y 22 y 33 y 34 de la LRBRLL, 185 TRLHL con las matizaciones de la Disposición Adicional segunda LCSP. Junto a ellos, la ley autonómica de creación de Entidades Metropolitanas o Comarcas, los Estatutos reguladores de las Mancomunidades de municipios, Organismos Autónomos y Consorcios.

Los **órganos de contratación** en el ámbito municipal y provincial son, tal como señalábamos en la última parte del Capítulo I:

EL ALCALDE o PRESIDENTE

- Contrataciones y concesiones de toda clase, cuando su importe no supere los 10% de los recursos ordinarios del presu-

puesto ni, en cualquier caso, los 6.000.000€, incluidas las de carácter plurianual, siempre que su período de duración no exceda de 4 años. En este último supuesto será el importe acumulado de las anualidades el que se tomará como referencia para medir los límites porcentuales y cuantitativos anteriores, referidos el primero al presupuesto del primer ejercicio.

- Adquisición de bienes y derechos, enajenación de bienes prevista en el presupuesto, cuando su valor no supere el 10% de los recursos ordinarios del presupuesto ni los 3.000.000€.
- Concertación de operaciones de crédito a largo plazo previstas en el presupuesto, cuyo importe acumulado, dentro de cada ejercicio económico, no supere el 10% de sus recursos ordinarios.
- Concertación de operaciones de crédito a corto plazo, cuando el importe acumulado de las operaciones vivas de esta naturaleza, incluida la nueva operación, no supere el 15% de los recursos corrientes liquidados en el ejercicio anterior.

LA JUNTA DE GOBIERNO LOCAL

Es órgano de contratación sólo en el caso de entidades locales con la consideración de gran municipio cualquiera que sea el importe o la duración del mismo. En el resto de los municipios lo será por delegación del Alcalde o del Pleno, [artículo 21.3](#) y [artículo 22.4 LRBRL](#).

EL PLENO

- Todas las contrataciones, concesiones de toda clase, adquisiciones de bienes, enajenaciones y operaciones de crédito a largo y a corto plazo cuando se superen los límites anteriormente marcados para el Alcalde-Presidente (el 10% de los recursos ordinarios del presupuesto, el 15% de los recursos corrientes liquidados en el ejercicio anterior, los 6.000.000€ o los 3.000.000€ y los cuatro años de duración en contratos plurianuales).
- El acuerdo de constitución de las Juntas de Contratación y la determinación de su composición, así como los límites cuantitativos o referentes a las características de los contratos en los que haya de intervenir la Junta de Contratación en lugar de la Mesa de contratación.

Junto al ejercicio de las competencias materiales de contratación, o patrimoniales o de concertación de operaciones de crédito, es necesario ejecutar el presupuesto. Según el [artículo 94.1 LCSP](#), salvo supuestos de desconcentración, la aprobación del expediente supone la aprobación del gasto.

El órgano de contratación y con el fin de garantizar la salvaguarda del interés público que motiva la contratación, tiene en relación con los contratos administrativos de una serie de **prerrogativas exorbitantes**, que hacen que se produzca un cierto desequilibrio en la relación contractual si lo comparamos con la posición de las partes que se produce en el derecho privado. Estas prerrogativas, se encuentran reguladas en el [artículo 194](#) y [195 del LCSP](#):

- La de interpretar los contratos administrativos, resolviendo las dudas que ofrezca su cumplimiento.
- La de modificar los contratos por razones de interés público.
- La de acordar su resolución determinando, a su vez, sus efectos.

Estas prerrogativas han de ejercerse dentro de los límites establecidos por propia norma en cada uno de los supuestos, no siendo lícito un ejercicio de las mismas que suponga el desligarse unilateralmente de sus compromisos. Dentro de

estos requisitos se establece, como de fundamental relevancia, **el trámite de informe previo de la Secretaría y de la Intervención** de la Corporación en todos los casos (salvo los del **87 y 197LCSP** y el del Consejo de Estado u Órgano Consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma si existe oposición en caso de interpretación, nulidad o resolución; o si el precio del contrato fue superior a 6.000.000€ y la modificación supera el 20%).

El ejercicio de estas prerrogativas no puede implicar tampoco, en modo alguno, indefensión en el procedimiento para el contratista, ni quebrantamiento de su derecho a la tutela judicial efectiva, de ahí que estas normas prevean expresamente su derecho de audiencia previa y, sin perjuicio de su inmediata ejecutividad, la posibilidad, no sólo de impugnar estas decisiones en vía jurisdiccional, sino también de solicitar y en su caso, obtener, cuando así proceda, su suspensión cautelar.

B) CAPACIDAD DEL CONTRATISTA ADJUDICATARIO.

Ha desaparecido también del **artículo 93 LCSP** la referencia a la necesaria acreditación por parte del contratista de su capacidad, aunque para los contratos menores el **artículo 122 LCSP** lo exige, **de acuerdo a la doctrina de la JCCA**. Existe una referencia genérica a la necesidad de capacidad en el **artículo 43 LCSP**.

Si al sujeto público se le exige competencia, **al adjudicatario se le va a pedir acreditar en el expediente** (con garantía de confidencialidad, según el **12 RLCAP**), no solo su **capacidad de obrar y el poder para emitir válidamente su consentimiento**, sino también que es un **sujeto capaz de ejecutar las prestaciones objeto de contrato**, desde el punto de vista técnico y financiero (solvencia) y que no tiene prohibida desde el punto de vista legal, la concurrencia a la licitación. La falta de estos requisitos, como en el caso de la competencia de la Administración, suponen la posibilidad de la anulación del procedimiento contractual, con declaración de nulidad de los actos administrativos que no hayan respetado las normas sobre capacidad y solvencia.

La regulación de estos requisitos se encuentra en los **artículos 43 a 73LCSP** y desarrollados por los **artículos 4 a 6 del Real Decreto 390/1996, de 1 de marzo**. Como regla general a respetar en el establecimiento de las condiciones relacionadas con este punto, hemos de recordar el principio de igualdad y no discriminación consagrado en el Derecho comunitario y expresamente inspirador de la contratación administrativa española, que puede ser invocado jurisdiccionalmente si los licitadores entienden que algún requisito preceptivo para participar en el procedimiento no lo respeta.

Ejemplo: Informe JCCA 7/1998, considera que la exigencia de vecindad a los licitadores en el municipio contratante es contraria a ese principio.

En principio, todo tipo de personas físicas y jurídicas, con independencia de su nacionalidad, van a poder contratar con la Administración si cumplen **tres requisitos (artículo 43.1 LCSP)**:

1. Acreditar plena capacidad de obrar.

Entendemos por tal la aptitud conferida por el Derecho para realizar actos jurídicos:

- **Las personas físicas**, **artículo 30 LRJPAC**: la capacidad se adquiere por la mayoría de edad y se justifica con la presentación del DNI.
- **Las jurídicas**, tienen unos modos especiales de acreditación ante la Administración, que son diferentes en función de que se trate de personas jurídicas españolas o extranjeras y, dentro de estas últimas, según se trate de empresas no españolas de Estados miembros de la Unión Europea o no.

ESPAÑOLAS: Su capacidad se acredita mediante la *escritura de constitución o de modificación*, debidamente inscritas en el Registro Mercantil cuando este requisito, como ocurre con las sociedades mercantiles **artículo 81 Reglamento del Registro Mercantil**, sea legalmente exigible, siendo posible acreditar la capacidad, en caso contrario, mediante la escritura o documento de constitución, de modificación, estatutos o acto fundacional, en el que constaran las normas por las que se regula su actividad, cuando se hallen debidamente inscritos en el correspondiente Registro Oficial.

Ejemplo: *JCCA 54/1996, de 18 de octubre*. Fundaciones o Asociaciones en relación con sus Registros. En relación con la documentación que presentan las empresas, la JCCA señala en sus **informes 5/1996 y 5/1999, de 17 de marzo**, que a pesar de que las sociedades que hayan incurrido en incumplimientos de obligaciones mercantiles, que no afecten a la capacidad de obrar, tales como la falta de adaptación estatutaria con motivo de reformas legales, el incumplimiento de sus obligaciones en cuanto a cese y elección de sus administradores, deben ser admitidas en los procesos de licitación.

EXTRANJERAS:

- PAÍSES MIEMBROS DE LA UE O ASIMILADOS, **artículo 47 LCSP**. Presentación de las certificaciones que se indican en el Anexo I RLCAP, en función de los diferentes contratos e Inscripción en registro profesional o comercial cuando sea exigible en su estado.
- PAÍSES FUERA DE LA UE, **artículo 44 LCSP y 10 del RGLCAP**:
 - Certificación de la Misión Permanente de España o de la Oficina Consular que acredite la plena capacidad de obrar.
 - Informe de reciprocidad (salvo países miembros OMC).
 - Para obras, sucursal en España.

La falta de personalidad jurídica que represente de manera independiente e inequívoca al licitador, supone la imposibilidad de contratar con la Administración. **Debemos descartar por ello las contrataciones con personas físicas solidariamente obligadas o con entidades sin personalidad jurídica.**

Cabría efectuar una serie de matizaciones a lo dicho anteriormente: La *JCCA en su informe 29/1997, de 14 julio*, niega la capacidad para contratar con la Administración a las Comunidades de Bienes reguladas en los artículos 392 a 406 del CC, así como a las Sociedades mercantiles no inscritas y a las sociedades en formación o irregulares.

La propia LCSP admite la contratación con Uniones Temporales de Empresas **artículo 48**, a pesar de que en el momento de la licitación no gocen de personalidad jurídica independiente, por su posibilidad inmediata de constituirse como tales para gestionar el objeto contractual, siendo en cualquier caso necesario que exista un COMPROMISO de constitución de la UTE en caso de resultar adjudicatarios en la documentación que se aporta al licitar (**Informe JCCA 72/1983, de 18 de noviembre**).

2. Suficiente solvencia económica, financiera y técnica o profesional.

Supone la acreditación de la capacidad del contratista de su suficiencia para la realización completa del objeto del contrato, desde el **punto de vista económico y profesional**.

Los medios para acreditar esta doble solvencia se incluyen en los **artículos 64** (económica y financiera) y **67 y 68** (técnica o profesional) **LCSP**. El hecho de que la ley distinga entre estos dos tipos de solvencia, tiene una trascendencia jurídica puesto

que los medios que la ley contempla para regular la de carácter económico no constituyen lista cerrada, admitiéndose en el artículo 64 apartado 2 la posibilidad de que se autorice acreditar su solvencia económica y financiera “por cualquier otro documento que se considere apropiado por el órgano de contratación”, en cambio, en el caso de la solvencia técnica, las listas de los artículos 65 y siguientes, según el tipo de contrato, no admiten esa posibilidad, debiendo acreditarse según alguno de los medios reconocidos.

Con una sola excepción también introducida por la LCSP y a ella se refiere el artículo 63.3, a cuyo tenor: “Los entes, organismos y entidades del sector público que no tengan la condición de Administraciones públicas, podrán admitir otros medios de prueba de la solvencia, distintos de los previstos en los artículos 64 a 68 para los contratos que no estén sujetos a regulación armonizada”. Este artículo traducido a la práctica significa que, hablaremos de listas abiertas cuando:

- El poder adjudicador no es Administración.
- Si no es un contrato de colaboración público-privada.
- Si no se trata de contrato de obras o concesión de obras públicas que superen el umbral comunitario.
- Si no se trata de contratos de suministros o de servicios que superen el umbral comunitario, teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 15 y siguientes de la Ley.

LA SUBCONTRATACIÓN.

Otra característica importante es la nueva regulación de la subcontratación, facilitando así en mayor medida el acceso de las Pymes a la contratación con la Administración, tratándose de un elemento evaluable en la solvencia. A ello refiere el artículo 52 LCSP cuando transcribe que: “para acreditar la solvencia necesaria para celebrar un contrato determinado, el empresario podrá basarse en la solvencia y medios de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas, siempre que demuestre que, para la ejecución del contrato, dispone efectivamente de esos medios”.

A juicio de quien suscribe, decir que la apertura de miras en la aplicación de este artículo obligará a ser rígidos en cuanto a la prueba efectiva de disposición de esos medios, puesto que al hablar de la subcontratación, si bien parece que hablamos de un contrato entre dos empresas diferentes, la independencia del vínculo contractual no despeja muchas dudas en cuanto a la segura participación de las empresas filiales de otras grandes empresas. Los principios comunitarios se harán especialmente presentes y necesarios en la aplicación del citado artículo.

Igualmente y cuando condiciones específicas sean más que adecuadas y convenientes, se podrán concretar los medios y condiciones de solvencia para determinados tipos de contratos, que pueden llegar a ser condiciones contractuales del propio contrato. Para ello, se podrá exigir a las personas jurídicas que especifiquen en la oferta o en la solicitud, los nombres y la cualificación profesional del personal responsable (no confundir con responsable del contrato) de ejecutar la prestación, en los contratos de servicios y de obras, así como en poscontratos de suministro que incluyan servicios o trabajos de colocación e instalación.

Debe tenerse en cuenta que:

La clasificación sustituye la acreditación de la solvencia, cuando legalmente sea exigible (artículo 54 LCSP e Informe JCCA 23/1996, de 5 de junio), sólo para dos tipos de contratos típicos cuando el importe sea superior a:

- OBRAS: 350.000€⁸

- SERVICIOS: 120.000€ (salvo los del Anexo 6,8,21,26 y 27: servicios financieros, servicios de investigación y desarrollo, servicios jurídicos, servicios de esparcimiento, culturales y deportivos, otros servicios)

La clasificación es un sistema general de acreditación de la solvencia, que se realiza, en lugar de por los distintos órganos de contratación, por la JCCA mediante actos administrativos (artículo 57.1 LCSP), de acuerdo a las pautas que marca la legislación en función de su solvencia, valorada conforme a lo establecido en los artículos 64, 65 y 67 LCSP (teniendo en cuenta los medios personales, materiales, económicos y técnicos de que se disponga y la experiencia según sus contratos del último quinquenio) y en los que se determina en relación con sus posibilidades de actuación:

- El OBJETO de los contratos a los que pueden licitar (TIPO), mediante la determinación de **GRUPOS Y SUBGRUPOS** (diferentes para obras y para servicios).
- EL PRECIO DE LICITACIÓN máximo a que pueden licitar, atendiendo a la **CATEGORÍA** en la que quedan clasificados.

Pueden realizarla también los órganos correspondientes de las CCAA respecto de empresas domiciliadas en su territorio, de acuerdo con las mismas normas y procedimientos, con los efectos previstos en el artículo 57.2 LCSP en cuanto a eficacia.

Este régimen general, tiene varias **EXCEPCIONES** (artículo 55 LCSP):

- LOS EMPRESARIOS DE ESTADOS MIEMBROS DE LA UE: basta que acrediten la solvencia con los medios de los artículos 64 a 67 LCSP y su inscripción registral, en su caso. Para ellos, la tenencia de certificados de clasificación de sus Estados, constituyen una presunción de capacidad.
- El Consejo de Ministros o sus equivalentes en las CCAA pueden autorizar la **contratación con empresas no clasificadas**, cuando convenga al interés público. La STS de 3 de mayo de 1999 entiende que esta posibilidad de excepcionar la clasificación sólo opera para la Administración del Estado y la autonómica, no para la local.
- Si tras la tramitación de un procedimiento de adjudicación NO ACUDE NINGUNA EMPRESA CLASIFICADA artículo 54.4 LCSP, puede excluirse la clasificación por el órgano de contratación y sustituirla por otros medios de acreditación de la solvencia de los previstos por el LCSP, en siguiente procedimiento que para la adjudicación del mismo contrato se convoque, siempre que así se contemple en el Pliego de cláusulas administrativas particulares y en el anuncio.
- No se exige clasificación a las UNIVERSIDADES en los supuestos del artículo 11 Ley Orgánica de Reforma Universitaria (“Los Departamentos y los Institutos Universitarios y su profesorado a través de los mismos, podrán contratar con entidades públicas y privadas, o con personas físicas, la realización de trabajos de carácter científico, técnico o artístico, así como el desarrollo de cursos de especialización. Los Estatutos de las Universidades establecerán el procedimiento para la autorización de dichos contratos y los criterios para la afectación de los bienes e ingresos obtenidos”) y JCCA 11/1994 y 25/1994.

⁸Según Disposición Transitoria 5ª LCSP, el artículo 54.1 LCSP entrará en vigor conforme a lo que se establezca en las normas reglamentarias de desarrollo de esta Ley por las que se definan los grupos, subgrupos y categorías en que se clasificarán esos contratos, continuando vigente, hasta entonces, el párrafo primero del apartado 1 del artículo 25 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

- A las UTEs TAMBIÉN se les exige clasificación, PERO en el [artículo 56.5 LCSP](#) se remite al reglamento para más detalles:
 - Cada uno de los empresarios que la componen debe acreditar su capacidad y solvencia, acumulándose las características de todos ellos a efectos de determinar la solvencia de la unión.
 - TODAS ellas deben estar previamente clasificadas como contratistas de obras o servicios para que sea posible la acumulación ([JCCA 8/1994](#), salvo que alguna sea extranjera, siguiendo para ella el régimen normal de los artículos 16 a 19 LCSP).
- Ejemplo:** Informe JCCA 46/1999, de 21 de diciembre, en los contratos de suministro los requisitos de solvencia técnica consistentes en la calidad de los productos deben darse en todos y cada uno de los integrantes de una Unión temporal de empresas. o profesional.
- Su CATEGORÍA es la acumulación de los valores medios de las categorías en que estén clasificadas ([artículo 54.2 RGLCAP](#)) siempre que en la unión participen con un porcentaje mínimo del 20 por 100. Si una ostenta la máxima categoría, también la UTE.

Además de lo anterior, debe tenerse en cuenta en relación con la clasificación que:

- Las normas para su inclusión en el PCAP se recogen en el [36 Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas](#), que recoge entre otras, las siguientes pautas: número de subgrupos máximo de cuatro (para servicios 2), aspecto que deberá tenerse en cuenta en la determinación de la categoría, la obra parcial como mínimo de cada uno será del 20%, la clasificación en un grupo sólo puede exigirse si la naturaleza de la obra requiere que el contratista esté clasificado en todos los subgrupos.
- Si es exigible en un contrato al adjudicatario, también deberá solicitarse su acreditación al cesionario, en caso de plantearse la cesión a la Administración ([artículo 59 LCSP](#)).
- La duración de la clasificación es indefinida, en tanto se mantengan por el empresario las condiciones y circunstancias en que se basó su concesión ([artículo 29 LCSP](#)), aunque para conservarla hay que justificar anualmente el mantenimiento de la solvencia financiera y cada tres el de la técnica.

En todo caso, el empresario está obligado a poner en conocimiento del órgano competente en materia de clasificación cualquier variación en las circunstancias que hubiesen sido tenidas en cuenta para concederla y que pueda dar lugar a una revisión de la misma. La omisión de esta comunicación hará incurrir al empresario en la [prohibición de contratar prevista en el artículo 49.1.e\) LCSP](#).

Además de la clasificación que resulte procedente, es posible exigir la acreditación de la solvencia mediante el compromiso de adscribir a la ejecución los medios personales o materiales suficientes para ello, concretándolos, a estos efectos, en su candidatura u oferta ([artículo 53 LCSP](#)).

Según el [artículo 52 LCSP](#), es posible acreditar la solvencia en un contrato determinado basándose en la solvencia de otras entidades, si demuestra que para la ejecución del contrato tendrá esos medios, independientemente de la relación jurídica que se tenga que la empresa titular de la solvencia y medios.

3. No encontrarse incurso en ninguna de las causas de prohibición para contratar establecidas por el artículo 49 LCSP.

La Ley exige para contratar con la Administración, no sólo la acreditación de capacidad y solvencia (requisitos positivos) sino también que la persona no se encuentre en alguna de las situaciones enumeradas en el artículo 49 LCSP que le inhabilitan de modo absoluto para licitar, ya que “en ningún caso” van a poder contratar.

Según la STS de 18 de septiembre de 1996, las prohibiciones para contratar constituyen una materia reservada a la Ley, de ahí que las autoridades administrativas carezcan de facultades para incluir en los Pliegos de cláusulas generales nuevas prohibiciones no previstas por el legislador. En el mismo sentido las SSTS de 2 y 15 de junio de 1999 que anulan una Orden de una Administración autonómica.

La acreditación para el contratista de este requisito negativo, se hará por medio de una **DECLARACIÓN RESPONSABLE** de tal circunstancia, que debe contener una referencia expresa a que se halla al corriente de las obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, (sin perjuicio de que quien resulte adjudicatario deba posteriormente acreditarlo con los correspondientes certificados).

Junto a estas circunstancias, debemos añadir la del artículo 45.1 LCSP (empresas que hayan participado en la elaboración de las especificaciones técnicas de los contratos si su participación supone una restricción a la libre concurrencia). Se recoge como una condición especial de incompatibilidad, en el mismo artículo 45.2 LCSP, que la prohibición de adjudicación de contratos de vigilancia a las empresas de los contratos de obras.

Los contratos suscritos con empresas que se encuentren incursas en cualquiera de estas causas serán inválidos de conformidad con lo dispuesto por los artículos 31 y siguientes LCSP, al estar viciados por una causa de nulidad de pleno derecho, debiendo apreciarse dichas circunstancias de forma automática por el órgano de contratación, como expresamente determina el artículo 17.1 del RGLCAP, en todos los supuestos, salvo que la prohibición derive de sentencias o resoluciones firmes que no contengan pronunciamiento sobre la prohibición de contratar o sobre su duración, de la resolución culpable de contratos, de haber incurrido en falsedad grave al facilitar a la Administración las declaraciones exigibles de acuerdo con la Ley o de haber incumplido las obligaciones impuestas a los empresarios por los acuerdos de suspensión de las clasificaciones concedidas o de la declaración de inhabilitación para contratar con la Administración.

Los artículos 19 y 20 del RGLCAP regulan el procedimiento para efectuar tales declaraciones, estableciendo un **principio de proporcionalidad** al exigir que el alcance y duración de la prohibición se tendrá que determinar atendiendo, en su caso, a la existencia de dolo o manifiesta mala fe del empresario y a la entidad del daño causado a los intereses públicos, e imponen determinadas **normas de publicidad de dichas declaraciones**, al exigir su publicación en el BOE cuando tengan carácter general, o en los respectivos diarios o boletines oficiales, en los demás casos, en función del ámbito territorial a que se circunscriba la prohibición, siendo necesario, en todo caso, que dichos acuerdos se notifiquen a los interesados y se inscriban en los registros oficiales de empresas clasificadas, cuando se trate de empresas que cumplan tal condición y en los registros oficiales de contratistas y empresas licitadoras.

C) OBJETO.

Ni objeto ni precio se recogen tampoco en el artículo 95 LCSP (“expediente de contratación en contratos menores”), que sólo incluye los elementos formales, si bien en el articulado de la LCSP encontramos numerosas referencias a ambos. En cual-

quier caso, siendo uno de los contenidos necesarios del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares su fijación y siendo este parte del expediente al que alude el artículo 95 entendemos que sigue vigente su obligatoria concreción.

El artículo 1261 de Código Civil dispone que no existe contrato sin objeto cierto, materia del contrato, que según el 1271 a 1273 de la misma norma, será cualquier cosa que no esté fuera del comercio de los hombres, incluso las futuras, que no sean contrarios a las Leyes o a las buenas costumbres. Debe ser determinado en cuanto a su especie, **sin que la falta de determinación de la cuantía sea óbice para la existencia del contrato**, siempre que de sus cláusulas se pueda deducir la cantidad sin nuevo pacto.

Ejemplo: El artículo 2.2 del RGLCAP prohíbe la celebración de contratos en los que se condicione la prestación del contratista a resoluciones o indicaciones administrativas posteriores a su celebración, salvo en los supuestos previstos con carácter excepcional en el LCSP en relación con los contratos mixtos de redacción de proyecto y ejecución de obra y con los de suministros en los que el adjudicatario se obligue a entregar una pluralidad de bienes de forma sucesiva y a precio unitario, a medida que vayan siendo demandados por la Administración, ya que lo contrario sería dejar al arbitrio de una de las partes la determinación de su contenido.

El artículo 22 LCSP impone su perfecta y motivada determinación en cuanto exige la acreditación y justificación en el expediente de contratación de su necesidad para los fines del servicio público correspondiente. El artículo 2 del RGLCAP admite expresamente la posibilidad de celebrar contratos con pluralidad de objeto, siempre que cada una de las prestaciones que lo integran esté perfectamente definida con independencia de las demás.

Aunque las prestaciones se definan de manera independiente, el expediente habrá de abarcar la totalidad de su objeto, comprendiendo todos y cada uno de los elementos que por formar parte del mismo, sean precisos para tal determinación, **NO pudiendo FRACCIONARSE el objeto, con el fin de disminuir su cuantía y eludir de esta manera los requisitos de publicidad, el procedimiento o la forma de adjudicación que por su naturaleza y características le corresponda (artículo 74.2 LCSP)**, aunque si es posible su división en lotes, si son susceptibles de utilización separada, artículo 74.3. En este mismo sentido se pronuncia el artículo 125 del TRRL.

Ejemplo: el más típico es la utilización de varios contratos menores sucesivos para obtener un resultado único con el conjunto, eludiendo el procedimiento de adjudicación que correspondía por la cuantía total tal como ya dijimos anteriormente)

Junto con esta previsión general, la disposición adicional 2ª.11 da la posibilidad, en municipios de población inferior a 5.000 habitantes, en contratos de obras cuyo periodo de ejecución exceda del presupuesto anual, de redactar proyectos independientes relativos a cada una de las partes de la obra, siempre que éstas sean *susceptibles de utilización independiente* en el sentido del uso general o del servicio, o puedan ser sustancialmente definidas y preceda autorización concedida por el Pleno de la Corporación adoptada por mayoría absoluta legal de sus miembros. **Esta autorización no podrá ser objeto de delegación.**

D) PRECIO.

El precio es otro elemento objetivo esencial en cualquier contrato. *Se caracteriza por:*

- **SER CIERTO**, su cantidad estará determinada al tiempo de constituirse la obligación, o se determinará en un momento pos-

terior sin necesidad de nuevo convenio entre las partes ([artículo 1273 Código civil](#)), sin que de ningún modo pueda ser decisión unilateral de una de las partes.

- **EXPRESADO en euros.** Si el contrato supone pagos en moneda extranjera, deberá determinarse el importe en moneda nacional y el también el importe máximo del precio del contrato en la divisa correspondiente ([artículo 75.6 LCSP](#)).
- **IMPORTE SIN IVA.** De acuerdo al [artículo 76 LCSP](#) el valor estimado de los contratos a los efectos previstos en la LCSP viene determinado por el importe total sin incluir el IVA, sin perjuicio de que dicho impuesto haya de figurar como partida independiente en el presupuesto ([artículo 74.2 LCSP](#)).
- **OTRAS CONTRAPRESTACIONES.** El pago podrá hacerse también mediante la entrega de otras contraprestaciones en los casos en que la LCSP u otras lo prevean, [artículo 75.1 LCSP](#).
- El precio debe ser ADECUADO AL MERCADO.

Cabe de manera EXCEPCIONAL, que se celebren contratos con PRECIOS PROVISIONALES ([artículo 75.5 LCSP](#)), si tras tramitar un procedimiento negociado o un diálogo competitivo se pone de manifiesto que no existe suficiente información sobre los costes. Para la fijación definitiva se tendrán en cuenta los costes efectivamente soportados y acreditados por el contratista, así como el beneficio pactado.

d).1. Pago del precio.

El PAGO del precio se abona al contratista al contado, en función de la prestación realmente efectuada o regla del “servicio hecho” y de acuerdo con lo convenido en el contrato, bien de manera total o mediante abonos a cuenta, que se podrán producir según el [artículo 200.3 LCSP](#), no sólo respecto de las prestaciones ya realizadas, sino también en relación con el importe de las operaciones preparatorias de la ejecución del contrato, siempre que estén comprendidas en su objeto, se prevea así en el pliego de cláusulas administrativas particulares y se afiancen mediante las correspondientes garantías.

Se prohíbe el pago aplazado del precio salvo en los arrendamientos financieros o con opción de compra y salvo que ([artículo 75.7 LCSP](#)) esta u otra ley expresamente lo autorice.

Por ello, la programación del crédito disponible según la ejecución prevista, es absolutamente necesaria, pues la Administración está obligada por la **Ley de Lucha de medidas contra la morosidad, recogida en el artículo 200.4 LCSP**, a abonar al contratista el precio del contrato en un plazo de **60 días** a partir de la fecha de la expedición de las certificaciones de obras o de los documentos acreditativos de la realización total o parcial de las prestaciones objeto del contrato. Si existen dudas, el último párrafo del [artículo 200.4 LCSP](#) indica que se contará desde la fecha de recepción o prestación. Si el pago se demora y sin necesidad de previa intimación del contratista las consecuencias previstas en la Ley dependen del tiempo de la demora:

- Siempre que se *superen los sesenta días*, los intereses de demora y la indemnización por los costes de cobro (en los términos previstos por la **Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales**). En principio el **interés de demora** será el del BCE.

- Si la *demora excede de cuatro meses*, el contratista puede **suspender el cumplimiento del contrato**, siempre que así lo comunique a la Administración con un mes de antelación.
- Si es *superior a ocho meses*, da derecho al contratista a **resolver el contrato y a ser resarcido por la Administración de los daños y perjuicios que como consecuencia de ello se le puedan originar**.

Es posible no obstante que los pagos pendientes de abonar:

- Se endosen por el contratista a un tercero transmisión de los derechos de cobro, mediante una *cesión de créditos (artículo 201 LCSP)*. Debe notificarse fehacientemente a la Administración y tras tomarse razón por ella de la cesión, el pago al cesionario surte efectos liberatorios de la obligación.
- Sean *embargados judicial o administrativamente*, aunque en este caso la Administración deberá abonar su importe al órgano embargante para su aplicación al pago de los créditos adeudados por el contratista a terceras personas, o en los supuestos en que se haya producido válidamente una *Tan sólo podrán ser embargados para la satisfacción de las siguientes finalidades*:
 - Salarios devengados por el **personal del contratista** en la ejecución del contrato y de las cuotas sociales derivadas de los mismos.
 - Pago de las obligaciones contraídas por el contratista con los **subcontratistas y suministradores** relacionados con la ejecución del contrato.

d).2. Revisión de precios.

ES POSIBLE TAMBIÉN QUE SE FIJE contractualmente una fórmula para que *el precio se revise*, en las condiciones establecidas por la Ley en el **artículo 77 a 82 LCSP**. Las pautas a tener en cuenta son las siguientes:

- **No es posible**: En los **contratos menores**, cuya duración, por otra parte siempre tiene que ser inferior al año y en los concertados mediante arrendamiento financiero o de **arrendamiento con opción de compra**, **artículo 77.2 LCSP**.
- Únicamente procederá cuando el contrato se hubiera **ejecutado en el 20 por 100 de su importe** y haya **transcurrido un año** desde su adjudicación, excluyéndose, por tanto, de dicha revisión el porcentaje de prestación realizada durante dicho período. En los contratos de gestión de servicios públicos, como excepción, es posible la revisión una vez transcurrido el primer año, sin que sea necesario haber ejecutado el 20% (**artículo 77.1 LCSP**).
- Debe estar **expresamente prevista** en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el contrato la fórmula o sistema de revisión o, si no se estima necesaria, debe indicarse también de manera expresa, la improcedencia de tal revisión, que deberá estar avalada por una resolución debidamente motivada, **artículo 77.3 LCSP**.

Las fórmulas más al uso son (artículos 78 y 79 LCSP):

- **Contratos de obras y de suministro de fabricación (artículo 104.1RGLCAP)**. Se determina en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares:
 - La fórmula oficial tipo que el órgano de contratación considere más adecuada para el contrato de entre las establecidas por el Consejo de Ministros, previo informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa. Dicha fórmula SE

PROPONE PREVIAMENTE por el autor del proyecto en la memoria (atendiendo a las características de la obra).

- Si ninguna se considera adecuada, una fórmula especial, e incluso más de una ([artículo 104.1 RGLCAP](#)) sólo si el proyecto comprenda obras de características muy diferentes.

- *Resto de los contratos* [artículo 104.2 RGLCAP](#): índices de carácter oficial, como el IPC, o mediante las fórmulas oficiales que determine el órgano de contratación en el pliego de cláusulas administrativas particulares, en el que se ha de consignar el método o sistema para su aplicación concreta.
- La fórmula o índice de revisión utilizado será **invariable durante la vigencia del contrato**, no pudiéndose modificar ni tan siquiera por acuerdo de las partes y se aplicará tomando como base la fecha de adjudicación [artículo 79.3 LCSP](#), mediante la aplicación del coeficiente resultante de las citadas fórmulas a los importes líquidos de las prestaciones con derecho a revisión, haciéndose efectivo, a falta de otra norma distinta del [artículo 82 LCSP](#); mediante el abono o descuento que resulte en las correspondientes certificaciones o pagos parciales o, excepcionalmente, en la liquidación del contrato, cuando haya resultado imposible efectuar su pago en aquellas certificaciones o pagos parciales. Este aspecto, no obstante, ha sido posteriormente desarrollado por el [artículo 106 del RGLCAP](#).
- Se recoge, quizás, de manera asistemática en el [artículo 79.2 LCSP](#) la teoría del **riesgo imprevisible**, con reparto de costes MÁXIMO entre la Administración y el contratista de 80 y 20 por ciento, en caso de que existan evoluciones en los costes durante un periodo que fueran imprevisibles en el momento de adjudicación del contrato, ofreciendo también la norma parámetros para considerar esta evolución como tal.
- **No cabe la utilización de la revisión de precios para mantener el equilibrio económico del contrato más allá de lo pactado. La contratación de una prestación para la Administración se realiza a riesgo y ventura del contratista. Ejemplo: Informe de la JCCA 29/2000, de 30 de octubre**, entiende que la revisión de precios de un contrato ha de ser llevada a cabo conforme a las prescripciones concretas del pliego, sin que su aplicación pueda quedar desvirtuada por los Principios de riesgo y ventura y mantenimiento económico financiero, al estar pensados para supuestos distintos.

E) CRÉDITO ADECUADO Y SUFICIENTE. FISCALIZACIÓN.

Se mantiene su necesidad en el [artículo 93.3 LCSP](#) (“deberá incorporarse el certificado de existencia de crédito o documento que legalmente le sustituya y la fiscalización previa de la intervención”).

La Administración, sujeta en sus actuaciones al **principio de legalidad**, aprueba anualmente un presupuesto, comprensivo, de acuerdo al [artículo 162 TRLRHL](#), de todos los gastos que espera realizar en el ejercicio, equilibrado con los ingresos que espera obtener y en su caso con el recurso al crédito a largo plazo necesario para las inversiones a acometer, si no es posible que se financien con otras fuentes.

El presupuesto, para su mejor comprensión, se codifica con partidas, esto es, con una determinada numeración que hace referencia a la finalidad del gasto (gastos, educación, servicios sociales, urbanismo,...) y al tipo del gasto (personal, suministros y servicios corrientes, inversiones, subvenciones,...). A cada una de esas partidas se le asigna una cifra, que constituye el

límite de gasto (pueden estar vinculadas unas a otras) que debe ser ejecutada en el ejercicio con esa finalidad.

El estado de gastos del presupuesto se configura por lo tanto como limitativo, esto es, no pueden concertarse operaciones que supongan compromisos de gasto por encima de lo que para cada una está asignado, salvo que se modifiquen al alza, añadiendo más consignación. El propio TRLRHL sanciona con la nulidad de pleno derecho cualquier compromiso de gasto que se adquiera por encima de lo consignado.

El Interventor de la Corporación, ejerce sus funciones de acuerdo a lo recogido en el TRLRHL, **artículos 213 y siguientes**. Una de esas funciones es la interventora, o crítica previa, que comprende el examen de cuantos actos adopten los órganos competentes de la entidad, que supongan ejecución del presupuesto o de operaciones a él vinculadas, esto es, gasto o ingreso en sentido amplio. Este control de legalidad ha de realizarse de modo previo a la adopción del acto correspondiente y se presentará el expediente completo para su total examen.

En relación con la contratación, interviene fundamentalmente en tres momentos:

- Antes de la adopción del acuerdo de aprobación del gasto.
- Antes de la adopción del acuerdo de adjudicación del contrato.
- Antes de cada acto de reconocimiento de obligaciones al contratista por aprobación de facturas en ejecución del contrato.

De acuerdo a la norma, el examen podrá ser de la **totalidad de la documentación (FISCALIZACIÓN PLENA)** o de que se han cumplido ciertos requisitos considerados como esenciales para que el expediente pueda conseguir los objetivos pactados: competencia, crédito, plurianualidad, en su caso y otros requisitos según el tipo de expediente cuya omisión se considere que puede producir la nulidad de lo actuado o dificultades insalvables para el buen fin del expediente (**FISCALIZACIÓN LIMITADA**).

En el ejercicio de esta función, el Interventor emitirá informes en los que **se haga constar que se ha cumplido con la legalidad vigente (SIN REPAROS)** o en los que se enumere, de modo fundamentado, **los reparos que se oponen a que el expediente siga adelante** en las condiciones en las que se ha remitido. Es posible también que se realicen **observaciones que no suspenden la tramitación** del expediente.

Los **reparos** pueden ser **suspensivos** o **no suspensivos** de esta tramitación. Serán suspensivos, según el **artículo 216LRHL**:

- Si falta **crédito**, o el propuesto no es adecuado.
- Si el **órgano** no es competente.
- Si no se ha cumplido con lo establecido en el artículo 174 LRHL para los **gastos plurianuales**.
- Si se ha **omitido el cumplimiento de determinados requisitos que para cada expediente se estimen como esenciales** (aprobados por el Pleno, con el informe favorable del interventor).

La existencia de reparos suspensivos supone la necesidad de que quien propone la aprobación del acto correspondiente, bien adecúe sus actuaciones y modifique el expediente, volviendo a remitirlo para fiscalizar, o formule por escrito su discrepancia,

para que el Alcalde o el Pleno de modo indelegable, decidan qué criterio es más conveniente para los intereses generales.

F) TRAMITACIÓN DEL EXPEDIENTE. PLIEGOS (CLAUSULADO Y PRESUPUESTO).

En cuanto a la tramitación del expediente, nos remitimos al apartado V de este capítulo.

G) FORMALIZACIÓN.

Los contratos administrativos **se perfeccionan** mediante la **adjudicación DEFINITIVA por el órgano competente**, que determina el consenso con la oferta del contratista de la Administración y por tanto el acuerdo de ambas voluntades.

La formalización, por lo tanto, aunque **es obligatoria, carece de carácter constitutivo, ya que los derechos y obligaciones surgen para las partes desde el momento de su perfección**. Es requisito, no obstante, para su EFICACIA, ya que sin ella (**artículo 140.4 LCSP**), no es posible el inicio de la ejecución (salvo los casos de urgencia y de emergencia).

Marca la nueva **LCSP** en su **artículo 140.1** (la legislación autonómica puede variarlo) que se tendrá que proceder a su formalización dentro del **plazo de diez días hábiles a contar desde el siguiente al de la notificación de la adjudicación definitiva**. Esta formalización se efectuará en documento administrativo, **debidamente intervenido por el Secretario de la Corporación, que dará fe del mismo en su calidad de fedatario de todos sus actos y acuerdos conforme a la normativa que regula sus atribuciones** (puesto que este documento es título bastante para acceder a cualquier registro público, su elevación a escritura pública a instancias del contratista es posible, pero a costa de éste).

SI NO SE FORMALIZA EL CONTRATO, puede ser:

- **POR CAUSA IMPUTABLE AL CONTRATISTA:** puede acordarse la resolución del contrato. A pesar de la redacción imperativa de la norma, debe entenderse que es necesaria la **audiencia al contratista**, aunque no la emisión del correspondiente informe jurídico y si existe oposición, debe intervenir el órgano consultivo correspondiente.

En caso de acordarse la resolución:

- Se incauta la garantía provisional.
- Se solicita una indemnización por los daños y perjuicios causados a la Administración (**normalmente es de fácil cuantificación la diferencia entre la oferta del adjudicatario y la del siguiente licitador al que finalmente resulte adjudicado el contrato, básicamente justificados por la demora en la iniciación del contrato y, normalmente, por el encarecimiento de su precio producido por la necesidad de encontrar un nuevo contratista**).
- **POR CAUSA IMPUTABLE A LA ADMINISTRACIÓN:** **artículo 140.3 LCSP**. Cabe la solicitud de resolución por parte del contratista y también la solicitud INDEPENDIENTE de indemnización de los daños y perjuicios que la demora le pudiera ocasionar.

Para poder proceder a la formalización del contrato es requisito indispensable la previa prestación por el contratista de la **garantía definitiva** correspondiente, cuando el contrato o el propio contratista no estén exentos de la misma, constituyendo un elemento esencial para la validez del contrato, ya que, tal y como establece de forma expresa el **artículo 140.4 LCSP, no se podrá iniciar su ejecución sin su previa formalización**, salvo en los supuestos de tramitación urgente o de emergencia de los expedientes de contratación, por razón de necesidades inaplazables o de interés público o en los casos en que se tenga que actuar de manera inmediata a causa de acontecimientos catastróficos, de situaciones de grave peligro o de necesidades que afecten a la defensa nacional, hasta el punto de que su falta de formalización (**Informe de la JCCA 27/1999, de 30 de junio**) en el plazo indicado puede dar lugar a la resolución del contrato previamente adjudicado.

cado, ya que es en dicho momento en el que se produce su perfección.

CONTRATOS MENORES. No obstante lo anterior, cuando se trate de contratos menores por razón de su cuantía, en la medida en que la tramitación del expediente contractual **únicamente exige la aprobación del gasto y la incorporación de la factura correspondiente**, salvo en los contratos de obras que requieren, además, su **presupuesto** y, cuando las normas específicas así lo requieran, el proyecto técnico correspondiente, no resultará requisito indispensable su formalización en los términos expuestos. Así, el **artículo 140.2 LCSP** remite directamente al **95 LCSP** en el que **no se indica como trámite necesario la formalización**.

V. EL EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN: PRINCIPALES DOCUMENTOS. PLIEGOS, CLAUSULADO Y PRESUPUESTO.

El procedimiento desde que la Administración detecta la necesidad a contratar hasta que efectivamente ésta se ejecuta a su satisfacción y puede darse por finalizada la relación jurídica con el contratista, consiste en una **sucesión de actos que cabe agrupar en fases**, atendiendo a que **cada una de ellas va a finalizar con un acto administrativo**, que no sólo va a suponer una decisión en el ámbito material de la contratación, sino que además **conlleva consecuencias presupuestarias**, pues no debemos olvidar que la contratación supone la ejecución del presupuesto limitado del que cada año disponen los sujetos públicos.

Podemos relacionar las fases contractuales con la fase de ejecución presupuestaria que suponen, puesto que previamente a cada uno de estos actos administrativos, existirá un Informe de Intervención y así tenemos:

1 PREPARACIÓN DEL CONTRATO. APROBACIÓN DEL GASTO. Esta fase se inicia con la providencia de inicio (presupuestariamente se añade la retención de crédito -RC-) y finaliza con el acuerdo de aprobación del expediente que supone la aprobación del gasto salvo supuestos de desconcentración. (**FASE A**).

Los actos principales y comunes a todos los contratos en esta fase, son:

- Providencia de inicio del expediente (indicando motivación de contratación, forma, procedimiento y tipo de contratación y criterios de valoración).
- Documentación técnica: Pliego de prescripciones técnicas, (acompañado de informe, en su caso) y Memoria.
- Solicitud de retención de crédito y emisión del documento RC.
- Pliego de cláusulas administrativas particulares: en función de la tramitación ordinaria, urgente o anticipada. Según el procedimiento de contratación: abierto, restringido o negociado, con un solo criterio o con una pluralidad de criterios.
- Informe jurídico del pliego y expediente de contratación.
- Propuesta de aprobación del pliego y del procedimiento y forma de contratación y tramitación del expediente, que incluye la del gasto salvo supuestos de desconcentración.
- Informe de intervención: fiscalización de la aprobación del expediente y la del gasto.
- Aprobación del pliego y forma y procedimiento de contratación por el órgano competente.
- Emisión de la documentación contable correspondiente a la aprobación del gasto: documento A, autorización por

el órgano competente y contabilización.

2 ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO. DISPOSICIÓN DEL GASTO. En ella el contrato sale del ámbito exclusivamente administrativo. Abierto el **procedimiento público de licitación** y tras presentar sus **propuestas los interesados**, finaliza con la **resolución de adjudicación y el compromiso del crédito necesario para satisfacer el precio del contrato**.

- Remisión del anuncio de licitación al Boletín o boletines.
- Publicación en el BOP, BOE, BOCA, DOUE, tablón y página web o Invitaciones a posibles ofertantes (al menos tres en procedimiento negociado).
- Certificado de ofertas presentadas.
- Convocatoria de la Mesa Contratación.
- Acta de la Mesa de la apertura del sobre "A".
- Constitución de las garantías presentadas en el sobre "A".
- Requerimiento de subsanación de deficiencias.
- Aportación de documentación por parte de los requeridos.
- Convocatoria Mesa sobre "B" (oferta económica) y "C" en su caso (oferta técnica).
- Acta de la Mesa de apertura sobre "B" (en la subasta con propuesta de adjudicación al licitador que haya hecho la mejor oferta).
- Informe de valoración de ofertas en el concurso.
- Convocatoria de la Mesa para que realice la propuesta de adjudicación.
- Propuesta de adjudicación PROVISIONAL del órgano de contratación y notificación con espera de quince días hábiles; aportación de documentación por el contratista y depósito de la garantía definitiva.
- Propuesta de adjudicación DEFINITIVA en los diez días siguientes.
- Informe de fiscalización de la propuesta de adjudicación.
- Acuerdo / Resolución (adjudicación).
- Notificación y emisión de la documentación contable correspondiente al compromiso de gasto, autorización y contabilización: DOCUMENTO D.

3 EJECUCIÓN DE LA PRESTACIÓN. RECONOCIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN Y PAGO.

Las partes en esta fase cumplen con las obligaciones pactadas. Finaliza con la resolución en la que se da conformidad a la factura presentada y se reconocen obligaciones con cargo al presupuesto, proponiendo su abono. Si existen varios pagos, se harán sucesivamente y por cada factura distintas resoluciones con idéntico contenido.

- Remisión a Boletín si respondiere a un anuncio de licitación.
- Notificación del acuerdo de adjudicación.
- Envío del anuncio de adjudicación al boletín.
- Publicación en el boletín de la adjudicación.
- Formalización del contrato.
- Remisión de copia del contrato formalizado a otras unidades administrativas (Intervención, Tesorería) y director de la obra.

- Comunicación a los licitadores de la disposición de la documentación del sobre "A" para su retirada así como de la garantía provisional, e invitación a la inscripción en el Registro Municipal de Licitadores con remisión a éste de la documentación precisa de la aportada en el sobre "A".
- Comunicación de la adjudicación al Tribunal de Cuentas y a la Junta Consultiva (si procede por razón de la cuantía) y a la Cámara de Contratistas (si lo hubieren solicitado).
- Acta de inicio de prestación de los servicios.
- Informe de los servicios periódicos realizados, entrega de las fases parciales de los trabajos contratados, o entrega del documento o trabajo final contratado; todo ello por parte del contratista.
- Informe del responsable municipal de seguimiento del contrato sobre los servicios o trabajos realizados.
- Comunicación, en su caso, al contratista de las deficiencias a subsanar en los trabajos realizados y entrega por el contratista de los trabajos con las correcciones demandadas.
- Acta de recepción de los trabajos o servicios realizados.
- Presentación de las facturas periódicas o por fases de ejecución de los trabajos, en su caso, con aportación de los documentos justificativos de los servicios prestados.
- Informe a las facturas.
- Informe de fiscalización de las facturas.
- Aprobación de cada factura por el órgano de contratación.
- Notificación y emisión de la documentación contable correspondiente al reconocimiento de obligaciones, autorización y contabilización: DOCUMENTO O.
- Pago de cada una de las facturas en la cuenta señalada por el adjudicatario. Registro de las operaciones de pago en la contabilidad.

4 LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO (DEVOLUCIÓN DE FIANZAS).

Se revisa la prestación durante el plazo de garantía y se acuerda la devolución de esta si no ha habido incidencias durante dicho período, dando por finalizada la relación contractual.

- Acuerdo del órgano de contratación dando por cumplido el objeto del contrato y acordando el comienzo del plazo de garantía.
- Informe del responsable municipal del servicio sobre deficiencias o actuaciones a realizar en el período de garantía
- Propuesta de liquidación del contrato.
- Aprobación de liquidación y del saldo resultante.
- Abono del saldo resultante por quien proceda.
- Acuerdo de extinción del contrato y devolución de la garantía definitiva.
- Devolución de garantía definitiva.

Vamos a examinar algunos de los trámites y documentos más importantes de los enumerados en las fases vistas que son comunes, por otra parte, a todos los contratos regulados por el LCSP; y posteriormente se analizarán los aspectos diferenciadores de cada uno de los contratos típicos ya enumerados.

V.1. FASE A. APROBACIÓN DEL GASTO.

1. PROVIDENCIA DE INICIO artículo 93.1 LCSP. El procedimiento de contratación se inicia DE OFICIO por acuerdo del *órgano competente*, justificando la necesidad de la prestación y cualquier otro elemento que sea determinante (por ejemplo el procedimiento elegido, los medios de acreditar la solvencia o los criterios, en caso de que exista una determinación más allá de la racionalidad técnica de que se introduzcan esos elementos en el expediente). Hemos de tener en cuenta no obstante y pensando en Entidades cuya dimensión requiere simplificación en la tramitación de los procedimientos, que el Informe 31/05, de 29 de junio de la JCCA concluye que no es preciso que se adopte acuerdo expreso por parte del órgano del contratación para la simple iniciación del expediente de contratación.

Debe acompañarse, en principio y sin carácter de norma básica artículo 73 RGLCAP, de un INFORME RAZONADO DEL SERVICIO que promueva la contratación, en el que se exponga la necesidad, características e importe calculado de las prestaciones que deban constituir su objeto, aunque para ello se utilicen fórmulas sucintas. También se denomina a este documento MEMORIA JUSTIFICATIVA.

2. Los pliegos de PRESCRIPCIONES TÉCNICAS PARTICULARES (PPT) se redactan también por el servicio que promueve el expediente. La nueva LCSP los regula en los artículos 100 y 101. Su contenido mínimo se incluye en el artículo 68 RLCAP:

- Características técnicas que han de reunir los bienes o prestaciones.
- Precio de las unidades y número estimado de las necesarias.
- En su caso, requisitos, modalidades y características técnicas de las variantes.

Debe tenerse en cuenta que en ningún caso contendrán los PPT declaraciones o cláusulas que deban figurar en el pliego de cláusulas administrativas particulares (artículo 68.3 RLCAP).

Esta prescripción supera la antigua preferencia por la regulación a favor del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), eliminando directamente los contenidos comunes entre ambos y salvaguardando su diferente finalidad.

Tampoco deben indicar MARCAS, PATENTES, TIPOS ni el origen o producción determinada (52.2 LCSP), sino que se utilizarán, como indica el artículo 101.1 LCSP "*criterios de accesibilidad universal y de diseño para todos*", utilizando las formas que enumera el artículo 101.3 LCSP:

- Especificaciones técnicas.
- En términos de rendimiento o exigencias funcionales.
- En una mezcla de ambos sistemas.

Los pliegos de prescripciones técnicas tienen por objeto la *determinación de las condiciones técnicas especiales que concretan las características y calidades de la prestación que constituye el objeto del contrato; el precio de cada una de las unidades en que se descompone el presupuesto y el número estimado de unidades a suministrar y, en su caso, los requisitos, modalidades y características técnicas de las posibles variantes* y, en sí mismos, su elaboración puede constituir el objeto de un contrato de consultoría o asistencia, de ahí que el artículo 45.1 LCSP incluya una prohibición de contratar con la Administración, de carácter específico, que afecta a las empresas que hayan participado previamente en la elaboración de las

especificaciones técnicas de los contratos, aunque lo hace de una manera ciertamente ambigua e indeterminada, por cuanto dicha prohibición únicamente opera cuando dicha participación sea susceptible de provocar restricciones a la libre concurrencia o suponer un trato privilegiado respecto al resto de empresas licitadoras, lo que produce un cierto problema interpretativo, al haber utilizado el legislador para ello un doble concepto jurídico indeterminado.

En los **contratos de obras**, según el **artículo 68.2 del RGLCAP**, también se deberá consignar, expresamente o por referencia a los pliegos de prescripciones técnicas generales u otras normas técnicas aplicables, las características de los materiales a emplear, especificando la procedencia de los de carácter natural, cuando ésta defina una característica de los mismos, así como los ensayos a los que deben someterse para comprobar las condiciones que deben cumplir; las normas para la elaboración de las distintas unidades de obra, las instalaciones que deban exigirse y las medidas de seguridad y salud comprendidas en el correspondiente estudio a adoptar durante su ejecución y también las formas de medición y valoración de las distintas unidades de obra, las de abono de las partidas alzadas y las normas y pruebas previstas para su recepción.

3. PLIEGOS DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES. PCAP.

Constituyen un documento necesario en el procedimiento de contratación (salvo los contratos menores o los celebrados y ejecutados en el extranjero según la **DA 1ª.1.c LCSP**) e *incluyen los pactos y condiciones definidoras de los derechos y obligaciones* que asumirán las partes del contrato (**artículo 99.2 LCSP**). Componen la **ley del contrato**, (como así ha declarado en reiteradas ocasiones el **Tribunal Supremo, entre otras STS 30-05-1998 AZ 4271 y 19-12-2000, AZ 7976**) por lo que ha de estarse siempre a lo en él consignado respecto de su ejecución, estableciendo la **norma básica** para resolver cualquier cuestión relacionada con el cumplimiento, inteligencia y efectos de los contratos administrativos.

Se trata, por tanto, de un documento contractual vinculante para el contratista y para la propia Administración, a quien le queda vedada toda posibilidad de modificación unilateral posterior de los mismos, salvo en las condiciones legalmente establecidas.

Los pliegos de cláusulas están regulados a nivel general por **los artículos 98 Y 99 LCSP** y por **los artículos 66 a 70 del RGLCAP**, aunque no todos estos preceptos tienen carácter básico, por lo que puede existir normativa autonómica en esta materia. También están regulados, en lo relativo al ámbito local, por el **artículo 122 del TRRL**.

Se redactan por el servicio competente, **artículo 67.2 RLCA**, siendo necesario que se emita informe jurídico en relación con ellos (**artículo 115 TRRL: competencia del Secretario de la Corporación**). Pueden ser específicos para cada contratación, o modelos tipo según la clase de contrato para el que se utilicen y el procedimiento de adjudicación, no pudiendo introducir más modificaciones al pliego tipo que las necesarias para definir el contrato correspondiente (objeto, precio, duración,...).

Se aprobarán por el órgano competente (según los límites económicos contemplados en la LBRL) previa o simultáneamente a la aprobación del gasto (suele realizarse con simultaneidad) y, en todo caso, antes de su perfección.

Hemos de entender que la competencia atribuida al Pleno en el **artículo 122 TRRL** para la aprobación de todos los pliegos de cláusulas administrativa particulares (PCAP) ha quedado derogada, así como la de aprobar Pliegos de Cláusulas Administrativas Generales (salvo que la legislación autonómica lo contemple), según los **Dictámenes de la JCCA 2216/1995, de 16 de noviembre y 2701/1995, de 7 de diciembre**.

Estos pliegos serán facilitados, mediante copia íntegra de los mismos, a todos los interesados que lo soliciten y a ellos deberán necesariamente **ajustarse los correspondientes contratos que en su ejecución se suscriban**, ya que el contenido de los pliegos, según el artículo 99.3 LCSP “Los contratos se ajustarán al contenido de los pliegos particulares, cuyas cláusulas se consideran parte integrante de los mismos”, forma parte integrante de los contratos, de ahí que en la práctica habitual los contratistas los suscriban con su firma con motivo de la formalización del correspondiente contrato. **Las proposiciones siempre se ajustarán a lo marcado en ellos, de manera que no cabe aceptar ni siquiera ventajas no previstas en su clausulado.**

Contendrán, según el artículo 67.1 RGLCAP (básico) todas aquellas **declaraciones específicas del contrato de que se trate y de su procedimiento y forma de adjudicación, así como las que el órgano de contratación considere pertinente incluir**, cuando no figuren en el pliego de cláusulas administrativas generales o estén en contradicción con alguna de ellas y las que, figurando en el mismo, no hayan de regir por causa justificada en el contrato en cuestión. El contenido es doble: obligacional y administrativo (documentación a aportar por los licitadores en el procedimiento):

OBJETO DEL CONTRATO.

1. Calificación jurídica (administrativo o privado), ya que de ella depende el régimen jurídico del contrato.
2. Procedimiento y forma de adjudicación.
3. Presupuesto, imputación presupuestaria, anualidades, tramitación anticipada. artículo 94.2 LCSP.
4. Garantías.
5. Proposiciones: lugar, tiempo y forma. Requisitos de solvencia.
6. Pagos y plazo de duración.
7. Gastos y Tributos que se deriven del contrato.

Ejemplo: La STS 18-03-1993 permite que se traslade al contratista el pago de tributos cuyo sujeto pasivo es la Administración y que se devengan con objeto del contrato.

Además de las determinaciones legales obligatorias, es posible introducir dentro del marco del artículo 25LCSP (“*libertad de pactos*: en los contratos del sector público podrán incluirse cualesquiera pactos, cláusulas y condiciones, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico y a los principios de buena administración”), **cláusulas adicionales que no sean contrarias al interés público, al ordenamiento jurídico o a los principios de buena administración.**

4. PRESUPUESTO. Debe existir un presupuesto que sirva de base a la licitación, salvo que se presente por los licitadores al no poderse elaborar previamente por la Administración, según artículo 108.1 LCSP. El presupuesto se calculará teniendo en cuenta los componentes de la prestación, valorados a PRECIOS ACTUALES. Enlaza este punto del expediente con lo indicando anteriormente en relación con el PRECIO como requisito del expediente de contratación.

De su correcta estimación depende gran parte del expediente de contratación: competencia del órgano, procedimiento a seguir (menor, negociado,...), publicidad comunitaria, clasificación, garantías...

La Administración debe tener prevista esta actuación en el presupuesto anual, ya que, según el artículo 172 TRLHL los créditos para gastos se destinarán a la finalidad específica para la que hayan sido autorizados en el presupuesto de la Entidad,

siendo **nulos de pleno derecho los compromisos adquiridos por cuantía superior a la del crédito existente**, artículos 173.5 TRLHL y 62.c LCSP. Para velar por el cumplimiento de estas limitaciones presupuestarias, será necesario en esta primera fase solicitar el **certificado de existencia de crédito adecuado y suficiente** cuando la contratación origine gastos a la Administración. También, si existen, la acreditación de la plena disponibilidad de todas las aportaciones, cuando la financiación del contrato se haya de realizar con aportaciones de distinta procedencia, así como el orden de su abono, con inclusión de una garantía para su efectividad, artículo 93.3 y 5 LCSP.

5. CLASES DE EXPEDIENTE SEGÚN SU TRAMITACIÓN. Será necesario también que el órgano de contratación apruebe el modo en que el expediente se va a tramitar, siendo necesario que quede fijado en el PCAP en esta primera fase de preparación, antes de que el expediente se haga público, para que la documentación a aportar y las diferentes actuaciones se conozcan desde el inicio del expediente.

El procedimiento de contratación puede tramitarse de varios modos, distinguiéndose una primera clasificación atendiendo al trámite general artículos 93 y siguientes LCSP y artículos 115 y siguientes del TRRL: ORDINARIO, URGENTE Y DE EMERGENCIA.

- **EL ORDINARIO:** el régimen normal.
- **EL URGENTE:** en casos tasados por la Ley, se distingue del anterior por la reducción de plazos. Se regula en el artículo 116 del TRRL y 96 LCSP (“Podrán ser objeto de tramitación urgente los expedientes correspondientes los contratos cuya celebración responda a una necesidad inaplazable o cuya adjudicación sea preciso acelerar por razones de interés público. A tales efectos el expediente deberá contener la declaración de urgencia hecha por el órgano de contratación, debidamente motivada”)

Peculiaridades respecto a la tramitación ordinaria:

- Preferencia para su despacho por lo distintos órganos administrativos, fiscalizadores y asesores que participen en su tramitación, quedando **reducidos los plazos para emitir los correspondientes informes a 5 días** (posible prórroga hasta diez).
- **Reducción a la mitad de los plazos relativos a la licitación y adjudicación del contrato**, excepto los relativos a la publicidad comunitaria, con reglas especiales en segundo párrafo del artículo 96.2.b LCSP.
- En regulación armonizada esta reducción **no afectará a los plazos** establecidos en los artículos 142 y 143 LCSP para la facilitación de información a los licitadores y la presentación de proposiciones en el procedimiento abierto.
- En los procedimientos restringidos y en los negociados en los que, conforme a lo previsto en el artículo 161.1 LCSP y en los negociados en los que proceda la publicación de un anuncio de la licitación, el plazo para la presentación de solicitudes de participación podrá **reducirse hasta quince días** contados desde el envío del anuncio de licitación, o **hasta diez** si este envío se efectúa por medios electrónicos, informáticos o telemáticos y el plazo para facilitar la información suplementaria a que se refiere el artículo 150.4 se **reducirá a cuatro días**.
- Posibilidad de **inicio anticipado** de la ejecución del contrato sin haberse formalizado el mismo, **siempre que se haya constituido de forma efectiva la garantía definitiva correspondiente**.
- Obligación de que el **inicio del contrato no se demore por más de 15 días hábiles a partir de la notificación de la**

adjudicación definitiva. El plazo se ha reducido sustancialmente y sigue siendo obligatorio proceder a su resolución en caso contrario, salvo que la demora se haya producido por causas ajenas a la Administración y al contratista, cuando así se haga constar mediante resolución debidamente motivada.

- **EL DE EMERGENCIA**, en los supuestos tasados por la Ley de especial peligro para los intereses públicos, se distingue del ordinario por la simplificación de la tramitación para contratar. Se regula en los **artículos 117 TRRL y 97 LCSP** “situaciones que supongan grave peligro o de necesidades que afecten a la defensa nacional”:

- RÉGIMEN EXCEPCIONAL SIMPLIFICADO: admisión de **contratación verbal artículo 28 LCSP**.

- **Sin la tramitación de un expediente previo.** Tanto el Alcalde, dando posteriormente cuenta al Pleno en la primera sesión que éste celebre, como directamente el Pleno de la Corporación, pueden ordenar la ejecución de las obras, la prestación de los servicios o la realización de las adquisiciones y suministros indispensables para hacer frente a la situación que provoca la emergencia, o contratarlos libremente en todo o en parte, sin sujeción a formalidad alguna (**ni la clasificación: JCCA 24/2001, de 3 de julio**), incluso de manera verbal, aún cuando se carezca de la adecuada y necesaria consignación presupuestaria (se acompañará al acuerdo con el documento RC o con la iniciación del expediente de modificación presupuestaria).

- **ÁMBITO:** únicamente las prestaciones absolutamente necesarias para hacer frente a la emergencia o para paliar el grave peligro derivado de la misma, debiendo tramitarse las restantes prestaciones que no tengan este carácter a través del procedimiento ordinario.

- Simultáneamente se autorizará el libramiento de los fondos necesarios para hacer frente a los gastos, con el carácter de **a justificar**, sin perjuicio de instruir el oportuno expediente de modificación de créditos cuando ello resulte necesario.

- Posteriormente, una vez ejecutadas las actuaciones derivadas de la emergencia, se cumplimentarán los trámites necesarios para la fiscalización y aprobación del gasto.

- El **plazo de inicio de ejecución de las prestaciones no podrá ser superior a 1 mes** desde la adopción del acuerdo del órgano competente.

Los contratos que celebren las administraciones públicas se adjudicarán (en tramitación ordinaria o urgente), por:

- **PROCEDIMIENTO ABIERTO.** Todo empresario interesado en concurrir podrá presentar una proposición.
- **PROCEDIMIENTO RESTRINGIDO.** Únicamente podrán presentar proposiciones los empresarios seleccionados expresamente por la Administración, previa solicitud de los mismos.
- **PROCEDIMIENTO NEGOCIADO.** No se celebra licitación y las exigencias de la concurrencia se satisfacen mediante la previa consulta y negociación de los términos del contrato que la Administración debe hacer con uno o varios empresarios.
- **DIÁLOGO COMPETITIVO,** Según lo establecido en el **artículo 163 LCSP** “un diálogo con los candidatos seleccionados, previa solicitud de los mismos, a fin de desarrollar una o varias soluciones susceptibles de satisfacer sus necesidades y que servirán de base para que los candidatos elegidos presenten una oferta”.

El procedimiento habitual es el abierto, dado que el RESTRINGIDO dilata enormemente la tramitación del expediente y se utiliza excepcionalmente, pues en la gestión diaria de la contratación es raro disponer de mucho tiempo para seleccionar al licitador y el procedimiento NEGOCIADO sólo es posible en determinados casos marcados para cada tipo de contrato, al igual que el diálogo competitivo y el concurso de proyectos.

Ha desaparecido en la nueva LCSP la tradicional distinción entre concurso y subasta, terminología que ya no se utiliza en la LCSP con el contenido que hasta ahora se manejaba. A través del procedimiento de contratación elegido, se compararán las propuestas de los licitadores, para determinar la oferta económicamente más ventajosa, atendiendo a criterios directamente vinculados al objeto del contrato; artículo 134 LCSP: *calidad, precio, la fórmula utilizable para revisar las retribuciones ligadas a la utilización de la obra o la prestación del servicio, el plazo de ejecución, las características medioambientales*. Si sólo se utiliza **un criterio**, éste debe ser necesariamente el **precio**, artículo 134.1 *in fine*, modo de comparación similar sustancialmente a la tradicional subasta.

El órgano de contratación deberá elegir la tramitación, procedimiento y criterio o criterios de selección que más convengan al objeto contractual, dentro de los límites que marca la norma para la utilización de unos y otros. Si es posible la utilización de varios de ellos, (por ejemplo la elección del procedimiento abierto y el restringido) deberá justificar en el expediente su elección, como cualquier ejercicio de potestad discrecional, artículo 54 LRJPAC y 93.4 LCSP: *“en el expediente se justificará adecuadamente la elección del procedimiento y la de los criterios que se tendrán en consideración para adjudicar el contrato”*.

Por tanto, para la gestión del expediente de contratación, el órgano de contratación tendrá que determinar la tramitación, procedimiento y forma de adjudicación, siendo las posibilidades las siguientes:

• **TRAMITACIÓN ORDINARIA:**

- PROCEDIMIENTO ABIERTO (UNO O VARIOS CRITERIOS DE SELECCIÓN).
- PROCEDIMIENTO RESTRINGIDO (UNO O VARIOS CRITERIOS DE SELECCIÓN).
- PROCEDIMIENTO NEGOCIADO (UNO O VARIOS CRITERIOS DE SELECCIÓN).

• **TRAMITACIÓN URGENTE**

- PROCEDIMIENTO ABIERTO (UNO O VARIOS CRITERIOS DE SELECCIÓN).
- PROCEDIMIENTO RESTRINGIDO (UNO O VARIOS CRITERIOS DE SELECCIÓN).
- PROCEDIMIENTO NEGOCIADO.

• **TRAMITACIÓN DE EMERGENCIA.**

V.2. FASE D. DISPOSICIÓN DEL GASTO.

6. RESOLUCIÓN DE APROBACIÓN. Con la incorporación de toda la documentación de la fase de preparación y tras la fiscalización del expediente completo, se dictará la resolución de aprobación de dicho expediente, disponiendo la apertura del procedimiento de adjudicación elegido y aprobando, simultáneamente, el gasto.

Comenzará desde entonces la segunda fase del procedimiento, en la que se da publicidad a la licitación y pueden concurrir los interesados.

Según la **DA 2ª.6 LCSP**, en los municipios de **población inferior a 5.000 habitantes** *la aprobación del gasto será sustituida por una certificación de existencia de crédito que se expedirá por el Secretario-Interventor o en su caso por el Interventor.*

7. LA PUBLICIDAD dependerá del tipo de expediente, pero hemos de tener claro que tras la **STS de 20-11-2006**, los artículos **122 TRRL** y **121 RSCL** quedan derogados y **ya no es necesario dar publicidad independiente del pliego, distinta de la del expediente de contratación.**

En principio la **publicidad prevista** es la del **BOP**, salvo que por razón de la cuantía del contrato resulte necesaria su **publicación en el DOUE, en cuyo caso aquel anuncio se ha de efectuar también en el BOE** según el artículo **126 LCSP**, cuando los contratos estén sujetos a regulación armonizada, la licitación deberá publicarse, además en el "DIARIO OFICIAL DE LA UNIÓN EUROPEA" sin que en este caso la publicidad efectuada en los diarios oficiales autonómicos o provinciales pueda sustituir a la que de be hacerse en el "BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO".

La publicidad comunitaria, es preceptiva en los supuestos expresamente previstos por la LCSP en relación con cada contrato en particular **artículos 14 a 16 LCSP**, si bien los importes han sido modificados, por la **ORDEN EHA/3875/2007, de 27 de diciembre**, por la que se hacen públicos los límites de los distintos tipos de contratos a efectos de la contratación administrativa a partir del 1 de enero de 2008 (**BOE 31-12-2007, corregido errores BOE 4-II-2008**), que incorpora al derecho interno el **REGLAMENTO (CE) N° 1422/2007**. Esta publicidad se ha de efectuar de acuerdo con los **modelos oficiales** y el procedimiento establecido por la Unión Europea, con carácter previo a cualquier otra publicidad exigida por la norma, debiéndose indicar, además, en estos anuncios posteriores la fecha de envío del anuncio al DOUE (desde esa fecha se contarán 52 días).

La **publicidad ordinaria** se ha de efectuar con una antelación mínima de **15 días** al señalado como el último para la presentación de proposiciones, salvo que se trate de **contratos de obras**, en los que este plazo se ampliará a **26 días**.

8. RECEPCIÓN DE PROPOSICIONES. Realizado el anuncio en los términos indicados y de acuerdo con los modelos establecidos por los **anexos VII y VIII del RGLCAP**, se procederá a la recepción de proposiciones y a su posterior estudio por la **mesa de contratación**, a efectos de la formulación de la correspondiente **propuesta de adjudicación, que se efectuará de acuerdo con la forma de adjudicación prevista en la convocatoria.**

Las proposiciones de los licitadores son el conjunto de documentos en los que se concreta su oferta. Son **secretas** hasta el momento de la **licitación pública**, es decir, **hasta el momento en que se proceda a su apertura pública, 129.2 LCSP, en unidad de acto con las demás que se hayan podido presentar.**

Deberán presentarse en el modelo establecido por el PCAP, que deberá ajustarse, según el artículo 77 del RGLCAP, a los que figuran como anexos VII y VIII del citado texto legal, en plazo y acompañadas de la documentación solicitada en el mismo PCAP acreditativa de la solvencia y la capacidad, artículo 129.1 LCSP.

Únicamente se podrá presentar **una sola proposición por procedimiento y licitador**. No se admite siquiera la presentación por parte de los mismos, de ulteriores proposiciones, ni tampoco en el caso de que concurra a la licitación como integrante de una Unión Temporal de Empresas (UTE), declarándose **inadmisibles todas las proposiciones suscritas por el licitador afectado**.

Se presentarán **en las dependencias u oficinas expresadas en el anuncio de la licitación** o serán enviadas **por correo dentro del plazo de admisión de proposiciones, no pudiendo ser retiradas a partir de aquel momento bajo ningún pretexto, salvo que la retirada de la proposición sea justificada, lo que exige una resolución motivada en este sentido**. En caso de presentarse por correo, el licitador *anunciará la remisión de la oferta por este procedimiento en el mismo día de su depósito en la oficina de correos*, mediante télex, fax o telegrama o, incluso, por correo electrónico cuando el pliego de cláusulas así lo permita y exista constancia de su transmisión y recepción, de sus fechas y del contenido íntegro de la comunicación y se identifique fidedignamente al remitente y al destinatario, incorporándose en este caso una impresión del mismo al expediente administrativo.

La **presentación de proposiciones debe inscribirse** (por ir en sobre cerrado) en un libro registro especial de proposiciones o plicas que, bajo la custodia del Secretario del Ayuntamiento, se llevará de forma especial. La certificación de las presentadas a cada expediente abierto se unirá a la documentación del expediente y podrá ser examinada antes de la apertura de las proposiciones para asegurar que todas se encuentran en dicho acto. Esta certificación se remite una vez finalizado plazo de presentación de proposiciones, junto con estas al Secretario de la mesa de contratación.

9. MESAS Y JUNTAS DE CONTRATACIÓN. La mesa de contratación es el órgano interno de la corporación que, sin facultades resolutorias, tiene por función la asistencia al órgano de contratación en la evaluación de las proposiciones que se presenten a todos los procedimientos contractuales que se convoquen por el procedimiento abierto o restringido, incluso por el procedimiento negociado cuando así lo haya previsto el órgano de contratación en el pliego de cláusulas correspondientes.

Si se han constituido Juntas de Contratación, con facultades resolutorias dentro de los límites marcados en su acuerdo de creación, **se prescindirá de la intervención de la Mesa**.

En el ámbito local **son potestativas**, si la importancia de los suministros que se realizan a la Corporación las justifica, 113.1ª. *in fine* TRRL, DA segunda apartado cuarto LCSP. Será necesario un **acuerdo plenario que las constituya y determine su composición (entre sus miembros son necesarios el Interventor y el Secretario de la Corporación) y funciones**. Pueden actuar para contratar:

- Obras de reparación simple y de conservación o mantenimiento.
- Suministro de bienes consumibles o de fácil deterioro por el uso y de contratos de consultoría y asistencia y de servicios.
- Si el importe de esos contratos no supera el 10 por 100 de los recursos ordinarios de la Entidad, salvo que estén previstos en el presupuesto del correspondiente ejercicio y se realicen de acuerdo con lo previsto en las bases de ejecución del mismo (el Pleno puede añadir otras limitaciones).

Es conveniente regular también su régimen de funcionamiento y de adopción de acuerdos, siéndoles aplicables, en caso contrario, las normas contenidas en los artículos 22 LRJPAC y siguientes. Deberán estar asistidos por un Secretario y aunque no se indica así en la Disposición Adicional segunda del LCSP, si se hace referencia en el Informe 3/2001 JCCA de 23 de noviembre de 2001, que se pronuncia a favor de que los funcionarios sean también vocales de la Junta, asumiendo funciones de carácter decisorio.

Las Mesas de contratación pueden establecerse para cada contrato o con carácter general para todos según el artículo 79.2 RGLCAP, aunque en este caso se deberá publicar su composición en el BOP.

Su función no tiene carácter resolutorio, como la de las Juntas, ya que no actúa como órgano de contratación, sino que se limita a evaluar las ofertas, con o sin el asesoramiento técnico preciso.

Estarán integradas, (Disposición Adicional segunda.10 LCSP) por los siguientes miembros:

- **Presidente.** Un miembro de la Corporación o un funcionario de la misma. Informe 17/2000 JCCA, es el único miembro que puede delegar, el resto serán sustituidos.
- **Vocales.** El Secretario y el Interventor de la Corporación de manera preceptiva y aquellos otros funcionarios de carrera (los funcionarios eventuales no puedan formar parte de la mesa de contratación) o personal laboral al servicio de la Corporación, o miembros electos de la misma, que se designen por el órgano de contratación, sin que en ningún caso el número total de vocales pueda ser inferior a 3.
- **Secretario.** El funcionario de la Corporación designado al efecto por el órgano de contratación.

En cuanto a su funcionamiento, en defecto de norma específica y dada su condición de órgano colegiado, las mesas de contratación se rigen al igual que las Juntas, por lo dispuesto en los artículos 22 y siguientes de la LRJPAC, lo que implica que sus miembros deben ejercer su derecho de voto, sin posibilidad alguna de abstención, por aplicación automática de lo dispuesto en el artículo 24.1.c) LRJPAC (así también JCCA Informe 3/2000, de 11 de abril).

Procederá a la apertura de los sobres de documentación EN ACTO PRIVADO, debiendo el Secretario de las mismas certificar la relación de la que se contenga en cada sobre. Acto seguido procederá a la calificación previa de la documentación presentada por los licitadores, comprobando especialmente si éstos se encuentran clasificados debidamente, cuando así proceda y rechazando las proposiciones que no cumplan este requisito, artículo 51 del RGLCAP.

Pueden apreciarse en la documentación, defectos u omisiones subsanables. Ese concepto jurídico indeterminado ha sido delimitado en frecuentes informes de la JCCA, llegándose a la conclusión de que es subsanable la falta de acreditación, pero no la falta de cumplimiento de alguno de los requisitos establecidos en el PCAP a la fecha de finalización de presentación de las ofertas.

Los defectos se comunicarán verbalmente a los interesados (la regla es tan amplia que, ante la falta de conocimiento previo de si el defecto es de acreditación o de cumplimiento, se notifica para su subsanación cualquier irregularidad que se observe en la documentación) concediéndoles un plazo de 3 días, artículo 81.2 RGLCAP, para que los corrijan o subsanen,

haciendo públicas, paralelamente, dichas circunstancias en los términos previstos en el PCAP y **levantando acta, seguidamente de lo actuado, que deberá ser suscrita por todos sus miembros.**

Finalizado el plazo de subsanación se procederá a la celebración del ACTO PÚBLICO DE APERTURA de las proposiciones presentadas en el día y lugar previamente señalados, que se desarrollará de acuerdo con lo previsto al efecto por la legislación aplicable y, con carácter supletorio, por lo previsto, sin carácter de norma básica, por los **artículos 83 y 84 del RGLCAP**, según los cuales se dará comienzo al acto con la lectura del anuncio del contrato. Acto seguido se procede al recuento de las proposiciones presentadas y a su confrontación con los datos certificados por los funcionarios receptores de las mismas, que figurarán en el libro de plicas correspondiente, anunciando a continuación al público asistente el número de proposiciones y los nombres de los licitadores y ofreciéndoles la posibilidad de comprobar que los sobres que contienen las proposiciones se hallan debidamente cerrados y en idénticas condiciones que cuando fueron entregados.

El **Presidente de la mesa** manifestará el resultado de la calificación de los documentos presentados, las **proposiciones admitidas**, las **rechazadas, con expresión de las causas que han motivado tal rechazo**, quedando éstas últimas excluidas del procedimiento de adjudicación, lo que impedirá que sean abiertos los sobres en los que se contenga su oferta y, previa invitación para que los licitadores manifiesten sus dudas o pidan las explicaciones que consideren necesarias, sin posibilidad de aportar en aquel momento nuevos documentos no presentados anteriormente, se procederá por la mesa, una vez contestadas aquellas, a la **apertura de las proposiciones y a la lectura pública de las ofertas, desechándose**, mediante resolución motivada, aquellas **que no guarden concordancia con la documentación examinada y admitida**, que varíen sustancialmente el modelo establecido o comporten error manifiesto en el importe de la proposición, así como aquellas respecto de las que el licitador reconociera expresamente que adolecen de error o de inconsistencia que la hagan inviable. No obstante lo anterior, **la simple modificación u omisión en la oferta de algunas palabras del modelo, cuando no alteren su sentido, no será causa justificativa suficiente para su rechazo**. Si cualquiera de los asistentes suscita con sus alegaciones dudas en relación con lo actuado, se procederá a la suspensión del acto, a efectos de realizar las investigaciones que resulten oportunas y tan pronto quede todo aclarado, se procederá a reanudar el acto público, en los términos previstos en el PCAP.

10. ESPECIALIDADES DE LA ADJUDICACIÓN EN LOS PROCEDIMIENTOS RESTRINGIDOS. En el procedimiento restringido, existe un proceso selectivo previo que realiza la propia Administración pero por medio de criterios que con anterioridad ha incluido en el PCAP. Según el **artículo 146 LCSP, sólo pueden presentar proposiciones aquellos empresarios que, a su solicitud y en atención a su solvencia, sean seleccionados por el órgano de contratación.**

El **artículo 147 LCSP** incluye una serie de reglas a seguir en estos procedimientos:

- Debe existir de manera obligatoria un PCAP en el que se establezcan los criterios de naturaleza objetiva que servirán de base al órgano de contratación para cursar las invitaciones a participar en el procedimiento, de entre los previstos en los **artículos 64 a 68 LCSP**, en los que se regula la solvencia económico-financiera y técnica de los contratistas, lo que excluye toda posibilidad de seleccionarlos atendiendo a criterios subjetivos que no se basen en elementos de

solvencia económica, técnica o profesional. A estos efectos, el pliego podrá señalar el **número máximo y mínimo de empresarios que proyecte invitar**, que se deberá indicar en el anuncio correspondiente. **El mínimo no podrá ser inferior a 5 y de acuerdo a la LCSP, el número de candidatos invitados debe ser suficiente para garantizar una competencia efectiva.**

- Se anunciará el procedimiento, en los términos reglamentariamente previstos, mediante la publicación del correspondiente anuncio en el **BOP**, salvo que por su cuantía deban ser objeto de publicación en el **DOUE**, en cuyo caso también lo serán en el **BOE** por decisión expresa del **artículo 126 LCSP**, que se deberá efectuar **con 10 días naturales**.
- Dentro del **plazo otorgado** los empresarios deberán remitir al órgano de contratación su **solicitud de participación**, acompañada de la documentación que acredite la personalidad del empresario, su posible representación y su clasificación y el cumplimiento de las condiciones de solvencia económica, financiera y técnica o profesional que se hayan determinado en el anuncio.
- **Recibidas las solicitudes**, el órgano de contratación, tras comprobar la personalidad y solvencia de cada empresario, junto a la **Mesa de contratación, determinará las empresas que se ajustan a los criterios de selección fijados en el pliego**, pronunciándose expresamente sobre los admitidos a la licitación y sobre los rechazados, con especificación de las causas que motivan tal rechazo, seleccionará a los concurrentes de acuerdo con los criterios objetivos previamente determinados, e invitará a los admitidos, simultáneamente y por escrito, a presentar sus proposiciones dentro del plazo que a tal efecto se les conceda en la propia invitación.
- De conformidad con lo dispuesto por el **artículo 151.2 LCSP**, en los procedimientos restringidos el plazo para la presentación de proposiciones será **de 15 días desde la fecha del envío de la invitación escrita**, que no podrá ser inferior al que para cada clase de contrato señala la misma norma, indicándole el lugar, día y hora de la apertura de las proposiciones, en caso de ser necesaria la publicidad en el DOUE, estos plazos son mayores, según se regula en el **151.1LCSP**.
- A partir de este momento, **tan pronto los empresarios seleccionados presenten sus proposiciones, se seguirá el procedimiento ordinario en cuanto a la adjudicación del contrato.**

11. PROCEDIMIENTO NEGOCIADO.

Únicamente procede en los casos expresamente tasados por la LCSP para cada contrato. **La simplificación formal hace que sólo sea válido en determinados supuestos**, que expresamente enumera la Ley, ahora con un nuevo esquema, en el que sucesivamente va enumerando, en los **artículos 154 a 159LCSP**, todos los posibles supuestos según la tipología contractual.

Es importante tener en cuenta no obstante que **la simplificación afecta a esta fase de adjudicación, por lo tanto será necesario tramitar un expediente de contratación** con sus actos preparatorios según se han expuesto hasta la aprobación del gasto, requiriendo luego la adjudicación una tramitación más simplificada, pues no es necesaria la asistencia de la Mesa de contratación al órgano competente siempre que no sea necesaria la publicidad del expediente (**artículo 295 LCSP**), que puede negociar con los invitados (se invita a participar **como mínimo a tres empresas**, según el **162 LCSP**) dejando de todo el procedimiento la debida constancia, en orden a garantizar el principio de transparencia en la contratación:

- Deberá quedar **reflejo en el expediente de las invitaciones cursadas, de las ofertas recibidas por el órgano de contratación (80.6 del RGLCAP)** y de las razones para su aceptación o rechazo que se han tenido en cuenta.
- Se han de incorporar también al expediente de contratación los documentos que **acrediten que la empresa seleccionada cumple los requisitos de capacidad y solvencia.**
- Lo único **optativo en el mismo es la constitución de la mesa de contratación**, que si de todos modos se constituye, funcionará de manera similar a la expuesta anteriormente.

Pero dentro del procedimiento negociado tenemos que distinguir entre los **procedimientos negociados con publicidad y los procedimientos negociados sin publicidad** ya que en este punto el régimen de la nueva LCSP ha variado sustancialmente en relación con el antiguo TRLCAP, siendo el **artículo 161** el que determina los supuestos de publicidad, que no es solo comunitaria, sino también en el **BOP**.

El análisis de los distintos supuestos según el tipo de contrato se hará en los temas específicos, sin embargo, es interesante en este momento hacer una reflexión sobre algunas de las habilitaciones más comunes:

- Por el importe del **precio de licitación**. Hay un cambio importante en esta materia, ya que la limitación adicional que se añadía para las entidades locales en el antiguo TRLCAP dependiendo de sus recursos ordinarios ya no existe, por lo que las **cuantías son las indicadas de manera general en los artículos 155 a 159 LCSP**. No debemos confundir este supuesto con el del contrato menor, así:

PROCEDIMIENTO NEGOCIADO			CONTRATOS MENORES	
TIPOS	IMPORTE	DURACIÓN	IMPORTE	DURACIÓN
OBRAS	Hasta 1 millón de €	Sin límite	50.000 €	1 año
SUMINISTROS	100.000 €	Sin límite	18.000 €	1 año
SERVICIOS	100.000 €	Sin límite	18.000 €	1 año
GESTIÓN DE SESVICIOS PÚBLICOS	500.000 €	< 5 años	18.000 €	1 año
OTROS	100.000 €	Sin límite	18.000 €	1 año

Debemos matizar que a pesar de haberse elevado las cantidades sustancialmente, el supuesto habilitante ya no funciona como en el anterior TRLCAP hasta el límite final sin necesidad de publicidad, sino que el **artículo 161 LCSP** establece dos tramos para el supuesto del importe, de modo que **desde los 200.000€ en caso de obras y desde 60.000€ en el resto de los casos, será necesario que se publique la licitación, de acuerdo a lo previsto en el artículo 126 LCSP**.

Es importante tener en cuenta no obstante, que aquellos órganos de contratación que dispongan de perfil del contratante, según lo dispuesto en el **artículo 42 LCSP**, podrán sustituir en este caso la publicidad en diarios oficiales por la realizada en ese perfil.

En caso de existir publicidad, se aplican al procedimiento negociado las normas del procedimiento restringido de los **artículos 147 a 150 LCSP**.

Otro de los supuestos comunes, LA URGENCIA, debe, según señala el Tribunal Supremo en la **STS de 30 de mayo de 2000**, **justificarse debidamente en el expediente, indicando las razones que concurren para motivar la urgencia, que debe surgir como consecuencia de necesidades apremiantes que demanden una pronta ejecución que no pueda lograrse por medio de la tramitación urgente, excluyendo toda posibilidad de acudir a este sistema de adjudicación cuando tal vigencia la provoque la imprevisión.**

La nueva LCSP en su **disposición adicional segunda.9** determina que *“cuando se aplique el procedimiento negociado en supuestos de urgencia a que hacen referencia el artículo 154, letra que), deberán incorporarse al expediente los correspondientes informes del secretario o, en u caso, del titular del órgano que tenga atribuida la función de asesoramiento jurídico de la Corporación y del Interventor, sobre justificación de la causa de urgencia apreciada”*.

12. CONTRATOS MENORES.

Se definen exclusivamente por la limitación de cuantía en relación con determinados contratos típicos. Precisamente por esa escasa cuantía, la Ley prevé para su tramitación un régimen simplificado de contratación: **artículos 95 Y 122 LCSP** que con carácter general para todos los contratos sólo exige la **aprobación del gasto y la incorporación de la factura correspondiente**, según el **artículo 72 del RGLCAP** podrá hacer las veces de documento contractual, **siendo necesario en cualquier caso que se adjudique a un empresario con capacidad de obrar y que cuente con la habilitación profesional necesaria para realizar la prestación**. Si se trata de contratos de obras, en los que además deberá incorporarse un presupuesto, salvo que sea preceptivo por exigencia de normas específicas el correspondiente proyecto técnico y la supervisión en su caso. **No es necesario en estos expedientes de contratación ni la previa aprobación de PCAP.**

La LCSP ha recogido parcialmente en el **artículo 122** la **doctrina de la JCCA del Informe 40/1995 de la JCCA** que señalaba que además de lo establecido con carácter general en la norma, debían respetarse en estos contratos **los requisitos generales del 11 TRLCAP en cuanto a competencia del órgano, capacidad del contratista, determinación del objeto y fijación de precio.**

Las cuantías según el tipo de contrato (122 LCSP) son:

- **Obras cuya cuantía no exceda de 50.000€.**
- **El resto, 18.000€.**

La referencia genérica a “otros contratos” sin ningún otro límite que el de la contratación centralizada del **artículo 190 LCSP**, hace que en principio y a falta de otra interpretación de la JCCA, sea una figura admisible para los contratos de gestión de servicios públicos o los administrativos especiales.

En cualquier caso, su duración nunca podrá ser superior al año, estando prohibida expresamente su prórroga y su revisión de sus precios. **artículos 23 y 77 LCSP.**

13. SELECCIÓN DEL ADJUDICATARIO.

El artículo 134 LCSP indica que se seleccionará la oferta económicamente más ventajosa, atendiendo a uno o varios criterios, que han de estar vinculados directamente al objeto del contrato, recogiendo la reiterada doctrina del TSJCE y de los informes de la JCCA en este sentido.

Si ha de utilizarse un solo criterio, este será de manera obligatoria el precio más bajo por lo que conceptualmente será la tradicional subasta de nuestra antigua legislación.

De todos modos, **es necesaria la justificación en el expediente de la elección de los criterios** (artículo 93.4 LCSP), procediendo la valoración de más de un criterio en los supuestos enumerados en el artículo 134.3 LCSP, que coinciden sustancialmente con los que actualmente se recogen en el TRLCAP:

- Que se refieran a la ejecución de obras cuyos proyectos o prescripciones técnicas no hayan podido ser establecidos previamente por la Administración, siendo los licitadores los que han de presentar el correspondiente anteproyecto.
- Cuando el órgano de contratación considere que el proyecto **aprobado por la Administración es susceptible de ser mejorado por otras soluciones técnicas a proponer por los licitadores.**
- Aquellos en los que la Administración facilite los materiales o medios auxiliares necesarios para su realización y requieran garantías especiales de los contratistas que avalen su buena utilización.
- En el caso de suministros, servicios (salvo que las prestaciones sean de escasa cuantía, sencillas y estén perfectamente definidas sin posibilidad de introducir modificaciones de ninguna clase) y para los contratos de gestión de servicios públicos.
- Se añaden los contratos cuya ejecución tenga un impacto significativo en el medio ambiente.

Los posibles criterios a tener en cuenta se enumeran en el artículo 134.1, en términos similares al antiguo 86 TRLCAP y de modo no exhaustivo (*precio, su fórmula de revisión, cuando por sus características sea susceptible de la misma, el plazo de ejecución o entrega, el coste de utilización, la calidad, la rentabilidad, el valor técnico, las características estéticas o funcionales, la posibilidad de repuestos, el mantenimiento, la asistencia técnica, el servicio postventa u otros semejantes*), añadiendo la LCSP *características sociales o medioambientales*, pero con limitaciones siempre relacionadas con el objeto del contrato.

Se caracterizan por:

- Su **carácter objetivo**, al menos en su definición, ya que su evaluación no puede estar a veces exenta de subjetividad, la denominada por la JCCA “discrecionalidad técnico-jurídica” (Informe JCCA 28/1995, de 24 de octubre). Debe cuidarse especialmente el respeto a los principios de **no discriminación por razón de nacionalidad, domicilio y libre establecimiento y circulación.**
- No pueden utilizarse otros, ni subdividirse en subcriterios que no estuvieran previstos en el PCAP en el momento de su valoración, que distribuyan la ponderación total sin que ello se indicara previamente. **Sentencia TSJCE de 24 de enero de 2008.**

- Deben indicarse en el pliego por orden decreciente de importancia en función de la ponderación que se les atribuya, ya que en el pliego no sólo se han de determinar los concretos criterios sino también el valor que se dará a los mismos a efectos de decidir la adjudicación con la valoración de las proposiciones, **artículo 134.4 LCSP**.
- Como modificación fundamental en el sistema tradicional de valoración, indica el **artículo 134.2**, que en la determinación de los criterios se dará **preponderancia a aquellos que hagan referencia a características del objeto del contrato que puedan valorarse mediante cifras o porcentajes obtenidos a través de la mera aplicación de fórmulas establecidas en el PCAP**. Si se atribuye en la licitación menor ponderación a los criterios evaluables de manera automática que a los que requieren un juicio de valor, será necesario constituir **un comité de cómo mínimo tres expertos** no integrados en el órgano proponente del contrato que valorará esos criterios de modo vinculante.
- Es posible determinar en el **PCAP** fases para la **valoración de las proposiciones**, así como exigir una **puntuación mínima para que los licitadores puedan continuar participando en el proceso selectivo**.
- **No deben confundirse los requisitos de solvencia**, que buscan la admisión de la empresa, **con los criterios de adjudicación que tienen que ir referidos a la concreta oferta** que realiza esa empresa en relación con la prestación que es objeto del contrato. Así, **la experiencia no puede ser valorada como criterio para adjudicar un contrato, como ha puesto de manifiesto la JCCA en reiteradas ocasiones y la UE** (Dictamen de 23 de diciembre de 1997 y como última Sentencia la del TSJCE de 24 de enero de 2008 que cita varias anteriores con la misma doctrina).

Referencias a algunos criterios:

- **PRECIO**: Deben incluirse en los PCAP **los límites que permitan apreciar cuando una proposición no pueda ser cumplida por quedar incurso en presunta desproporción o temeridad y cuestiones relativas a la valoración de empresas del grupo. No se aplican directamente al concurso las reglas de la baja temeraria, si no se prevé expresamente en el PCAP**.
La **inclusión del precio como criterio no es preceptivo en todos los expedientes**, pero según indica la **JCCA en su informe 28/1995**, su **exclusión debe ser excepcional y justificarse en el expediente las razones que lo motiven**. Debe determinarse también en el PCAP el **modo en que se va a valorar el precio**, ya que existen distintas maneras que pueden influir de modo significativo en el reparto de los puntos:
 - La más frecuente es dar la máxima puntuación a la baja más importante y la mínima al precio base (o a la mayor oferta realizada) y al resto proporcionalmente a la baja realizada.
 - Existen otras fórmulas, como por ejemplo la de **dar mayor puntuación a la baja media y al resto, por encima o por debajo proporcionalmente**. Estos modelos de baja media han sido expresamente criticados por la Comisión Europea que subraya que en el concurso el licitador propuesto debe ser la oferta en conjunto más ventajosa, pero que en cada criterio el más puntuado debe ser el mejor, **siendo en el criterio del precio el que realiza la oferta más económica y no otro**.

- **EXPERIENCIA.** Se reitera que no es correcto su uso como criterio de valoración de ofertas, sino de solvencia (Informe JCCA 13/1998, STJCE Beentjes, de 20 de septiembre de 1998).
- **CONDICIONES ESPECIALES RELACIONADAS CON LOS TRABAJADORES:** La disposición de mayor o menor estabilidad en la plantilla no es valorable, al igual que las nuevas contrataciones relacionadas con el contrato (JCCA 44/1998, de 16 de diciembre), tampoco la siniestralidad laboral (JCCA 11/99, de 30 de junio), pero sí puede tenerse en cuenta, siempre que exista igualdad en la valoración en los criterios objetivos.

Ejemplo: La DA sexta LCSP, establece una preferencia en la adjudicación de los contratos a favor de las proposiciones presentadas por empresas que tengan en su plantilla un número de trabajadores minusválidos no inferior al 2%. El Artículo 33 LO 3/2007, para la igualdad efectiva de hombres y mujeres, establece una preferencia en la adjudicación a favor de empresas que promuevan la igualdad entre sus trabajadores (por detrás de la anterior).

Para CONTRATOS DE OBRAS, procede en general la valoración únicamente del precio (artículo 118 TRRL).

El órgano de contratación clasificará las propuestas por orden decreciente, según los criterios utilizados en el expediente, no pudiendo declarar desierta una licitación. La propuesta, dado el automatismo del mecanismo establecido en la Ley, es vinculante para el órgano de contratación, salvo que se dé alguno de los supuestos previstos por el artículo 83.2 del LCSP:

- La propuesta se ha realizado con infracción del Ordenamiento Jurídico, en cuyo caso la convocatoria queda sin efecto. Si la infracción afecta solo al licitador propuesto, se adjudica al siguiente postor no afectado por la infracción, si bien antes de resolver es necesaria la emisión de informe jurídico, según el artículo 113.4ª TRRL.
- El órgano de contratación presume fundadamente que la proposición no sea viable como consecuencia de bajas desproporcionadas o temerarias, de acuerdo a la regulación del artículo 136 LCSP, según los parámetros objetivos que se establezcan reglamentariamente, que ahora están contenidos en los artículos 85 y 86 RGLCAP, en caso de valorarse sólo un criterio o los que determine el pliego si existen varios.

En caso de valorarse solo el precio, el RLCAP determina que:

LICITADORES	REFERENCIA PARA CALCULAR	CRITERIO BAJA	OTROS
1	Precio base de licitación (PBL).	OFERTA<PBL*0,75	-----
2	Mayor oferta (MO) - menor oferta (mo).	mo<MO*0,80	-----
3	Media aritmética de las OFERTAS (MA). Debe <i>excluirse de la media</i> la oferta MÁS ALTA si supera en más de diez unidades porcentuales la media.	OFERTA<MA*0,90	OFERTA<PBL*0,75 -----
4 o más	Media aritmética de las OFERTAS (MA). Se <i>excluyen de la media</i> las ofertas que superen en más de 10 unidades porcentuales la media. Si el número de las restantes ofertas ES MENOR A 3 la nueva media se calcula sobre las 3 ofertas de menor cuantía.	OFERTA<MA*0,90	

Para la valoración de las **ofertas como desproporcionadas** la mesa de contratación podrá considerar la relación entre la solvencia de la empresa y la oferta presentada, a efectos de determinar la viabilidad de la adjudicación. Asimismo, atendiendo al **objeto del contrato, el órgano de contratación puede reducir a un tercio en el PCAP los porcentajes establecidos en el cuadro (85.3 RLCAP).**

La **declaración de temeridad**, realizada por el órgano de contratación requerirá la **previa solicitud de información a todos los licitadores que, según los cálculos expuestos, se encuentren en presunción de baja temeraria**, y el asesoramiento técnico.

El **órgano de contratación** a la vista de los informes mencionados **acordará la adjudicación a favor del licitador cuya propuesta, teniendo el precio más bajo, pueda ser cumplida a satisfacción de la Administración o, en su defecto, al mejor postor no incurso en temeridad**. Cuando la adjudicación se realice a favor de un empresario cuya proposición fue inicialmente incurso en presunción de temeridad, se requerirá del mismo la **constitución de una garantía definitiva por un importe máximo del 20 por 100 del importe de adjudicación** (si se trata de un contrato que haya sido objeto de publicidad comunitaria, dicha decisión deberá ser justificada ante el Comité Consultivo para los Contratos Públicos de la Comisión de la Unión Europea).

Tras la adjudicación, si el licitador no concurre a la formalización del contrato, es posible la resolución contractual y por aplicación del artículo 135.2 LCSP, la adjudicación al licitador que haya presentado la siguiente oferta económica-

mente más ventajosa, cuando ello sea posible, siempre que aquel manifieste su conformidad; el mismo procedimiento puede seguirse en caso de resolución de un contrato ya iniciado.

En el procedimiento abierto con varios criterios de valoración, resultan de aplicación las normas relativas a la celebración de la subasta, excepto en aquello que sea específico de aquella forma de adjudicación o excepto las normas expresamente excluidas de tal aplicación por el **LCSP y el Reglamento** que lo desarrolla. La mesa de contratación, tras calificar en acto privado los documentos presentados por los licitadores en los mismos términos ya señalados respecto de la subasta, procederá en acto público a la apertura de las proposiciones presentadas que hayan resultado admitidas, para después proceder a su evaluación, de acuerdo con los criterios objetivos determinados por el pliego de cláusulas administrativas particulares, elevando acto seguido el acta correspondiente, acompañada de las proposiciones, al órgano de contratación competente para adjudicar el contrato, que tendrá una doble alternativa: bien adjudicar el contrato a la proposición globalmente más ventajosa de acuerdo con la ponderación derivada de la aplicación de los criterios objetivos previamente determinados, o bien declarar desierta la licitación de forma motivada, con referencia a los citados criterios de adjudicación.

Esta decisión deberá adoptarse en el plazo que a tal efecto se prevea en el PCAP o, en su defecto, en el plazo máximo de tres meses a contar de la fecha de apertura de las proposiciones a que se refiere, con carácter subsidiario, el artículo 89.1 del LCSP; ya que de lo contrario, los licitadores tendrán derecho a retirar sus proposiciones y a que les sea devuelta la garantía provisional correspondiente.

14. ADJUDICACIÓN PROVISIONAL Y DEFINITIVA.

La nueva LCSP diferencia de nuevo dos momentos en la decisión sobre la selección del adjudicatario: **la adjudicación provisional y la adjudicación definitiva.**

La razón de esta distinción ha sido la necesidad de proteger los **intereses de los licitadores frente a las actuaciones consideradas como de trámite dentro del procedimiento de contratación**, pero que podían lesionar sus intereses legítimos, a los que se debía arbitrar algún procedimiento para su defensa. Las garantías que la nueva LCSP establece en esta fase son dos:

- Para los contratos **sujetos a regulación armonizada**, el recurso especial de revisión del **artículo 37 LCSP**, que si no se resuelve puede implicar la **imposibilidad de adjudicar definitivamente el contrato.**
- Para todos los contratos, en general, la **necesidad de notificar a todos los licitadores interesados en el procedimiento el candidato seleccionado como adjudicatario**, para que durante **15 días hábiles** puedan requerir más información (la contenida en el **artículo 137 LCSP**: motivos de rechazo de su candidatura, características de la proposición del adjudicatario determinantes de la propuesta, que se facilitará **como máximo en 5 días hábiles** o alegar lo que estimen oportuno). De acuerdo al **artículo 135 LCSP**, acordará la **adjudicación provisional en resolución motivada**, al licitador que presente **la oferta económicamente más ventajosa y la notificará a los licitadores y la publicará en el perfil del contratante o en un Boletín Oficial.** Debe dejar pasar 15 días HÁBILES desde la publicidad en el perfil o en el diario para realizar la adjudicación definitiva. Durante ese plazo, **el propuesto como adjudicatario presentará:**
 - La documentación justificativa de hallarse al corriente con la Seguridad Social y de sus obligaciones tributarias.

- Cualquier otro documento acreditativo de su aptitud para contratar.
- Documentos acreditativos, en su caso, de que se dispone de los medios comprometidos a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato.
- Constitución de la garantía definitiva (puede solicitarse su retención en el precio del contrato, excepto en contratos de obras y COP, si así se prevé en el PCAP, según el artículo 84.2 LCAP).

Debe **elevarse la adjudicación provisional a definitiva** en los 10 días hábiles siguientes a la finalización del plazo de 15 días desde la publicación.

V.3. FASE O: LA EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS.

15. La resolución de adjudicación definitiva del contrato.

Pondrá fin a la fase anterior, iniciando la tercera, en la que el contratista, **formaliza el contrato e inicia su ejecución** (esta tercera fase en los contratos privados se registrará por normas de derecho privado según la teoría de los actos separables).

Una vez acordada la adjudicación del contrato, cualquiera que haya sido el **procedimiento y forma de adjudicación**, las actuaciones a cumplimentar por el órgano de contratación son, a tenor de los **artículos 137 Y 138 LCSP**:

- **Notificar dicha decisión a todos los licitadores**, así como al Registro público de contratos al que ya nos hemos referido, aunque en este último caso, tan pronto se haya producido la formalización del contrato.
- Debe publicarse en el **perfil del contratante**, si la cuantía es superior a la del contrato menor.
- Publicar el anuncio de la adjudicación en el **BOP, BOE y DOUE**, según donde se publicó la licitación dentro de **los 48 días siguientes a la fecha de su adjudicación**, cuando se trate de contratos cuya cuantía sea **igual o superior a 100.000€** o, respecto de los contratos de gestión de servicios públicos, cuando su presupuesto de gastos de primer establecimiento sea igual o superior a dicha cantidad, siempre que su plazo de duración sea superior a 5 años.
- Comunicar a todos los candidatos o licitadores que hayan resultado rechazados y así lo soliciten, dentro del plazo de los **15 días siguientes a que se haya producido tal solicitud, los motivos de tal rechazo** y las **características de la proposición del adjudicatario que hayan sido determinantes de la adjudicación**.

16. Garantías.

Dentro de los **elementos objetivos** que deben necesariamente darse en los contratos que celebre la Administración, salvo en los supuestos expresamente excepcionados por la LCSP, figuran las **garantías de la contratación**. Respecto a ellas la Entidad contratante, según el **artículo 89.1 LCSP** del citado texto legal, tiene un crédito preferente al de cualquier otro acreedor, con independencia de la naturaleza de su crédito y del título en que se funde su pretensión y ello a pesar de que, en sí misma, la exigencia de clasificación de los contratistas en determinados contratos y la exigencia de la solvencia adecuada de los mismos, ya son medidas tendentes a cumplir idéntico fin.

Estas garantías están reguladas por los artículos 83 a 91 LCSP y desarrolladas por los artículos 55 a 65 RGLCAP y, en el ámbito local, por el artículo 88.4 de la LRRL y por el artículo 113.7ª. del TRRL.

La nueva LCSP en su artículo 91, **suprime con carácter general la necesidad de exigencia en la contratación de garantía provisional. La definitiva es obligatoria, en principio, salvo que justificadamente se decida su exención en los pliegos, de acuerdo al artículo 83.1 LCSP.**

La exención marcada por el artículo 83 es genérica, no contemplando expresamente como caso posible más que el suministro de bienes consumibles que se entreguen antes de pagar el precio. La anterior normativa enumeraba toda una serie de exenciones en unos casos por razones subjetivas derivadas de reconocimientos especiales de excepción respecto de determinadas entidades y, en otros, por razones objetivas derivadas de las especiales características del contrato, que quizá ahora puedan servir de orientación al órgano de contratación, cuya capacidad de decisión se ha visto ampliada, *con la adecuada justificación en los pliegos.*

- Desde el **punto de vista subjetivo**, quedaban exceptuados del requisito de constitución de garantías de todo tipo –provisionales y definitivas– las entidades que tuvieran reconocida esta excepción en virtud de una ley estatal o de una disposición autonómica, en este caso, con eficacia limitada a su respectivo ámbito competencial. Un ejemplo de esta exención lo encontramos en la **Disposición Adicional décima.2 LCSP.**
- Desde el **punto de vista objetivo**, el artículo 39 LCSP eximía de la constitución de todo tipo de garantías a los siguientes contratos de suministro:
 - a) Los concertados con empresas concesionarias de servicios públicos referentes a suministros que se efectúen en entregas sucesivas, en virtud de un precio unitario, sin determinación exacta de su cuantía global.
 - b) Los que supongan la entrega inmediata y previa a su pago de los bienes suministrados, cuando sean consumibles o de fácil deterioro, salvo que exista plazo de garantía. Único caso contemplado en la nueva LCSP expresamente.
 - c) Los contratos de arrendamiento y sus modalidades de arrendamiento financiero y con opción de compra.
 - d) Los suministros efectuados por empresas extranjeras que garanticen el cumplimiento del contrato de acuerdo con las prácticas comerciales internacionales.
 - e) En los supuestos de contratación centralizada.
 - f) Los contratos de gestión de servicios públicos declarados exentos por acuerdo del Consejo de Ministros.

También era posible la dispensa en los contratos privados y en los administrativos especiales.

La exención no va a ser NUNCA posible en los contratos de obras y en los de COP, **artículo 83.1 in fine.**

En el supuesto de Uniones Temporales de Empresas, las garantías se podrán constituir, según el artículo 61.1 *in fine* del RGLCAP, por una o varias empresas, siempre que en conjunto se alcance la cuantía exigida y se garantice solidariamente a todos sus integrantes. Hay distintos **TIPOS**:

- **Provisional** tiene por objeto *garantizar la estabilidad y mantenimiento de las ofertas realizadas por los licitadores hasta el momento de la adjudicación* y de la proposición del que resulte adjudicatario hasta el momento de la for-

malización del oportuno contrato, *de ahí que se devuelva a los interesados inmediatamente después de la propuesta de adjudicación.*

Como se ha indicado, en la actualidad su exigencia es potestativa para el órgano de contratación, artículo 91 LCSP.

Esta garantía, que deberá **depositarse en la Caja** de la propia Corporación en las condiciones establecidas en el **61 RLCAP**, a disposición del órgano de contratación, con carácter previo a acudir a los procedimientos contractuales, será, **como máximo, del 3 por 100 del presupuesto del contrato**, entendiéndose por tal el establecido por la Administración como tipo o base de la licitación.

Por lo que se refiere a las **modalidades de constitución de este tipo de garantías**, el artículo 91.3 LCSP admite la constitución en **metálico, valores de deuda pública, aval y seguro de caución.**

• **Definitivas, especiales o complementarias** tienen por objeto, en cambio, *garantizar la efectiva ejecución del contrato, de ahí que no proceda su devolución al contratista que ha resultado adjudicatario, hasta que no haya vencido el plazo de garantía del contrato y se constate que éste se ha cumplido satisfactoriamente o se ha resuelto por causa no imputable a culpa del contratista.*

La garantía definitiva responde, según el artículo 88 LCSP:

- De las penalidades impuestas al contratista conforme al artículo 196 LCSP.
- De las obligaciones derivadas del contrato, de los gastos originados a la Administración por demora del contratista en el cumplimiento de sus obligaciones y de los daños y perjuicios ocasionados a la misma con motivo de la ejecución del contrato o en el supuesto de incumplimiento del mismo, cuando ello no haya dado lugar a su resolución.
- De la incautación que pueda decretarse en los supuestos de resolución del contrato de acuerdo con lo establecido en el mismo o en las normas legales aplicables.
- De la existencia de vicios o defectos de los bienes entregados en el contrato de suministro, durante la vigencia del plazo de garantía establecido en el contrato.

Las **garantías definitivas**, que se podrán constituir en las **mismas modalidades y con los mismos requisitos que las garantías provisionales**, añadiendo a estas posibilidades la de retención en el precio, salvo en contratos de obras y COP, si está previsto en el PCAP (artículo 84.2 LCSP). Dicha **retención** deberá practicarse según el artículo 61.5 del RGLCAP, **en el primer abono o, en su caso, en el pago del importe total del precio.**

Únicamente se presta por **el contratista que se ha obligado contractualmente con la Administración** que, en garantía de la ejecución del contrato y del cumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo, debe constituir una fianza ante la Administración contratante por un **importe máximo del 5 por 100 del importe de adjudicación, excluido el IVA, salvo que el precio del contrato se haya determinado en precios unitarios, en cuyo caso ese 5 por 100 se aplicará respecto del tipo o presupuesto base de licitación.** Si en el contrato los precios son provisionales, se calculará con referencia al precio máximo fijado.

Respecto de las **concesiones demaniales**, esta garantía será del **3 por 100** y se establecerá, según el **artículo 90.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RBEL)**, aprobado por RD 1372/1986 de 13 de junio, sobre el valor del dominio público y, además, del presupuesto de las obras que, en su caso, hubieran de realizarse. Así lo ha manifestado la JCCA.

Como se ha indicado anteriormente, **la constitución de estas garantías definitivas puede ser eximida en el PCAP**, con la adecuada justificación.

Esta garantía definitiva se podrá completar con otras **complementarias o especiales**, sin que en ningún caso el importe total y acumulado de las garantías aplicadas pueda exceder del 10 por ciento del precio del contrato artículo 83.2 LCSP o del presupuesto base de la licitación en el caso de contratos cuyo precio se haya fijado en función de precios unitarios.

De las que antiguamente regulaba la Ley, sólo ha quedado la **garantía especial complementaria** de hasta 5 por 100 del importe de adjudicación del contrato, en los casos especiales en que el órgano de contratación así lo establezca mediante resolución motivada en el pliego de cláusulas particulares, entendiéndose a estos efectos por casos especiales según el artículo 59 del RGLCAP, los de **aquellos contratos en los que como consecuencia de su especial naturaleza, régimen de pagos o condiciones de cumplimiento, el órgano de contratación asuma un riesgo que aconseje incrementar el porcentaje de la garantía definitiva.**

Ha **desaparecido la garantía reforzada** hasta el 20 por ciento en casos de presunción de temeridad y las posibilidades de garantías complementarias hasta el 20 por 100, según se alejara el precio del adjudicatario de la baja media.

- **Garantía global.** El artículo 86 LCSP, con el objeto de facilitar los procedimientos, en particular respecto de empresas que contraten a menudo con una misma Administración, mantiene la posibilidad de que los contratistas puedan **constituir en la Caja municipal una garantía global con referencia a todos los contratos que celebren con la misma o con uno o varios órganos de contratación, sin especificación singular para cada contrato, a efectos de responder frente a la Administración, de forma genérica y permanente**, del mantenimiento de sus proposiciones y de la formalización del contrato correspondiente, así como del cumplimiento del contrato, como alternativa a la prestación de garantías provisionales y definitivas individuales para cada contrato, con lo que dicho contratista queda eximido de prestar singularizadamente las garantías definitivas para cada uno de los procedimientos de contratación de la citada Administración a los que acuda.

Esta garantía global, que se podrá constituir mediante **aval o contrato de seguro de caución**, responde en su integridad de los daños y perjuicios que el citado contratista haya podido irrogar a la Administración correspondiente en su actividad contractual. En cambio, respecto del cumplimiento del contrato, responderá **hasta el 5 por 100 del presupuesto de adjudicación.**

La suficiencia y existencia de la garantía global se acreditará mediante *certificación expedida por la Caja municipal*, a solicitud del contratista, *dentro de los tres días siguientes a que se produzca tal petición*, quedando a partir de aquel momento inmovilizado en la garantía global el importe de la garantía a constituir, **quedando tal cantidad inmovilizada hasta que transcurra el plazo de garantía del contrato**, cuando aquél se haya cumplido de forma satisfactoria o hasta que se resuelva el mismo sin culpa del contratista, sin perjuicio de la inmovilización de las

cantidades derivadas de las ampliaciones y reajustes de garantías derivadas de penalidades o indemnizaciones a cargo del contratista o de las modificaciones del contrato que impliquen variación de su precio.

Devolución y ejecución de garantías. Las garantías provisionales, en función del riesgo que pretenden garantizar, se han de devolver a los licitadores que no han resultado adjudicatarios del contrato con motivo de su adjudicación, así como al licitador que resulte adjudicatario que la hubiera constituido mediante aval o seguro de caución, cuando constituya la garantía definitiva. En los demás supuestos queda a elección del contratista la decisión de aplicar la garantía provisional constituida en metálico o valores a la garantía definitiva o no.

En cambio, **las de carácter definitivo**, al tener un alcance mayor, únicamente pueden ser devueltas cuando ha finalizado el contrato o su plazo de garantía **sin tener que exigir responsabilidades del contratista**, de ahí que el artículo 90 LCSP establezca que sólo cuando haya estado aprobada la liquidación del contrato y transcurrido el plazo de garantía sin que resulten responsabilidades del contratista que deban ejercitarse sobre la garantía constituida, se puede proceder a acordar su devolución o la cancelación del correspondiente aval. Esta devolución únicamente será parcial cuando se trate de recepciones parciales de las prestaciones del contrato, en proporción a las mismas; siempre que así se haya previsto en el pliego de cláusulas correspondiente.

Este acuerdo de **devolución deberá adoptarse y notificarse al interesado en el plazo de dos meses** desde la finalización del período de garantía. Transcurrido el mismo, la Administración deberá **abonar al contratista la cantidad adeudada incrementada con el interés legal del dinero correspondiente al periodo transcurrido desde el vencimiento del citado plazo hasta la fecha de devolución.**

Ahora bien, cuando haya transcurrido un año desde la terminación del contrato sin que se haya producido su recepción formal y su liquidación por causas que no sean imputables al contratista, **la Administración vendrá obligada a devolver la garantía depositada o a cancelar el aval a través del cual se instrumentó aquella sin más demora, una vez depuradas las responsabilidades a que se refiere el artículo 88:** de penalidades impuestas al contratista, de la correcta ejecución de las prestaciones contempladas en el contrato, de los gastos originados a la Administración por la demora del contratista en el cumplimiento de sus obligaciones, de los daños y perjuicios ocasionados a la misma con motivo de la ejecución del contrato o por su cumplimiento, de la incautación que puede decretarse en los casos de resolución del contrato, de la inexistencia de vicios y defectos de los bienes suministrados durante el plazo de garantía que se haya previsto en el contrato.

Este régimen general únicamente tiene **una excepción:** *la cancelación de garantías definitivas derivadas de la cesión del contrato, en cuanto no se podrá devolver la garantía al contratista originario mientras no conste formalmente haberse depositado por el cesionario la garantía correspondiente.*

Por el contrario, cuando se produzcan las eventuales circunstancias que las garantías provisionales y definitivas están llamadas a salvaguardar, **procederá su incautación total o parcial por la Caja de la Corporación.**

17. Responsabilidad durante la ejecución. Libro IV.

A partir del inicio del contrato el contratista queda obligado frente a la Administración a cumplirlo a su riesgo y ventura, salvo en los casos de fuerza mayor (artículo 199 LCSP) y sin perjuicio de la eventual revisión de precios del contrato, **asumiendo la obligación de indemnizar a terceros de todos los daños y perjuicios que se deriven de las operaciones exigidas para su ejecución**, salvo que sea responsable de dichos daños y perjuicios la propia Administración, por haberse derivado aquellos, de forma inmediata y directa, de una orden suya o por ser consecuencia necesaria de defectos o vicios del proyecto elaborado por aquella, cuando de contratos de obras o suministros se trate. Artículo 198 LCSP.

A estos efectos, sin perjuicio de la posibilidad de deslindar la responsabilidad de cada parte en el contrato frente a terceros en los términos expuestos, el artículo 198.3 LCSP arbitra un **procedimiento en defensa de los derechos de terceras personas**, que les permite, antes de ejercitar la correspondiente acción, que será civil o patrimonial en función de la naturaleza jurídica de la parte del contrato a la que resulte imputable tal responsabilidad, requerir **al órgano de contratación para que se pronuncie sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad**. Este requerimiento se ha de producir dentro del año siguiente a la producción del hecho lesivo y tendrá efectos interruptivos del plazo de prescripción legalmente establecido para el ejercicio de la acción correspondiente.

18. Obligaciones del contratista y prerrogativas de la Administración.

Las obligaciones asumidas por el contratista con la firma son sustancialmente “entregar la prestación en su integridad, personalmente y en plazo”.

Las incidencias que existan durante la ejecución del contrato, se sustanciarán a través de un expediente contradictorio en el que se dará audiencia al contratista y que en principio no suspenderá su ejecución salvo que de la norma o de la naturaleza del incidente se derive esa necesidad. De todas maneras y **para salvaguardar el interés público, la propia LCAP reserva a la Administración la potestad de interpretar los contratos, resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento y de modificarlos, dentro de unos límites**. Artículos 194 y 195 LCSP.

- Entrega de la prestación íntegra. Las modificaciones contractuales. Suspensión de la ejecución. El artículo 114.1 TRRL y el artículo 202 LCSP, permiten a la Administración acordar la modificación de los elementos que integran los contratos que ya hayan sido perfeccionados, sin embargo, esa prerrogativa administrativa tiene **LIMITACIONES**:
 - Únicamente por razones de **interés público y cuando sean debidas a causas imprevistas**. Ha desaparecido toda referencia a necesidades nuevas, que YA NO SON CAUSA PARA LA MODIFICACIÓN CONTRACTUAL y que expresamente se rechazan como justificación en el **202.1 LCSP**, las razones aludidas anteriormente han de justificarse en el expediente.
 - No cabe la alteración de elementos esenciales que modifiquen las bases que se publicaron en el momento de la licitación, por ser contrario al principio de libre concurrencia, así **JCCA 52/2001 de 5 de marzo**. Lo que la nueva LCSP denomina ahora “**condiciones esenciales del contrato**”.
 - **No son modificaciones contractuales y deberán ser contratadas de forma SEPARADA**, salvo que sea posible su contratación como complementarias:

- Las **ampliaciones de su objeto** que no puedan integrarse en el proyecto inicial mediante una corrección del mismo.
- Las ampliaciones que consistan en la realización de una prestación susceptible de utilización o aprovechamiento independiente.
- Las ampliaciones para realizar prestaciones dirigidas a satisfacer necesidades nuevas no contempladas en la documentación preparatoria del contrato.

Debe tramitarse un **expediente administrativo** y formalizarse la modificación contractual según el **artículo 140**, así como la necesidad de complementar la garantía definitiva inicialmente prestada, con el objeto de mantener su proporción con el precio del contrato.

Será necesario, de acuerdo al **artículo 195.3 LCSP**, el **informe del Consejo de Estado u órgano equivalente en la Comunidad Autónoma** si la cuantía de las modificaciones, conjunta o aisladamente, es superior al 20 por 100 del precio del primitivo contrato y éste es igual o superior a 6.000.000€.

Cabe que la Administración acuerde la **suspensión temporal del contrato**, **artículo 203 LCSP**, que igualmente se puede producir por decisión del contratista cuando, tal y como establece el **artículo 200 LCSP**, la Administración incurra en mora superior a 4 meses en el pago del precio total o de los parciales del mismo.

En el primer caso, la Administración deberá levantar acta de tal situación, con constancia en ella de las circunstancias que la motivan y de la situación de hecho en que se encuentra en aquel momento su ejecución, que deberá ser firmada por un representante del órgano de contratación y por el contratista -en el contrato de obras también por el director de la misma- y que según el **artículo 103 del RGLCAP** deberá levantarse en un plazo máximo de 2 días hábiles a contar desde el siguiente a aquél en que se acuerde la suspensión.

Cuando la suspensión se inste por el contratista, éste deberá comunicar dicha circunstancia a la Administración con un mes de antelación, a efectos del reconocimiento de los derechos que se derivan de tal situación. **Artículo 200.5 LCSP**.

Sea cual fuera el motivo que la origina, una vez **acordada la suspensión** por el órgano de contratación competente, la Administración deberá abonar al contratista, a modo de responsabilidad patrimonial, los daños y perjuicios efectivamente sufridos por éste. A estos efectos, el **artículo 171 del RGLCAP**, aunque **sin carácter de norma básica**, considera que el contratista tiene derecho al valor de la obra realizada -obras certificadas por unidades de obra, obras accesorias imputables a los costes indirectos y coste de los acopios de material situados a pie de obra- y al 6 por 100 de las dejadas de realizar, en concepto de beneficio industrial.

CESIÓN DEL CONTRATO.

Siempre que las cualidades técnicas o personales del cedente no hayan sido razón determinante de la adjudicación del contrato, es posible ceder a un tercero los derechos y obligaciones derivados del contrato, si se cumplen las condiciones requeridas en el **artículo 209.2 LCSP**, que el órgano de contratación autorice la cesión de forma PREVIA y expresa; que el cedente haya ejecutado, como mínimo el 20 por 100 del importe del contrato o, cuando se trate de un contrato de gestión de

servicios públicos y haya realizado la explotación al menos durante la quinta parte de su plazo total de duración; que el cesionario tenga la capacidad suficiente para contratar con la Administración y la solvencia económica financiera, técnica o profesional exigida en el contrato o goce de la debida clasificación; cuando ello hubiera constituido un requisito exigido en la licitación. Debe comprobarse que el cesionario no se encuentre incurso en suspensión de clasificaciones o inhabilitado para contratar; que sea formalizada la cesión entre el cedente y el cesionario en escritura pública; que el cesionario deposite, en los términos legalmente exigidos la garantía definitiva exigida en el contrato, salvo que ésta haya sido también objeto de cesión, pues de lo contrario, por imperativo de lo dispuesto por el artículo 90.4 LCSP, no se podrá proceder a la devolución de la garantía definitiva inicialmente depositada por el adjudicatario original.

SUBCONTRATACIÓN.

Este supuesto habilita al contratista para **concertar con terceros la realización parcial del contrato, salvo que el contrato o los pliegos dispongan lo contrario o que por su naturaleza y condiciones se deduzca que ha de ejecutarse directamente por el empresario**. No es posible la subcontratación total y en caso de existir la parcial, no se produce una novación subjetiva en el contrato, ya que los subcontratistas quedan obligados únicamente frente al contratista principal, que será el que asuma frente a la Administración la responsabilidad única y total de la ejecución del contrato.

Para que sea válida la subcontratación será necesario que se cumplan los siguientes requisitos:

- Es posible exigir en el PCAP que los licitadores especifiquen en la oferta la parte del contrato que tengan previsto subcontratar, importe y solvencia del subcontratista. Si los pliegos imponen estas condiciones, no será posible la celebración de subcontratos con empresarios distintos de los especificados sin AUTORIZACIÓN ADMINISTRATIVA, por silencio en 20 días desde la presentación de la documentación acreditativa de su aptitud.
- Debe darse traslado por escrito a la Administración afectada del subcontrato que va a ser celebrado, con carácter previo a su formalización, con indicación de las partes del contrato objeto de subcontratación y justificando suficientemente la aptitud del subcontratista.
- No es posible subcontratar con personas inhabilitadas para contratar de acuerdo con el Ordenamiento Jurídico, con empresas incurso en suspensión de clasificaciones o con empresas comprendidas en alguno de los supuestos de prohibición para contratar con la Administración (**artículo 210.5 LCSP**) con el objeto de evitar los contratos realizados en fraude de ley a favor de personas no afectadas por prohibición alguna que, posteriormente, subcontraten con empresas incurso en estas prohibiciones.
- En contratos de carácter secreto o reservado o cuya ejecución deba ir acompañada de medidas de seguridad especiales de acuerdo con la normativa que resulte de aplicación, se requerirá autorización expresa del órgano de contratación.
- Las prestaciones parciales objeto de subcontratación, no deben de exceder del límite fijado en el PCAP. Si éste no indica nada, el límite será **el 60 por 100**, para su cómputo no se tienen en cuenta los subcontratos concluidos con empresas vinculadas al contratista principal en los términos del artículo 42 Código de Comercio.

- Según el artículo 211 LCSP, el contratista debe abonar a los subcontratistas y suministradores el pago del precio pactado entre ellos, en unos plazos y condiciones que no podrán ser más desfavorables que los establecidos por el artículo 200.4 LCSP para las relaciones entre Administración y contratista.

De lo anteriormente expuesto se desprende que en los supuestos de subcontratación, tanto si ésta recae en una parte del contrato, como si obedece a determinados suministros derivados del mismo, **no une a la Administración vínculo alguno con los subcontratistas que, únicamente, se encuentran vinculados al contratista principal por un contrato que tiene, en todo caso, naturaleza privada.** El conocimiento que tenga la Administración de los subcontratos, de acuerdo a las normas expuestas, no altera la responsabilidad EXCLUSIVA del contratista principal.

ENTREGA DE LA PRESTACIÓN EN PLAZO. DEMORA. PRÓRROGA.

Los plazos de entrega de las prestaciones han de determinarse en el PCAP y en los PPT que constituyen la Ley del contrato, desarrollándose de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 95 y siguientes del RGLCAP, bajo la dirección, inspección y control del órgano de contratación, que puede, incluso, dictar instrucciones para ello, en los términos que a tal efecto se hayan previamente establecido en el PCAP.

El contratista debe, por lo tanto cumplir los plazos recogidos en el PCAP para la ejecución de la prestación, tanto el total como los parciales en caso de existir. A veces, sin embargo, la ejecución de la prestación sufre **demoras**, unas veces **por causa de la actuación de la Administración otras del contratista y a veces también por problemas no imputables a ninguna de las partes, lo que tendrá distintos efectos previstos por la normativa, según quien sea responsable:**

- **CAUSAS IMPUTABLE AL CONTRATISTA.** Si existe incumplimiento de plazos por su parte o cuando la Administración presume razonablemente la imposibilidad del cumplimiento del plazo total de ejecución, de manera que **el contratista se constituya en mora** respecto de aquélla, quedará habilitada ésta última, sin necesidad de intimación previa, para:
 - Proceder a *la resolución* del contrato. El órgano de contratación, previa audiencia del contratista en los términos previstos por la LRJPAC e informe del Secretario y del Interventor de la Corporación, adoptará la oportuna resolución. Cuando se manifieste oposición del contratista a tal medida, requerirá, el dictamen previo correspondiente del Consejo de Estado. La omisión de este informe puede ocasionar la **nulidad de lo actuado (Informe JCCA 11/2000, de 11 de abril u órgano autonómico equivalente, que aunque no tendrá carácter vinculante, si será de carácter preceptivo).**
 - Indistintamente, para imponer *determinadas penalidades* al contratista, que de no venir reguladas en el PCAP o legislación específicamente aplicable, consistirán, por aplicación supletoria del artículo 196 LCSP, en una **sanción diaria en la proporción del 0.20 euros por cada 1.000 €, del precio del contrato, que cuando alcancen un múltiplo del 5 por 100 de su precio total, darán nuevamente opción al órgano de contratación para acordar la resolución del contrato o para imponer al contratista nuevas penalidades.** Las penalidades no excluirán la indemnización a que la Administración pueda tener derecho en concepto de daños y perjuicios derivados del retraso. Su pago puede hacerse efectivo por deducción de su importe en las certificaciones de obras, sin olvidar que la garantía del contrato responde también de su pago. **Artículos 98 y 99 del RGLCAP.**

• **CAUSA NO IMPUTABLE AL CONTRATISTA.**

Podrá éste proponer a la Administración el mantenimiento del contrato, previa prórroga de su plazo de ejecución, que deberá ser acordada por el órgano de contratación, según el artículo 197.2 LCSP, por un plazo igual al tiempo perdido, antes del vencimiento del plazo de ejecución del contrato, salvo que el contratista haya solicitado otro menor. En este supuesto de prórroga también procederá la realización del reajuste de anualidades y la revisión del programa de trabajo en los términos previstos por el artículo 96 del RGLCAP.

La prórroga de la duración del contrato también puede preverse en el PCAP (normalmente en contratos de servicios), sin que exceda de los límites previstos en el artículo 23 y 279 LCSP, siempre por mutuo acuerdo y con necesidad de acuerdo expreso. Como ha señalado la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, otro de los elementos objetivos de carácter básico de los contratos es su **duración**, así como la de **sus posibles prórrogas**, al tener que venir determinada, tanto una como otra, en el pliego de cláusulas administrativas particulares, hasta el punto de que, salvo en los supuestos específicamente previstos por la LCSP, dicha prórroga únicamente es posible cuando así se haya previsto de manera expresa en aquél. Esta doctrina de la JCCA queda ahora recogida en el artículo 23 LCSP que indica que el contrato podrá ser prorrogado si no se alteran sus características y si la licitación se ha realizado teniendo en cuenta la duración máxima del contrato incluidos los periodos de prórroga.

19. La extinción de los contratos. Artículo 204 LCSP.

Los contratos se extinguen únicamente por dos causas: su total y correcto cumplimiento, o su resolución en los supuestos previstos en el LCSP.

A. EL CUMPLIMIENTO. Es el caso normal de finalización de los contratos. **Cada parte entregará total, íntegra y satisfactoriamente la prestación que se comprometió a realizar**; el contratista habrá ejecutado el objeto, la Administración lo constata mediante el **acta de recepción o conformidad formalmente expedida por esta dentro del plazo máximo del mes siguiente a la definitiva realización del objeto del contrato** (o del previsto en el PCAP) y **abona el precio pactado, comenzando a computarse el plazo de garantía.**

RECEPCIÓN DE LA PRESTACIÓN. La efectiva satisfacción de la Administración con la prestación recibida, debe quedar fehacientemente documentada en una declaración expresa (205.2 LCSP). Normalmente el documento será **un acta** (obras, suministros, servicios para redacción de proyectos, ...) si existe una entrega única de la prestación, pero si la entrega es continuada en el tiempo (servicios de limpieza, vigilancia,...) **el acta de recepción será sustituida por un certificado expedido por los servicios administrativos receptores del contrato en el que se manifieste que el objeto del contrato se ha prestado de conformidad con lo estipulado en los pliegos.**

En el **acto de recepción** estarán presentes un representante de la Administración que en principio no debería ser electo, sino personal de la organización administrativa y el contratista o su representante. **También se comunica a la Intervención para que pueda ejercer sus funciones de fiscalización previa, previstas en el 214.2.d TRLHL.**

Si la Administración no considera satisfactoriamente ejecutada la prestación, el contrato no se da por recibido y se deja constancia en el acta de los defectos observados, dándose **un plazo de subsanación pasado el cual se volverá a**

reunir la misma comisión y valorarán dicha subsanación, suscribiéndose en su caso el acta positiva.

PLAZO DE GARANTÍA. *A partir del día siguiente al de la recepción positiva, comenzará a correr el plazo de garantía que se haya establecido para el contrato en el PCAP, con la posibilidad prevista por el artículo 108 del RGLCAP de que cuando procedan las recepciones parciales, el plazo de garantía de las partes recibidas comience a contarse desde su fecha de recepción.*

Dentro del mes siguiente a la recepción del objeto del contrato **deberá acordarse y ser notificada al contratista su liquidación, artículo 205.4 LCSP**, con excepción de los contratos de obras, que gozan de un régimen propio en el **artículo 218 LCSP**. De lo contrario, cuando ésta se realizara pasado tal plazo y la demora fuera imputable a la Administración, el contratista tendrá derecho, según lo dispuesto por el **artículo 110.4 LCSP** a ser indemnizado por los costes de cobro y a percibir intereses de demora.

Transcurrido el plazo de garantía del contrato sin que se hayan producido objeciones por parte de la Administración, **quedará extinguida la responsabilidad del contratista respecto de su cumplimiento y se procederá a la devolución de las garantías que se hubieran prestado.**

B. LA RESOLUCIÓN DE LOS CONTRATOS. El contrato **se extingue** con antelación a su vencimiento. Las causas determinadas en el LCSP son en su mayoría situaciones que habilitan a una de las dos partes del contrato (la no responsable) para que *solicite la resolución a la otra, siendo por tanto esta solución potestativa, salvo en los casos en que se indica.* Distinguiremos:

• **CAUSAS QUE AFECTAN A LA PERSONA DEL CONTRATISTA.**

- *Muerte o incapacidad sobrevenida* del contratista individual, o la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad contratista. **No es automática**, sino que necesita la declaración de la Administración en ese sentido y es posible la continuación con los herederos. El propio **artículo 206.a)** se remite en esta causa al **202 LCSP** en relación con las denominadas modificaciones subjetivas.
- La declaración de *concurso, o la declaración de insolvencia* en cualquier otro procedimiento. Una vez abierta la fase de liquidación la resolución contractual es obligatoria.

• **CAUSAS DERIVADAS DEL INCUMPLIMIENTO, TANTO DEL CONTRATISTA COMO DE LA ADMINISTRACIÓN.**

- La **falta de formalización del contrato en el plazo.** No es necesario en este caso informe del servicio jurídico. Ha desaparecido como causa la falta de constitución de la garantía, porque ya no la realiza el adjudicatario sino que es previa a la adjudicación definitiva. La falta de constitución de la garantía, según el **artículo 49.2.d)** impedirá a los interesados la contratación con las Administraciones Públicas, tras la correspondiente declaración administrativa (**artículo 50 LCSP**).
- La **demora en el cumplimiento de los plazos totales o parciales** del contrato por parte del contratista y el incumplimiento del plazo previsto por el **artículo 96.2.D) LCSP**, inicio de la ejecución del contrato en los supuestos de trami-

tación urgente del expediente en 15 días hábiles a partir de la adjudicación. El simple vencimiento de los plazos sin que la prestación esté ejecutada determina la calificación de incumplimiento imputable, sin necesidad de interpelación. Tampoco es necesario en este caso informe del servicio jurídico. **Artículo 195.2 LCSP.**

- La demora de la Administración en el pago del precio del contrato por plazo superior a 8 meses, en los términos indicados en el artículo 200.6 LCSP. También la demora en la comprobación del replanteo, 220.a LCSP para el contrato de obras. De igual modo, según los artículos específicos de cada contrato, la suspensión del inicio del contrato por plazo mayor a 6 meses el desistimiento o suspensión del contrato por plazo mayor a 1 año.
- El incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales cuando sean de carácter esencial.
- **EL EJERCICIO DEL IUS VARIANDI.** En los supuestos de modificaciones en más del 20 por 100 del contrato previstos por el artículo 220 e), 275. c) y 284. c) del LCSP, a instancias de la Administración.
- **EL MUTUO ACUERDO.** Sólo podrá tener lugar cuando no concurra otra causa de resolución imputable al contratista y razones de interés público hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato.
- **OTRAS QUE PUEDAN ESTABLECERSE EN EL CONTRATO** dentro de los márgenes establecidos en el 206 LCSP. Existen asimismo causas reguladas específicamente por la LCSP para cada uno de los denominados contratos administrativos típicos o nominados.

Cuando **se produzcan estas causas** y puedan las mismas dar lugar a la resolución del contrato, **de oficio o a instancia de parte, el órgano de contratación deberá así acordarla, previa instrucción del correspondiente expediente,** artículo 109 RGLCAP, en concordancia con los artículos 195 y 206 a 208 LCSP y con el artículo 114 TRRL, es decir:

- Adiciencia previa del contratista y de su avalista o asegurador, cuando se proponga la incautación de la garantía.
- Informe previo y preceptivo del Secretario (salvo los casos previstos en el artículo 195 LCSP) y del Interventor de la Corporación y del Consejo de Estado u órgano autonómico equivalente, cuando el contratista manifieste su oposición a la resolución.
- Acuerdo de resolución, con mención expresa sobre la pérdida o no del derecho a la devolución de la fianza y notificación del mismo al contratista.
- Liquidación del contrato en un plazo no superior a un mes a partir de su resolución.

Todos los **trámites e informes preceptivos de los expedientes de resolución de los contratos se considerarán de urgencia** y gozarán de preferencia para su despacho por el órgano competente. artículo 109.2 del RGLCAP.

20. Invalidez.

La LCSP regula en sus artículos 31 a 36 una serie de causas que producen la invalidez de los contratos. Tras declarar con carácter general que éstos serán inválidos, *además de cuando la ilegalidad derive de su clausulado, cuando lo sea alguno*

de sus actos preparatorios o el de adjudicación provisional o definitiva, por concurrir en los mismos alguna causa de derecho administrativo o de derecho civil; procede, a continuación, a regular las citadas causas posibles.

a. Causas de invalidez de derecho administrativo. La LCSP distingue causas de nulidad y causas de anulabilidad, incluyendo dentro de las primeras a los contratos cuyos actos preparatorios o de adjudicación se encuentren incursos en alguno de los **supuestos de nulidad regulados por el artículo 62.1 de la LRJPAC**; a los contratos suscritos con personas incapaces o con personas que no hayan acreditado debidamente su solvencia o se encuentren incursas en alguna de las causas de prohibición o incompatibilidad para contratar con la Administración a que se refiere el **artículo 49 LCSP**; y a los contratos adjudicados careciendo del crédito presupuestario adecuado y suficiente que no tengan la consideración de contratos de emergencia.

Fuera de estos supuestos, de los que se predica la nulidad de pleno derecho o radical, **el artículo 33 LCSP, de forma parecida al ejercicio realizado por el artículo 63 de la LRJPAC**, se limita a regular las causas de anulabilidad de los contratos por exclusión, entendiendo anulables todos aquellos contratos en cuyas actuaciones preparatorias o acto de adjudicación se incurra en cualquier otra infracción del Ordenamiento Jurídico y, especialmente, de las reglas contempladas por la propia Ley.

Por lo demás, la LCSP, recuerda la posibilidad de proceder a la revisión de oficio de los contratos que incurran en una causa de nulidad de pleno derecho, se remite para ello al régimen general de revisión de oficio contenido en los artículos 102 y siguientes de la LRJPAC, al que también se alude respecto de la posible suspensión cautelar de sus efectos, de lo que se infiere que no introduce esta norma, en relación a este concreto aspecto, especialidad alguna específicamente aplicable al ámbito de la contratación pública, como no sea la de precisar que la declaración de nulidad de los actos preparatorios y de adjudicación del contrato, una vez firme, conlleva la del propio contrato, que a partir de aquel momento entrará en fase de liquidación, sin perjuicio de la posibilidad de disponer su continuación provisional por razones del servicio público a que se refiere el **artículo 35.3 LCSP**.

La liquidación del contrato obligará a las partes a restituirse recíprocamente sus respectivas prestaciones o el valor de las mismas cuando ello no fuera posible, a diferencia de lo que ocurre con la declaración de nulidad de los restantes actos del expediente de contratación, que tan sólo conlleva la del propio acto, afectando únicamente a las consecuencias que se deriven del mismo.

b. Causas de invalidez de derecho civil. Cuando la invalidez de los contratos derive de causas reconocidas en el derecho civil, los requisitos y plazos para el ejercicio de las correspondientes acciones se regularán por el derecho privado, pero el procedimiento para hacerlas valer deberá ajustarse al procedimiento administrativo y contencioso administrativo, lo cual, respecto de la nulidad de los actos preparatorios del contrato y del de adjudicación no deja de ser una consecuencia lógica del principio de los actos separables, en la medida en que incluso los contratos privados quedan sujetos a la jurisdicción contencioso administrativa respecto de sus fases de preparación y adjudicación y respecto de los restantes actos deriva del principio de sometimiento íntegro a este orden jurisdiccional de los contratos administrativos.

3 El contrato de obras.

I. DEFINICIÓN DEL CONTRATO DE OBRAS.

El objeto del contrato de obras, se determina en el artículo 6 LCSP, según el cual “son contratos de obras, aquéllos que tienen por objeto la realización de una obra o la ejecución de alguno de los trabajos enumerados en el Anexo I o la realización por cualquier medio de una obra que responda a las necesidades especificadas por la entidad del sector público contratante. Además de estas prestaciones, el contrato podrá comprender, en su caso, la redacción del correspondiente proyecto. Por «obra» se entenderá el resultado de un conjunto de trabajos de construcción o de ingeniería civil, destinado a cumplir por sí mismo una función económica o técnica, que tenga por objeto un bien inmueble”.

La clasificación de las obras, se especifican en el artículo 106 LCSP. A los efectos de elaboración de los proyectos se clasificarán las obras, según su objeto y naturaleza, en los grupos siguientes:

- a) Obras de primer establecimiento, reforma o gran reparación.
- b) Obras de reparación simple, restauración o rehabilitación.
- c) Obras de conservación y mantenimiento.
- d) Obras de demolición.

II. FASE DE PREPARACIÓN DEL CONTRATO DE OBRAS.

II.1. ELABORACIÓN, SUPERVISIÓN, APROBACIÓN Y REPLANTEO DEL PROYECTO TÉCNICO DE LAS OBRAS.

Son «**contratos públicos de obras**» los contratos públicos cuyo objeto sea bien la ejecución, o bien conjuntamente el proyecto y la ejecución de obras relativas a una de las actividades mencionadas en el anexo I LCSP: *demolición de inmuebles y movimientos de tierras, perforaciones y sondeos, construcción general de inmuebles y obras de ingeniería civil, construcción de cubiertas y estructuras de cerramiento, construcción de autopistas, carreteras, campos de aterrizaje, vías férreas y centros deportivos, obras hidráulicas, etc;* o bien la realización de una obra, que responda a las necesidades especificadas por el poder adjudicador.

Ejemplos: Una «**obra**» es el resultado de un conjunto de obras de construcción o de ingeniería civil destinado a

cumplir por sí mismo una función económica o técnica. Según la ST. TSJUE 18-I-2007. Asunto C-220/05 la definición de un contrato público de obras es materia del Derecho comunitario.

Tanto el artículo 105 LCSP como el artículo, 122 TRLCAP, determinan que *“la adjudicación de un contrato de obras requerirá la previa elaboración, supervisión, aprobación y replanteo del correspondiente proyecto que definirá con precisión el objeto del contrato”*; por tanto *“previamente,” procede:*

- Elaboración del proyecto por los técnicos municipales o por técnico independiente a la Entidad, en este caso previo contrato de servicios. **Artículo 10 LCSP.**
- Aparece en la LCSP el concurso de proyectos como contrato de obras (**artículo 6 y artículos 168-170 LCSP**) y contrato de servicios.
- **Documentación del proyecto.** Ha de incluir el Pliego de *prescripciones técnicas particulares*, (**artículo 107 LCSP y 125 a 133 RGLCAP, art. 124 TRLCAP**). Sobre los pliegos de prescripciones técnicas, **el 100 y 101 LCSP**. Aparecen las *“condiciones especiales de ejecución del contrato”* (**artículo 102 LCSP**), relacionadas con cuestiones medioambientales o sociales. Recoge **el artículo 216** las obras a tanto alzado y con precio cerrado.
- **Supervisión del proyecto.** **Artículo 109, Disposición adicional 2ª.12 LCSP, 135 a 137 RGLCAP, artículo 128 TRLCAP.**
- **Informe jurídico al expediente** sobre el contenido material del proyecto para la aprobación de éste, si reúne todos los documentos que exige **el artículo 107 LCSP**
- **Fiscalización limitada previa** (**art. 219 LHL**).
- **Acuerdo de aprobación del proyecto** por el órgano de contratación. **Artículo 105.2 LCSP.**
- **Replanteo del proyecto.** Acta de replanteo “previo” tal y como indica el **artículo 129 TRLCA y el 110 LCSP**: *“se procederá a efectuar el replanteo del mismo, el cual consistirá en comprobar la realidad geométrica de la misma y la disponibilidad de los terrenos precisos para su normal ejecución, que será requisito indispensable para la adjudicación en todos los procedimientos”*. Debe unirse el certificado de **disponibilidad de los terrenos necesarios al acta de replanteo.**

II.2. PROVIDENCIA DE INICIO DEL EXPEDIENTE.

Las referencias legales al inicio del expediente hemos de buscarlas en:

- Artículo 93.1 LCSP: *“La celebración de contratos por parte de las Administraciones Públicas requerirá la tramitación del correspondiente expediente, que se iniciará por el órgano de contratación motivando la necesidad del contrato (...)”*. En esta misma línea se encuentran el artículo 22 LCSP, artículo 73 RGLCAP y artículo 67.1 TRLCAP.
- Informe de JCCA 31/05 de 29 de junio, según el cual el inicio del expediente de contratación no requiere un acuerdo expreso por parte del órgano de contratación, acto que se producirá necesariamente cuando se proceda a la tramitación del expediente.

La providencia tendrá el siguiente contenido:

- Debe justificar la necesidad de la contratación (artículo 22 LCSP) y ordenar la tramitación del expediente, concretando las cuestiones discrecionales de decisión política de forma motivada en los supuestos del artículo 54 de la Ley 30/92.
- Objeto y precio del contrato. Artículos 75 y 76 LCSP.
- Procedimiento de adjudicación, motivando la elección del procedimiento: abierto, restringido o procedimiento negociado con o sin publicidad. Criterios de selección de la oferta económicamente más ventajosa, uno o varios (artículos 93.4 y 134 LCSP).

La tramitación del expediente puede ser ordinaria, urgente o de emergencia. Artículos 93 a 97 LCSP y 70 a 72 TRLCAP. Por otro lado, la tramitación anticipada hemos de buscarla en los artículos 93.4 y 134 LCSP.

II.3. SOLICITUD DE RETENCIÓN DE CRÉDITO. Artículos 30 y 31 RD500/1990.

II.4. CERTIFICADO DE EXISTENCIA DE CRÉDITO O DOCUMENTO QUE LO SUSTITUYA.

Debe incorporarse al expediente según lo dispuesto en el artículo 93.3 LCSP y 138.4 RGLCAP, artículos 11.2.e, 67.2 TRLCAP. El documento en el que se suele materializar esta fase se denomina RETENCIÓN DE CRÉDITO (documento contable “RC”).

II.5. PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES (PCAP). Artículo 99 LCSP.

Debe poseer el contenido establecido en los artículos 67 del RGLCAP y artículo 49 TRLCAP.

II.6. INFORME JURÍDICO AL PLIEGO. Artículos 99.6 LCSP y 49.4 TRLCAP.

Debe contener propuesta de acuerdo del órgano de contratación competente, artículos 113 TRRL y 175 Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Entidades Locales (ROF). El informe corresponde al Secretario, en las Entidades Locales, según lo dispuesto en la Disposición adicional 2ª.7 LCSP.

II.7. COMUNICACIÓN INTERNA DE REMISIÓN DEL EXPEDIENTE A LA INTERVENCIÓN PARA SU FISCALIZACIÓN.

II.8. INFORME DE FISCALIZACIÓN DE INTERVENCIÓN. Artículo 93.3 LCSP, artículos 67.2 y 69.2 TRLCAP y 214.2.a TRLHL.

En las Entidades Locales el informe corresponde al Interventor, Disposición adic. 2ª 7 LCSP.

II.9. APROBACIÓN DEL EXPEDIENTE.

ACUERDO DEL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN aprobando el expediente, anunciando la licitación y aprobando el gasto (salvo desconcentración) y autorizando la emisión de la documentación contable, artículo 69.1 TRLCAP y artículo 94 LCSP.

Cabe también el nombramiento de un RESPONSABLE DE UN CONTRATO (Artículo 41 LCSP), novedad de la LCSP, con funciones de supervisión de la ejecución del contrato y con independencia del Director de obra.

III. FASE DE LICITACIÓN Y ADJUDICACIÓN DE LA OBRA.

III.1. ANUNCIO DE LICITACIÓN

En el concurso se realizará en los Boletines correspondientes y en el procedimiento negociado con publicidad. Invitación para presentar ofertas en el procedimiento negociado sin publicidad, con el correspondiente justificante de recepción de las mismas. Los anuncios se regulan en el siguiente articulado:

- **Artículo 126 LCSP y 75 a 77 RGLCAP BOP** (o DOUE-BOE), y en el **perfil del contratante**, lo que constituye una novedad de la LCSP, **artículo 42**. La información a través de INTERNET de la actividad contractual del órgano de contratación es simultánea (y a veces sustitutiva) con la publicación en los Boletines oficiales. Sin embargo el procedimiento negociado con publicidad puede publicarse sólo en el perfil del contratante según lo que establece el **artículo 126.4 LCSP**. Ha dejado de existir la anterior referencia a los anuncios en el tablón municipal de anuncios.
- **Artículo 14 LCSP**. Publicidad en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) para los CONTRATOS SOMETIDOS A REGULACIÓN ARMONIZADA -más de 5.150.000€ en obras en procedimientos abiertos y restringidos, exposición pública del pliego durante **8 días**. Debemos tener en cuenta que la **STS de 20 de noviembre de 2006, cambia la doctrina del TS (STS 22-06-2004)** y declara derogados los artículos. 122 del TRRL (exposición al público de los pliegos por un plazo de 8 días) y del artículo 121 del RSCL (información pública durante 30 días de los pliegos, proyectos, reglamentos y tarifas de los contratos de gestión de servicios públicos) en aras al carácter completo de la regulación de la Ley de contratos, tanto el TRLCAP como la LCSP, que no prevé ninguna especialidad en materia de publicidad para la contratación local. Pero nada impide hacer esa publicación si se estima conveniente.

La referencia al texto del anuncio la hallamos en los **Anexos del RGLCAP**.

III.2. SUBASTA ELECTRÓNICA:

Se regula en el **artículo 132 LCSP** la subasta electrónica, como procedimiento iterativo y automático, en el que tras una primera valoración de las propuestas de los licitadores, se les invita de modo conjunto a su mejora y las nuevas propuestas de evalúan inmediatamente por un sistema informático.

III.3. OFICIO DE REMISIÓN DE NUNCIO AL BOLETÍN OFICIAL CORRESPONDIENTE O ENVÍO DE INVITACIONES EN EL PROCEDIMIENTO NEGOCIADO SIN PUBLICIDAD.

III.4. CERTIFICADO DE OFERTAS PRESENTADAS.

Ha de realizarse según el libro de Registro de Entrada **artículo 80.5 RGLCAP**.

III.5. ANUNCIO EN EL TABLÓN MUNICIPAL DE LA REUNIÓN DE LA MESA DE CONTRATACIÓN.

III.6. CITACIÓN A LOS MIEMBROS DE LA MESA DE CONTRATACIÓN. ARTÍCULO 295 LCSP, ADIC. 2ª.10 Y 79 RGLCAP ARTÍCULOS 81,88, 92 Y DISP. ADICIONAL 9ª.3 TRLCAP.

- Sólo es obligatoria en los contratos celebrados por las Administraciones Públicas y no para el resto del sector público.
- Es obligatoria en procedimientos abiertos, restringidos y negociados con publicidad; potestativa en el procedimiento negociado, **artículo 295.1 LCSP, artículo 81.1 y 92.2 TRLCAP**.
- No hay Mesa en los casos en que estén creadas las Juntas de Contratación **artículo 295.1 LCSP**.

III.7. REUNIÓN de la mesa de Contratación (SOBRE A). Acta.

Posibles alegaciones y recurso de los interesados, **artículo 37 LCSP y artículo 60bis TRLCAP**. En cuanto a los miembros y su sustitución nos remitimos al informe de **JCCA 17/00 y 13/01 y artículos 43-73 LCSP**; sobre capacidad, clasificación (en obras

a partir de 350.000€) y su acreditación, artículo 130 LCSP.

III.8. REQUERIMIENTO, EN SU CASO, A LOS CONTRATISTAS DE SUBSANACIÓN.

Este requerimiento puede ser para subsanar deficiencias en su documentación, artículo 81 RGLCAP, o para aclaración o ampliación de documentos, artículo 22 RGLCAP. Sobre subsanación de deficiencias, Informe 36/04 de 7 de junio. Debe procurarse garantizarse la máxima concurrencia posible (Sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de mayo de 2003, asunto CV- 214/00, de 16 de octubre de 2003 asunto 283/00).

III.9. 2ª REUNIÓN DE LA MESA DE CONTRATACIÓN:

RESULTADO DEL TRÁMITE DE SUBSANACIÓN DE DEFICIENCIAS. Admisión y exclusión de licitadores. Las alegaciones y recursos de los interesados los encontramos en el artículo 60bis TRLCAP.

III.10. ACTO PÚBLICO DE APERTURA DE OFERTAS TÉCNICAS Y SOLICITUD, EN SU CASO, DE INFORME TÉCNICO.

Cuando la valoración de la oferta técnica no pueda hacerse mediante cifras o porcentajes obtenidos a través de la mera aplicación de fórmulas establecidas en los pliegos, es decir, que requieran un “juicio de valor”, y el peso de estos criterios sea superior al de los criterios que se valoren con fórmulas matemáticas objetivas, ha de realizarse por un **COMITÉ DE EXPERTOS (al menos de tres miembros)** no integrado en el órgano de contratación o un ORGANISMO TÉCNICO ESPECIALIZADO, artículo 134.2 LCSP. El informe de este organismo o comité técnico es **vinculante** (art. 144.1 LCSP).

III.11. 3ª REUNIÓN DE LA MESA DE CONTRATACIÓN.

Apertura de la OFERTA ECONÓMICA. Oferta en tres sobres, artículos 80.1.2 RGLCAP y 134.2.3 LCSP, y propuesta de adjudicación de la mesa al órgano de contratación. El IJCCA 25/02 de 17/12/2002 interpreta el artículo 87 RGLCAP.

III.12. ADJUDICACIÓN PROVISIONAL. Artículo 135 LCSP.

Se notifica a los candidatos y se publica en un boletín o en el PERFIL. Ya se fija en este momento el importe de la garantía definitiva. Tras la adjudicación provisional se abre el plazo de **10 días** para interponer el **recurso especial de revisión** del artículo 37 LCSP, para los contratos de obras sujetos a regulación armonizada.

III.13 ACREDITACIÓN POR PARTE DEL PROPUESTO COMO ADJUDICATARIO DE HALLARSE AL CORRIENTE DE PAGO DE LAS OBLIGACIONES TRIBUTARIAS Y CON LA SEGURIDAD SOCIAL. Artículos 135.4 LCSP.

Ésta ha de realizarse en 15 días hábiles desde la publicidad de la adjudicación provisional. Se presentan también cualesquiera otros documentos sobre aptitud y la garantía.

III.14. CONSTITUCIÓN DE LA GARANTÍA DEFINITIVA. Artículos 83 a 90LCSP, 55 a 62 de RGLCAP y 36 y 41 TRLCAP.

Salvo que existan garantías “globales” (artículo 86.1 LCSP), no cabe en contratos de obras dispensa de esta garantía (artículo 83.1.2 LCSP), ni garantía por retención de precio (artículo 84.2 LCSP). Procede la devolución de las garantías provisionales de oficio a los licitadores.

III.15. COMUNICACIÓN INTERNA DE REMISIÓN DEL EXPEDIENTE A LA INTERVENCIÓN PARA SU FISCALIZACIÓN.

III.16. INFORME DE INTERVENCIÓN, a la propuesta de adjudicación. Artículo 214.2.a LHL e Informe de la IGAE 7/08/1998.

III.17. ADJUDICACIÓN DEFINITIVA, ACUERDO DEL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN.

Se compromete el crédito, se autoriza la documentación contable y se concreta plazo y documentos para la formalización. Ha de hacerse **entre los 15 días y los 25 hábiles siguientes a la publicación de la adjudicación provisional** en el perfil del contratante.

III.18. ¿RETENCIÓN DE CRÉDITO ADICIONAL DEL 10%, EN EL CASO DE EXPEDIENTES DE OBRA PLURIANUALES?

HA DESAPARECIDO esta obligación en la Ley para las Entidades Locales, antes prevista en la **Disposición adicional 14ª** **TRLCAP**. Para el Estado, se mantiene en el artículo 47.2 de la Ley 47/2003, general presupuestaria, que se modifica por la Disposición Final segunda de la LCSP.

III.19. SUPERVISIÓN DE LAS VARIANTES AL PROYECTO DE OBRAS, si la propuesta de adjudicación se hace a una oferta con variantes, artículo 137 RGLCAP.

III.20. NOTIFICACIÓN DEL ACUERDO DE ADJUDICACIÓN DEFINITIVA. Artículo 138 LCSP y artículos 53 y 96 TRLCAP.

III.21. FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO EN DOCUMENTO ADMINISTRATIVO. Artículos 140 LCSP, 71 RGLCAP y 54 TRLCAP.

El contenido mínimo del contrato se regula en el artículo 26 LCSP, *“identificación de las partes, acreditación de la capacidad de los firmantes para suscribir el contrato, definición del objeto del contrato, referencia a la legislación aplicable al contrato, enumeración de los documentos, precio cierto, duración, condiciones de recepción, entrega o admisión de las prestaciones, condiciones de pago, supuestos en que procede la resolución, crédito presupuestario con cargo al que se abonará el precio”*.

III.22. PUBLICIDAD DE LA ADJUDICACIÓN DEFINITIVA.

- **ANUNCIO EN EL PERFIL DEL CONTRATANTE** de los contratos de cuantía superior a 50.000€, si el contrato es de obras, o de 18.000€ para los demás tipos de contratos.
- **ANUNCIO EN EL BOLETÍN OFICIAL CORRESPONDIENTE** en el que se anunció la licitación, artículo 138.2 LCSP, para los contratos de cuantía igual o superior a 100.000€; si el contrato es de gestión de servicios públicos, cuando los gastos de primer establecimiento superen esa cuantía o su duración sea superior a 5 años.
- **PUBLICACIÓN DEL ANUNCIO DE LA ADJUDICACIÓN EN EL DOUE** en los contratos sujetos a regulación armonizada, artículo 138.2.2.LCSP.
- **REMISIÓN del contrato, al TRIBUNAL DE CUENTAS**, artículo 29 LCSP, y a la JUNTA CONSULTIVA a efectos estadísticos, artículo 30 LCSP, si procede por razón de la cuantía.

III.23. NOMBRAMIENTO DE DIRECTOR/ES DE OBRA, DEL COORDINADOR DE SEGURIDAD Y SALUD Y DEL RESPONSABLE DEL CONTRATO.

Si no se ha hecho antes, el coordinador de seguridad y salud se debe nombrar ya en la fase de redacción del proyecto según establece en artículo 3 del RD 1627/1997.

El nombramiento del Director de obra requiere un expediente independiente con un contrato de servicios, que nunca podrá tramitarse como contrato menor pues este contrato siempre tiene una duración superior a un año, ya que el director de obra ha de realizar la liquidación del contrato tras el periodo de garantía, que como mínimo es de un año.

En las obras de edificaciones es necesario nombrar dos directores de obra. El "DIRECTOR DE OBRA", técnico superior, arquitecto, y un "DIRECTOR DE LA EJECUCIÓN", técnico medio, aparejador, artículo 7.1 del Código Técnico de la Edificación y RD 314/2006, de 17 de marzo. Al director de la ejecución se le suele nombrar también coordinador de seguridad y salud.

RESPONSABLE DEL CONTRATO. Artículo 41 LCSP. Es potestativo, si lo decide el órgano de contratación. Le corresponderá supervisar su ejecución y adoptar las decisiones y dictar las instrucciones necesarias con el fin de asegurar la correcta realización de la prestación pactada, dentro del ámbito de facultades que aquéllos le atribuyan, sin perjuicio de las que corresponden al Director Facultativo. El responsable del contrato podrá ser una persona física o jurídica, vinculada al ente, organismo o entidad contratante o ajena a él.

III.24. AVISO PREVIO A LA AUTORIDAD LABORAL DE LA APERTURA DEL CENTRO DE TRABAJO QUE SUPONE LA OBRA.

Corresponde hacerlo al promotor, es decir, a la Administración contratante, artículo 18 RD 2627/1997, de 24 de octubre, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción, modificado en esta cuestión por el RD 1109/2007, de 25 de agosto. Ha de exponerse en la obra y actualizarse en su caso.

IV. FASE DE EJECUCIÓN DE LA OBRA.

IV.1. ACTA DE COMPROBACIÓN DEL REPLANTEO. Artículo 212 LCSP y artículo 142 y 139 RGLCAP.

Verifica la **disponibilidad de los terrenos y viabilidad del proyecto**. Debe indicarse en esta acta el día de comienzo de las obras, normalmente al día siguiente de la firma de esta acta, pues este documento hace también de "acta de comienzo de las obras", documento que exige la Ley de Ordenación de la Edificación, Ley 38/1999, artículos 11.2.f; 12.3.e; 13.2.e.

IV.2. APROBACIÓN DEL PLAN DE SEGURIDAD Y SALUD.

Presentado por el adjudicatario, previo informe favorable del Coordinador de seguridad y salud, artículo 72. del RD 2627/1997.

IV.3. APROBACIÓN DEL PROGRAMA DE EJECUCIÓN DE LA OBRA.

Se llevará a cabo por el órgano de contratación, si así se ha previsto en el pliego o cuando la obra se ejecute en más de una anualidad, artículo 144 RGLCAP.

IV.4. COMUNICACIÓN A LA AUTORIDAD LABORAL DE LA APERTURA DEL CENTRO DE TRABAJO.

Ha de hacerlo el contratista que se comunica con la autoridad laboral aportando el Plan de Seguridad y Salud aprobado y el acta de comienzo de obras, acta de comprobación del replanteo, artículo 19 RD 11627/1997, de 24 de octubre. El plazo para realizar esta comunicación es de un mes desde el comienzo de las obras, OM de 6 de mayo de 1988, modificada por la orden de 29 de abril de 1999.

IV.5. APROBACIÓN DEL PLAN DE TRATAMIENTO DE RESIDUOS de la construcción y demolición, artículo 5 del RD 105/2008, de 1 de febrero, que ha de presentar el contratista al órgano de contratación.

IV.6. REALIZACIÓN DE LAS RELACIONES VALORADAS Y CERTIFICACIONES DE LA OBRA EJECUTADA. Artículos 215 LCSP y 148 y 150 RGLCAP.

Se hará mensualmente, salvo que se indique otra cosa en el pliego por parte del Director de la obra, con audiencia al contratista, artículo 149 RGLCAP, que también incluirá:

- **LA EMISIÓN DE LAS FACTURAS** correspondientes, artículos 200, 215 LCSP, 150 a 157 RGLCAP y artículo 145 TRLCAP. Si la factura no se adecúa a lo ejecutado o no cumple los requisitos legales debe devolverse para evitar que comience a computar el plazo de pago de 60 días y con él los intereses de la Ley 3/2004 de lucha de medidas contra la morosidad en las operaciones comerciales, LMCMOC.
Este requisito de adjuntar facturas junto con las certificaciones de obras, debería aparecer reflejado en las Bases de Ejecución del Presupuesto, especialmente en los Ayuntamientos pequeños y medianos, debido a la práctica de muchos contratistas que remiten la certificación de obra sin factura, para no tener que adelantar el I.V.A. repercutido de la misma, a la Administración Tributaria. Esta forma de proceder es especialmente recurrente en los pequeños y medianos Ayuntamiento que debido a desfases de tesorería realizan sus pagos con un retraso considerable.
- **EL INFORME DEL DIRECTOR DE OBRA Y/O DEL RESPONSABLE DEL CONTRATO** sobre el cumplimiento de las condiciones especiales de ejecución si se establecieron, con propuesta de penalidades en caso contrario, artículo 102 LCSP, y sobre los compromisos concretos del adjudicatario en cuanto a asignación de medios materiales y humanos a la obra, planes de control de calidad, seguridad, medioambientales....

IV.7. PROPUESTA DE APROBACIÓN DE LA FACTURA. RECONOCIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN A FAVOR DEL CONTRATISTA Y AUTORIZACIÓN DE LA DOCUMENTACIÓN CONTABLE.

IV.8. COMUNICACIÓN INTERNA DE REMISIÓN DEL EXPEDIENTE DE GASTO A LA INTERVENCIÓN PARA SU FISCALIZACIÓN.

IV.9. FISCALIZACIÓN DE LA CERTIFICACIÓN Y FACTURA POR LA INTERVENCIÓN. Artículo 214.2.a TRHL.

IV.10. APROBACIÓN DE LAS CERTIFICACIONES DE OBRA Y CORRESPONDIENTES FACTURAS.

Reconocimiento y liquidación de obligaciones, artículos 58 y 59 del RD 500/90.

IV.11. PROPUESTA DE PAGO Y EXPEDICIÓN DE DOCUMENTO "P". (fiscalización: comprobación de la identidad material).

IV.12. TRANSFERENCIA O CHEQUE. Artículo 200 LCSP.

Posibles incidencias:

- **Cesiones del crédito, endosos.** Artículo 201 LCS; artículo 100 TRLCAP e IJCCA 7/04.
- **Embargos.** Artículos 200.7 LCSP y 99.7 TRLCAP.
- **Intereses por demora.** Será del 11,07%, para el segundo semestre de 2008, según la Ley de lucha de medidas contra la morosidad en las operaciones comerciales.

IV.13. POSIBILIDAD DE IMPOSICIÓN DE LAS PENALIDADES POR DEMORA U OTROS INCUMPLIMIENTO CONTRACTUALES.

Artículos 102.2 y 196 LCSP.

IV.14. SUBCONTRATACIÓN.

Sería admisible con las condiciones de los artículos 210 y 211 LCSP. La subcontratación se regula en la Ley 30/2006 de subcontratación en el sector de la construcción, desarrollada por el Real Decreto 1109/2007, de 24 de agosto, siendo sólo posible subcontratar con empresas inscritas en el REGISTRO DE EMPRESAS ACREDITADAS a partir del 25 de agosto de 2008, artículo 3 del RD 1109/2007.

IV.15. EXPEDIENTE DE REVISIÓN DE PRECIOS. Artículos 77 a 82 LCSP y 104 a 106 TRLCAP.

El expediente de revisión de precios, en el caso de contratos plurianuales, contendrá:

- *Solicitud del contratista*, puesto que la revisión de precios se hace siempre a instancia de parte. La extemporaneidad de la petición, supone la caducidad del derecho, *Dictamen del Consejo de Estado de 13-04-1967 e IGAE 27-04-1988*.
- *Informe jurídico*. Se ha de descontar de la revisión de precios los materiales acopiados.
- *Informe adicional de gasto y fiscalización*.
- *Acuerdo del órgano de contratación*.
- *Acreditación de las cuantías*. Principio de simultaneidad, certificación única mensual y aprobación conjunta.

IV.16. MODIFICACIÓN DEL CONTRATO, EN SU CASO. Artículos. 202, 217 y 221 LCSP; 141, 158 a 162 RGLCAP y 101 y 146.3 TRLCAP.

- Informe en el que se acreditan las causas imprevistas aparecidas y la conveniencia al interés público de la modificación; solicitud de autorización para la redacción del modificado.
- Certificado de existencia de crédito o habilitación del necesario.
- Redacción de la supervisión del mismo si lo fue el inicial.
- Audiencia al contratista por plazo mínimo de tres días.
- Informe jurídico.
- Fiscalización.
- Aprobación del Proyecto reformado y adjudicación al contratista del inicial de la ejecución de las obras del modificado, determinando la garantía complementaria que debe ser constituida.
- Reajuste de garantías y formalización del "modificado" como adenda al contrato inicial.
- Ejecución, emisión de certificaciones y facturas, aprobación y pago de las mismas. Será el mismo trámite que en contrato inicial.
- La modificación directa supone una alteración del número de unidades de obra realmente ejecutadas sobre las previstas en las mediciones del proyecto que impliquen un incremento del gasto no superior al 10% del precio primitivo del contrato, artículos 217.3 LCSP y 160 RGLCA.

IV.17. PROYECTOS COMPLEMENTARIOS. Artículo 202 LCSP.

- Necesidades nuevas o imprevistas, necesarias para ejecutar la obra tal y como estaba prevista.
- Posible adjudicación por procedimiento negociado al contratista principal si no suponen más del 50% del precio del primitivo contrato, artículo 155.b LCSP.

IV.18. PRÓRROGA DEL PLAZO DE EJECUCIÓN. Artículo 197 LCSP.

- Las prórrogas han de ser expresas, artículo 23 LCSP y 67.1 TRLCAP y previstas en el pliego.
- Procede la propuesta de prórroga, el informe jurídico, la fiscalización y el acuerdo del órgano de contratación antes de finalizar la vigencia inicial del contrato.
- Es posible que suponga ajuste de anualidades, para lo que será necesaria la conformidad del contratista. Los acuerdos en relación con el crédito deberán figurar en la misma resolución de prórroga.
- La demora en la ejecución debe ser por causas ajenas a la voluntad del contratista. En caso contrario, se deben reclamar daños y perjuicios al contratista por el retraso y penalización, artículo 196 LCSP.

V. FASE DE RESOLUCIÓN DEL CONTRATO DE OBRA.

V.1. RESOLUCIÓN ANTICIPADA DEL CONTRATO.

- **Causas.** Artículos 206 y 220 LCSP; artículos 87.2, 196.5 y 7, 218 LCSP y artículos 111 y 149 TRLCAP.
- **Consecuencias.** Artículos 207, 208 y 222 LCSP y 111, 150 y 151 TRLCAP.

V.2. FIN DE LA EJECUCIÓN DE LA OBRAS Y RECEPCIÓN DE LAS MISMAS. Artículos 218 y 164 RGLCAP y 147 TRLCAP.

- Acta de recepción.
- Posibles variaciones de hasta un 10% sobre el precio inicial en las mismas unidades de obras, artículo 160 del RGLCAP.
- Entrega del LIBRO DEL EDIFICIO.

V.3. MEDICIÓN GENERAL Y CERTIFICACIÓN FINAL, en su caso artículos 166 RGLCAP y 147.1 TRLCAP.

V.4. PLAZO DE GARANTÍA. Artículo 218.s LCSP 47.4 y 147.3 TRLCAP. Será 1 año si no se establece otro en el pliego.

V.5. LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO. Artículos 218.3 LCSP, 169 RGLCAP y art.147.3 TRLCAP.

V.6. ACUERDO DEL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN DE EXTINCIÓN DEL CONTRATO Y DEVOLUCIÓN DE LA GARANTÍA DEFINITIVA. Artículo 218 LCSP y 110 y 144 TRLCAP.

V.7. INCORPORACIÓN DE LAS OBRAS AL INVENTARIO DE BIENES. Artículos 173 RGLCAP y 17 y ss de RBEL.

V.8. GARANTÍA POR VICIOS OCULTOS. 15 años, artículo 148 TRLCAP. Seguro en las edificaciones, artículo 17 de la Ley de Ordenación de la Edificación, Ley 38/1999, de 5 de noviembre.

VI. CONTRATOS MENORES DE OBRAS.

Artículos 23.3, 28.2, 77.2, 95, 122.3 y 140 LCSP.

VI.1. TRAMITACIÓN ABREVIDA.

1. PRESUPUESTO o Proyecto cuando las normas específicas así lo requieran.
2. ENCARGO VERBAL.
3. EJECUCIÓN de las obras.
4. Presentación de la FACTURA con la firma de conformidad de quien encargó la obra y acompañada del presupuesto municipal base del encargo.
5. PROPUESTA DE APROBACIÓN motivando la elección del contratista y del sistema, artículo 54.1.f de la LRJyPAC.
6. FISCALIZACIÓN.
7. APROBACIÓN DEL GASTO.
8. PAGO.

VI.2. TRAMITACIÓN COMPLETA.

1. PRESUPUESTO o Proyecto cuando las normas específicas así lo requieran.
2. SOLICITUD DE OFERTAS.
3. ELECCIÓN MOTIVADA POR EL SERVICIO O CONCEJALÍA DE LA OFERTA MÁS VENTAJOSA Y PROPUESTA DE CONTRATACIÓN COMO CONTRATO MENOR, motivando la elección del contratista y del sistema, artículo 54.1.f de la LRJyPAC.
4. INFORME JURÍDICO.
5. RETENCIÓN DE CRÉDITO. La fiscalización no es preceptiva, artículo 219 TRLHL, pero cabe la solicitud de informe sobre la legalidad de la propuesta al Interventor para tramitar el compromiso de gasto.
6. APROBACIÓN DE LA CONTRATACIÓN POR EL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN, notificación al contratista.
7. EJECUCIÓN de las obras.
8. Presentación de la FACTURA con la firma de conformidad de quien encargó la obra.
9. FISCALIZACIÓN. PROPUESTA DE APROBACIÓN DEL GASTO.
10. APROBACIÓN DEL GASTO.
11. PAGO.

4 El contrato de gestión de servicios públicos.

I. DEFINICIÓN Y OBJETO DEL CONTRATO DE SERVICIOS PÚBLICOS.

El **contrato de gestión de servicios públicos** constituye también un contrato administrativo típico, en virtud del cual la Administración, a cambio, normalmente, de una contraprestación económica que puede adoptar diferentes variantes, encomienda a una persona natural o jurídica la gestión de un servicio público, siempre que esta persona, cuando sea jurídica, no forme parte de la propia organización municipal, ya que el artículo 8.2 LCSP **excluye** de esta forma contractual aquellos supuestos en los que la gestión de los servicios públicos se efectúe:

- Mediante la creación de Entidades de Derecho público destinadas a este fin
- Aquellos otros en los que se atribuya a una sociedad de derecho privado en cuyo capital sea exclusiva la participación del Ayuntamiento o de un ente público del mismo, como no podía ser de otra manera, ya que en estos supuestos no nos hallamos ante una relación contractual, sino ante una forma de gestión directa de servicios públicos, en la que es la Administración la que asume el protagonismo de la gestión utilizando para ello entes puramente instrumentales de los que se constituye en única y exclusiva titular.

El objeto de este contrato es la *genérica prestación de servicios de la Administración al ciudadano*:

- Debe existir un servicio que no sólo sea de la competencia municipal, la Administración encomendante ha debido asumir como propia la prestación del servicio que se encomienda *según el artículo 8.1 LCSP*; sino que además tenga un contenido económico que lo haga **susceptible de explotación por empresarios particulares**.
- **No deben implicar ejercicio de funciones de autoridad** inherentes a los poderes públicos, porque en este caso su gestión a través de medios indirectos está absolutamente proscrita por la Ley.
- La amplitud de su objeto hace que a veces los límites con otras figuras contractuales no estén claros.

Hemos de distinguir las diferencias entre el contrato de servicios y otras figuras contractuales:

GESTIÓN DE SERVICIOS VS. CONTRATO DE SERVICIOS.

Criterios no determinantes en los IJCCA 41/95, de 21-XII-1995 y 49/96, de 22-VII-1996.

- El destinatario de las prestaciones objeto del contrato: la Administración para los de servicios frente a los ciudadanos en los de Gestión de Servicios Públicos.
- Retribución del contratista a través del pago de una tarifa por parte de los usuarios (GSP) o directamente por la Administración con independencia de aquellos, normalmente en los de servicios, aunque no siempre es así por ejemplo limpieza viaria.
- Repercusión económica del servicio en la Administración.
- Servicio público expresamente declarado como tal por una Ley.
- Susceptibilidad de explotación económica, [artículo 251 LCSP e IJCCA 24/96, 61/03, 43/03 El IJCCA 2/06, de 24 de marzo de 2006](#). Recuerda que la prestación mediante gestión indirecta de los servicios públicos está sometida al doble requisito de que tengan contenido económico y que no impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos.
- Para la [Directiva 2004/18, de 31 de marzo](#), sobre coordinación en los contratos públicos de obras, suministro y servicios, si en el contratista no asume el RIESGO en la explotación no estaríamos ante un contrato de gestión de servicios públicos, sino de servicios, sujeto por la tanto a la Directiva comunitaria. Debemos comentar que en esta línea la Sentencia del TSJUE de el 18 de julio de 2007 asunto C-382/05, declara que la República Italiana ha incumplido las obligaciones que derivan de la Directiva 92/50/CEE (de contratos de servicios) al calificar como contrato concesional de servicios públicos – no sujeto a publicidad comunitaria- y no como contrato de servicios la recogida de residuos complementaria adjudicada por el gobierno de Sicilia. Deja claro que dado que el canon lo paga la Administración por tonelada de basura y no los ciudadanos directamente al concesionario y además este concesionario no soporta el riesgo directo de la explotación del servicio, no puede calificarse como contrato concesional, sino que debe ser de prestación de servicios. Reitera también que la competencia para dilucidar si un contrato está o no incluido en la Directiva Comunitaria es de la Justicia Europea y no de los Tribunales de los Estado Nacionales.

La decisión de gestión de los servicios públicos a través de la contratación de un tercero es **absolutamente libre para la Administración**; así se recoge en la normativa aplicable, [artículos 85 LRBRL, 95 TRRL y 30 RSCL](#) y se ha plasmado en la interpretación que de dichas normas han hecho los tribunales, [STS 29-06-1987, entre otras](#). Corresponde al Pleno decidir la forma de gestión de los servicios públicos, [artículo 22.2.f LRBRL](#), con los límites siguientes:

- El servicio con objetividad a los intereses generales conlleva, según el [artículo 31 RSCL](#), la identificación de las necesidades de los administrados que se sirven evitando duplicidades de prestación y aplicando el principio de eficacia.
- Sólo pueden ser **gestionados de forma indirecta** los servicios que tengan un **contenido económico** que los haga susceptibles de explotación, [artículo 155 LCAP](#). Está prohibida la prestación por gestión indirecta de los servicios que impliquen el ejercicio de autoridad ni mediante gestión directa por sociedad mercantil de capital exclusivamente local según el artículo 85.3 LRBRL.

Los modos regulados por la normativa son según el artículo 253 LCSP:

1. Concesión. el empresario gestionará el servicio a su propio riesgo y ventura.

2. Concierto. Expresión equivalente a convenio. Según el **artículo 181 RLCAP** se debe utilizar en “supuestos en los que para el desempeño o mayor eficacia de un servicio público, convenga a la Administración contratar la actividad privada de particulares que tengan análogo contenido al del respectivo servicio”. La entidad privada dispone de las instalaciones y de los medios precisos y los pone a disposición de la entidad local a cambio de un precio alzado, basado desde luego en antecedentes y experiencias, que será:

- Coste total aproximado del conjunto.
- Precio concreto por unidad, por kilómetro, por estancia/día, por prueba,....

No existe una nueva persona jurídica diferente de las partes, sino **gestión del servicio de modo indirecto**. Puesto que el convenio es un **acuerdo “a favor de los usuarios”, éstos abonarán el servicio no a quien lo presta realmente**, que cobrará de la Administración, sino a la entidad titular del servicio que tendrá tarifas que lo cubran en todo o en parte.

La forma de retribución, precio fijo, implica que la duración sea corta. El RSCL fijaba una duración máxima de diez años. La LCSP no da plazo específico, por lo que, según la Disposición derogatoria única, habrá de estarse al límite general del **artículo 254 LCSP, 25 o 10 años**. Dicho límite se estima excesivo para este tipo de contratos.

Como notas distintivas al régimen general, hemos de entender que el poder coactivo sobre el gestor es muy limitado, al igual que el *ius variandi*, ya que la Administración acepta las condiciones en las que se viene prestando el servicio por la entidad concertada.

3. Gestión interesada. La Administración y el empresario participarán en los resultados de la explotación del servicio en la proporción que se establezca en el contrato. **Artículo 253.B LCSP, “cláusula de interesamiento”.**

4. Sociedad de economía mixta. Tras la reforma del artículo 85 LBRL la autonomía de esta figura es indudable. *Para configurarla deberán darse varios requisitos:*

- Junto al doble dato de coparticipación personal y en el capital, **la Administración debe participar en la gestión**; pero no en una participación patrimonial.
- Un sector doctrinal exige además, la expresa voluntad de realizar un servicio o una **actividad de interés general**. La carencia de este último determina que existan las sociedades de mercado y las sociedades gestoras de servicios públicos, fundamental a la hora de determinar el derecho aplicable y el alcance de la LCSP.

• **Ventajas frente a los anteriores modos de gestión:**

- *Cooperación con la Administración del personal técnico especializado en la actividad a prestar.*
- *Aportación de capital que suple la insuficiencia de recursos propios; para el privado también es ventajoso por la seguridad de la demanda, sobre todo si la prestación es en monopolio.*
- *Se mantiene el control externo del servicio o la actividad de la que sigue siendo titular.*
- *Existe control interno simultáneo a la prestación basado en su condición de socio.*

- Se dice que es “la concesión evolucionada”, supera la contradicción de la falta de riesgo del concesionario por la obligación del mantenimiento del equilibrio económico, al tiempo que la Administración participa en esos beneficios que de otra manera no serían suyos, mientras también se encarga de la gestión de un servicio del que nunca ha dejado de ser titular.
- **FORMAS SOCIETARIAS.** La **LCSP** se refiere a la “sociedad de economía mixta en la que la Administración participe”. ¿Qué formas caben en esta denominación?. Acudimos también al **artículo 104 TRRL** y al **103 RSCL** “las empresas mixtas se constituirán mediante escritura pública en cualquiera de las formas de sociedad mercantil, comanditaria, anónima o de responsabilidad limitada”. Junto a éstas citaremos las **COOPERATIVAS**. Se registrarán por lo dispuesto en la **Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas**, si bien es necesario tener en cuenta la normativa de las **CC.AA** titulares de competencias en esta materia. La misma ley, en su artículo 2.1 admite la existencia de socios públicos o privados, siendo la responsabilidad de los socios limitada al capital que hubiera suscrito, **artículo 15.3 lCOOP**.
- **Posibilidad de otras formas de gestión:**
 - **FUNDACIONES** privadas, reguladas en la **Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones**, cuyo **artículo 8** reconoce capacidad para las personas jurídico-públicas “*salvo que sus normas reguladoras establezcan lo contrario*”. Así, son conocidas las “Fundaciones sanitarias” para la gestión de hospitales públicos. Estas Fundaciones son dirigidas por un Patronato, compuesto por un máximo de tres personas, con un Secretario, que puede o no ser uno de los patronos. La Comunidad Autónoma ejerce el Protectorado de las Fundaciones, pero se trata de una labor de ayuda y colaboración más que de control. En la **LCSP** se consideran sector público si su patrimonio fundacional ha sido aportado en más de un 50% por una entidad que a su vez sea considerada sector público o se constituyan con una aportación mayoritaria, directa o indirectamente, por una entidad integrada en el sector público (**artículo 3.2.f**); esto supondrá la aplicación de la **LCSP** en los términos que en ellas se establecen para las entidades del sector público.
 - **ARRENDAMIENTO**, **artículos 85.3d y 138-142 del RSCL** y **95.2 TRRL**, que supone la intervención de un contratista privado al que la Administración propietaria de las instalaciones que sirven de base al servicio “arrenda” para que lo preste con los medios personales y materiales que estime convenientes. El **IJCCA24/05 de 29 de junio de 2005** concluye que el **ARRENDAMIENTO**, como forma de gestión de los servicios públicos locales, debe entenderse derogado al haber desaparecido su mención de la **LCAP** y la **LBRL**. Sin embargo, aunque ya no se recoge en la **LBRL** ni en el **TRLCAP**, algunas leyes autonómicas de régimen local la siguen recogiendo, **RS de Cataluña D.179/1995 de 13 de junio, artículos 275 a 281**; **LAL de La Rioja 1/2003, de 3 de marzo, artículo 215** y **LRL de Navarra, de 13 de julio de 1990, artículo 192.2.c**, entre otras.

II. ESPECIALIDADES DEL CONTRATO DE GESTIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS. GSP.

II.1 FASE DE PREPARACIÓN.

II.1.1. REQUISITOS PARA LA CONTRATACIÓN DE LA GESTIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS.

Antes de comenzar el expediente concreto para la contratación de la Gestión de Servicios Públicos, es preciso realizar varias actuaciones preparatorias que fundamentalmente **definirán el modo de contratación, además de sus elementos esenciales**.

Asimismo, hemos de tener en cuenta en la total tramitación de estos expedientes que, aunque no existe Directiva comunitaria que armonice la normativa, la Comunicación sobre concesiones en Derecho comunitario exige para estos contratos la aplicación de normas y principios del Tratado, según la interpretación que a ellos se ha dado por el TJCE (**Igualdad de trato, transparencia, proporcionalidad, reconocimiento mutuo, ejercicio de autoridad**).

En el planteamiento inicial, hemos de asegurar que *la actividad que va a ser contratada reúne las características siguientes*:

- Ser de **“primera necesidad o de mera utilidad pública”**. **Artículos 46.1 b) RSCL y 96 TRRL**.
- Prestarse en “beneficio de los habitantes del término municipal”, o de la respectiva Entidad, conforme a los artículos **96 TRRL y 46.1 b) RSCL**. En el Reglamento de Servicios se especifica que el objeto del servicio o actividad ha de ser el fomento de los intereses y el beneficio de los habitantes de la demarcación municipal o provincial, lo que enlaza claramente con la cláusula general de competencia que recoge el **artículo 25.1 LBRL**.
- Realizarse tal como recogen los **artículos 46.1c) RSCL y 96 TRRL**, **“dentro del correspondiente término municipal o provincial**, o del territorio de la Entidad Local de que se trata, aunque alguno de los elementos del servicio se encuentren fuera de uno y otro”. A este respecto el Artículo 106 indica que si el servicio afecta a varios términos municipales deberán adoptar el acuerdo todos los Ayuntamientos respectivos; la doctrina de la sentencias del **Tribunal Supremo de 17 de junio de 1999; 26 de enero de 2000 y 21 de mayo de 2001** así lo corrobora.
- El ejercicio de actividades económicas por parte de la Administración está sometido a los principios de libertad de empresa y libre competencia, dentro de la economía de mercado, como se ha encargado de recordar, entre otras la **STS de 10-X-1989**, reflejo del **artículo 38 CE y del artículo 90.2 del Tratado de Roma**. Esto significa que la Administración no puede conceder a las empresas y organismos a través de los que realiza su actividad comercial o industrial ningún trato de favor, beneficios fiscales, subvenciones, privilegios en la contratación, etc, con respecto a las empresas privadas, con las que deben actuar en régimen de libre concurrencia. La creación de empresas públicas para fines empresariales es legalmente posible, pero está sujeta a *la doble condición* de que la actividad empresarial que se vaya a desarrollar con la empresa pública sea una actividad de indudable interés público apreciable y apreciado en el momento de su creación y que en el ejercicio de la actividad económica empresarial de que se trate la empresa pública se someta sin excepción ni privilegio alguno, directo ni indirecto, a las mismas reglas de libre competencia que rigen el mercado.
- Los servicios que impliquen el ejercicio de autoridad no pueden gestionarse mediante formas de gestión indirecta por sociedad mercantil de capital exclusivamente local según el **artículo 85.3 LRBRL**. La SENTENCIA del TSJ de Castilla y León N° 947, de 22 de mayo de 2007 anula un contrato de servicios en el que se encomienda a una empresa determinadas tareas administrativas complementarias del servicio de recaudación, por entender que todas las funciones de ese servicio implican ejercicio de autoridad que debe ser ejercido por funcionarios públicos.

Una vez determinada la actividad, hemos de tramitar, como límite formal de carácter esencial, el expediente acreditativo de la "CONVENIENCIA Y OPORTUNIDAD" (municipalización). Artículo 116.1 LCSP, establecimiento del régimen jurídico del servicio: declarar expresamente que la actividad de que se trata queda asumida por la Administración respectiva como propia de la misma y determine el alcance de las prestaciones a favor de los administrados y regule los aspectos jurídicos, económicos y administrativos relativos al servicio, En este sentido caben destacar los siguientes artículos y sentencias: artículos 96 y 97 TRRL; 45 a 52 RSCL; STS de 21- 12-2000, 1-2-02; STSJ de Castilla y León de 5-6-01 y TSJ de Andalucía de 25-2-02.

Aunque doctrinalmente su ámbito objetivo se limita a actuaciones fuera de los servicios obligatorios siempre que no estén en monopolio, el Tribunal Supremo ha ido extendiendo este ámbito en distintos pronunciamientos; así la STS de 21-12-2000 anula un proceso de monopolización de una empresa de aguas por no haber tramitado un nuevo expediente de municipalización. En la misma línea están la STSJ de Castilla y León de 5-6-01 o del TSJ de Andalucía de 25-2-02 y la STS 1-02-2002 en la que se anula la asunción como directa por el Ayuntamiento de Marbella de la recogida de residuos sólidos a través de una sociedad mercantil íntegramente local por falta de tramitación del expediente acreditativo de la conveniencia y oportunidad de la medida del artículo 97 TRRL. La STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª), de 3 diciembre 2004 anula el cambio de gestión de modalidad indirecta a directa cuyo objeto era la gestión de servicios en playas. La STS País Vasco 26-12-2003, en un caso de creación de sociedad municipal, prescinde de la tramitación de expediente previo, resolviendo la concesión administrativa existente para la prestación del servicio funerario. La conclusión de las sentencias citadas es que la ausencia de expediente previo implica la nulidad de pleno derecho a que se refiere el artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992.

Por todo ello, se puede considerar que es necesaria la tramitación del **expediente del artículo 97 del TRRL previamente a cualquier acuerdo municipal para:**

- Ejercicio de actividades económicas.
- Prestación, en régimen de monopolio o sin él, de servicios municipales de contenido económico.
- Modificar la forma o el modo de gestión de los servicios y únicamente no sería necesario para implantar y gestionar directamente servicios que no tengan contenido económico, industrial o mercantil, por ejemplo una biblioteca.

II.1.2. CONTENIDO DEL EXPEDIENTE.

1. Acuerdo inicial de la Corporación, previa designación de una Comisión de estudio compuesta por miembros de la misma y por personal técnico, artículos 56-57 RSCL.
2. Redacción por dicha Comisión de una memoria relativa a los aspectos sociales, jurídicos, técnicos y financieros, artículos 59 y siguientes RSCL, de la actividad económica de que se trate. Asimismo, deberá acompañarse un proyecto de precios del servicio, para cuya fijación se tendrá en cuenta que es lícita la obtención de beneficios aplicable a las necesidades generales de la Entidad Local como ingreso de su Presupuesto, sin perjuicio de la constitución de fondos de reserva y amortizaciones, 2 meses ampliables a otros dos, según artículo 58 RSCL. Esta MEMORIA de tan amplio contenido, hace necesario que en este primer momento se redacte ya:

- a. EL ANTEPROYECTO DE REGLAMENTO DEL SERVICIO, artículo 116 LCSP, que regula las relaciones de los usuarios

con el servicio y en alguna medida con el concesionario; así como el régimen de recursos, las limitaciones del acceso al servicio, las reglas básicas del régimen económico, entre ellos el de la tarifa, sobre el que luego se asentará la Ordenanza Fiscal, los derechos y obligaciones de la empresa y de los usuarios...

b. ANTEPROYECTO DE CONSTRUCCIÓN Y EXPLOTACIÓN DE LA OBRA, artículo 117.2 LCSP, con remisión a los artículos reguladores de la COP. Deberá incorporarse por el órgano de contratación al expediente de contratación antes de la aprobación de éste. La STSJ de Castilla y León de 21 de septiembre de 2004 considera que **su falta supone la omisión de un trámite esencial y determina la nulidad absoluta del procedimiento**; el IJCCA 25/01, de 30 de enero de 2002 incide en que es un documento imprescindible.

c. ANTEPROYECTO DE ORDENANZA FISCAL. Artículos 117.1 LCSP15 y 20 y 24.1 del TRLHL. Habrá de realizarse sobre las bases establecidas en la memoria y en el Reglamento del Servicio.

d. ESTUDIO ECONÓMICO FINANCIERO, artículos 117.1 LCSP, 122.5 y 183.1 RGLCAP. El IJCCA en su informe 27/93, de 22 de diciembre con la Ley de Contratos del Estado, reproducido en el IJCCA 68/04 de 11 de marzo de 2005 señala que el estudio económico necesariamente debe preceder a la celebración de todo contrato de gestión de servicio público. ESTARÁ INCLUIDO EN SU CASO EN LA MEMORA PARA LA MUNICIPALIZACIÓN. En los contratos de concesión de obra pública este documento se denomina “ESTUDIO DE VIABILIDAD” y puede ser sustituido en determinados casos por un “ESTUDIO DE VIABILIDAD ECONÓMICO-FINANCIERA”.

3. Exposición pública de la memoria junto con el proyecto de tarifas después de ser tomada en consideración por la Corporación y por plazo no inferior a treinta días naturales, durante los cuales podrán formular observaciones los particulares y Entidades.

4. Aprobación del proyecto por el Pleno de la Entidad local.

5. En el caso de ejercer la actividad en régimen de monopolio, artículo 86.3 LBRL, se requiere el ulterior acuerdo del órgano competente de la Comunidad Autónoma en el plazo de tres meses y que el *acuerdo plenario lo sea por mayoría absoluta*.

II.1.3.DOCUMENTOS DEL EXPEDIENTE.

1. PROVIDENCIA DE INICIO DEL EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN. Artículos 93.1 LCSP y 73 RGLCAP.

2. SOLICITUD DE RETENCIÓN DE CRÉDITO. Artículos 30 y 31 RD 500/1990.

3. CERTIFICADO DE EXISTENCIA DE CRÉDITO o documento que lo sustituya artículo 93.3 LCSP y 138.4 RGLCAP. RETENCIÓN DE CRÉDITO documento contable “RC”.

4 PLIEGO DE PRESCRIPCIONES TÉCNICAS.

Contendrá las condiciones técnicas de la gestión y explotación del servicio y las obligaciones exactas del contratista en cuanto a la prestación material del servicio. Entendemos que su elaboración es PREVIA al estudio económico, puesto que éste ha de valorar todas las exigencias de los pliegos de prescripciones técnicas.

5. PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES. Artículo 100, 11 Y 102 y 117 LCSP.

El contenido viene establecido en el artículo 67.2 y 4 del RLCAP. Relacionada con la publicación del pliego está La STS de 20 de noviembre de 2006, (sala 3ª, secc 4ª, la Ley 145156/2006) que cambia la doctrina del TS y declara derogados los artículos 122 del TRRL (exposición al público de los pliegos por un plazo de 8 días) y 121 del RSCL (información pública durante 30 días de los pliegos, proyectos, reglamentos y tarifas de los contratos de gestión de servicios públicos), en aras al carácter completo de la regulación de la Ley de contratos que no prevé ninguna especialidad en materia de publicidad para la contratación local. El artículo 254 LCSP mantiene este principio y establece que el **plazo máximo de duración de estos contratos, incluidas las prórrogas, no puede exceder de:**

- a. 50 años** en los contratos que comprendan la ejecución de obras y la explotación de servicio público, salvo que éste sea de mercado o lonja central mayorista de artículos alimenticios gestionados por sociedad de economía mixta municipal; en cuyo caso podrá ser hasta 60 años.
 - b. 25 años** en los contratos que comprendan la explotación de un servicio público no relacionado con la prestación de servicios sanitarios.
 - c. 10 años** en los contratos que comprendan la explotación de un servicio público cuyo objeto consista en la prestación de servicios sanitarios siempre que no estén comprendidos en la letra a).
 - d. De 6 a 15 años**, las concesiones de transportes terrestres. Artículo 72.3 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de ordenación de los transportes terrestres y en la redacción dada por al Ley 10/2003, de 20 de mayo.
- 6. INFORME JURÍDICO AL PLIEGO.** (Disposición adicional segunda.7. Emitido por la Secretaría artículo 113.4 TRRL. con propuesta de acuerdo del órgano de contratación competente artículos 113 TRRL y 175 ROF.
- 7. COMUNICACIÓN INTERNA DE REMISIÓN DEL EXPEDIENTE A LA INTERVENCIÓN PARA SU FISCALIZACIÓN.**
- 8. INFORME DE FISCALIZACIÓN DE INTERVENCIÓN.** Artículo 214.2.a TRLHL.
- 9. ACUERDO DEL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN APROBANDO EL EXPEDIENTE, APROBANDO EL GASTO, AUTORIZANDO LA EMISIÓN DE LA DOCUMENTACIÓN CONTABLE,** artículo 69.1 TRLCAP Y ABRIENDO EL PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN MEDIANTE SU ANUNCIO

II.2. FASE DE ADJUDICACIÓN.

- 1. TEXTO DEL ANUNCIO DE LICITACIÓN PARA EL BOP o DOCE-BOE** y tablón municipal de anuncios, artículos 126 LCSP; 75 a 77 RGLCAP y Disposición adicional 2ª, en procedimientos abiertos o restringidos, U OFICIO DE INVITACIÓN PARA PRESENTAR OFERTAS EN EL PROCEDIMIENTO NEGOCIADO SIN PUBLICIDAD. Los supuestos en los que se puede recurrir al procedimiento negociado sin publicidad, específicos de este contrato se regulan en el artículo 156 LCSP en similares términos a los de la normativa anterior, salvo el incremento del importe en el supuesto por cuantía hasta 500.000€.
- 2. OFICIO DE REMISIÓN DE ANUNCIO AL BOLETÍN OFICIAL CORRESPONDIENTE O ENVÍO DE INVITACIONES EN EL PROCEDIMIENTO NEGOCIADO SIN PUBLICIDAD.**

3. CERTIFICADO DE OFERTAS PRESENTADAS SEGÚN EL LIBRO DE REGISTRO DE ENTRADA, artículo 80.5 RGLCAP.
4. ANUNCIO TABLÓN MUNICIPAL DE ANUNCIOS DE LA REUNIÓN DE LA MESA DE CONTRATACIÓN.
5. CITACIÓN A LOS MIEMBROS DE LA MESA DE CONTRATACIÓN, artículos 295 LCSP y disposición Adicional 2ª y 79 RGLCAP.
6. 1ª Reunión de la MESA DE CONTRATACIÓN. SOBRE "A". Acta. Posibles alegaciones y recurso de los interesados (actuaciones de los asistentes: informe IGAE 13-10-1997 y 25-11-1997).
7. REQUERIMIENTO, en su caso, A LOS CONTRATISTAS DE SUBSANACIÓN DE DEFICIENCIAS EN SU DOCUMENTACIÓN, artículo 81.RGLCAP, o para aclaración o ampliación de documentos, artículo 22 RGLCAP. Sobre subsanación de deficiencias, Informe 36/04 de 7 de junio (doctrina TS: "acreditación, no cumplimiento"). Debe procurar garantizarse la máxima concurrencia posible como se desprende de la sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de mayo de 2003, asunto CV-214/00, de 16 de octubre de 2003 asunto 283/00.
8. 2ª reunión de la MESA DE CONTRATACIÓN. Resultado del trámite de subsanación de deficiencias. Admisión y exclusión de licitadores. ACTO PÚBLICO DE APERTURA DE OFERTAS TÉCNICAS y solicitud, en su caso, de informe técnico si existen varios criterios que deban ser valorados.
9. 3ª reunión de la MESA DE CONTRATACIÓN. APERTURA DEL SOBRE "C", que contiene la oferta económica y la oferta en aquellas cuestiones cuya valoración se realice con fórmulas preestablecidas en los pliegos. Esta apertura se realiza en acto público, artículo 144 y también debe realizarse de igual manera la lectura del informe del valoración de los criterios técnicos, artículo 134.1.2.2, salvo en los datos sobre los que deba reservarse la confidencialidad artículo 137.2). La Mesa realiza a continuación una PROPUESTA DE ADJUDICACIÓN al órgano de contratación, artículo 144 LCSP; el IJCCA 25/02 de 17/12/2002 interpreta el artículo 87 RGLCAP. Deben clasificarse las proposiciones por orden decreciente de valoración tal y como refleja el artículo 135.1 LCSP.
10. ADJUDICACIÓN PROVISIONAL DEL CONTRATO. Artículo 135 LCSP. Se notifica a los candidatos y se publica en el perfil del contratante, artículo 42 LCSP, o en el Boletín Oficial correspondiente en el que se anunciase la licitación, artículo 138 LCSP.
11. ACREDITACIÓN, POR PARTE DEL PROPUESTO COMO ADJUDICATARIO, DE HALLARSE AL CORRIENTE DE PAGO DE LAS OBLIGACIONES TRIBUTARIAS Y CON LA SEGURIDAD SOCIAL. Artículo 135.4 LCSP, si no se hizo en el sobre "A" o no están vigentes los certificados, artículo 130.1.c LCSP. Debe hacerse en 15 días hábiles desde el siguiente al de la publicación de la adjudicación provisional. También presentará cualesquiera otros documentos acreditativos de su aptitud para contratar o de la efectiva disposición de los medios que se hubiesen comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato, artículo 135.4 LCSP. Se constituye en este momento la GARANTÍA DEFINITIVA, artículos 83 a 90 LCSP y 55 a 62 de RGLCAP. No cabe en contratos de obras dispensa de esta garantía, artículos 83.1 LCSP, ni garantía por retención de precio, artículo 84.2 LCSP. Durante este plazo, para los contratos sujetos a regulación armonizada, cabe la presentación del recurso especial de revisión del artículo 37 LCSP.
12. COMUNICACIÓN INTERNA DE REMISIÓN DEL EXPEDIENTE A LA INTERVENCIÓN PARA SU FISCALIZACIÓN.

13. INFORME DE INTERVENCIÓN a la propuesta de adjudicación, artículo 214.2.a LHL e Informe de la IGAE 7/08/1998.
14. ADJUDICACIÓN DEFINITIVA, dentro del plazo de 10 días hábiles siguientes al que finalice el plazo de 15 días a contar desde la publicación de la adjudicación provisional, artículo 135.4 LCSP. Se compromete el crédito, autorizando la documentación contable, concretando plazo y documentos para la formalización. Puede que se suspenda el plazo en caso de interposición del recurso especial del artículo 37, sólo para contratos armonizados.
15. NOTIFICACIÓN DEL ACUERDO DE ADJUDICACIÓN DEFINITIVA. Artículo.137 LCSP.
16. PUBLICIDAD DE LA ADJUDICACIÓN DEFINITIVA.
 - a. ANUNCIO EN EL PERFIL DEL CONTRATANTE de los contratos de cuantía superior a 50.000€, si el contrato es de obras, o de 18.000€ para los demás tipos de contratos.
 - b. ANUNCIO BOLETÍN OFICIAL CORRESPONDIENTE en el que se anuncie la licitación, artículo 138.2 LCSP; en los contratos de cuantía igual o superior a 100.000€, si el contrato es de gestión de servicios público, cuando los gastos de primer establecimiento superen esa cuantía o su duración sea superior a 5 años.
 - c. PUBLICACIÓN DEL ANUNCIO DE ADJUDICACIÓN EN EL DOUE en los contratos sujetos a regulación armonizada, artículo 138.2.2.LCSP.
 - d. REMISIÓN del contrato, al TRIBUNAL DE CUENTAS, artículo 29 LCSP y a la JUNTA CONSULTIVA a efectos estadísticos, artículo 30 LCSP, si procede por razón de la cuantía.
17. FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO EN DOCUMENTO ADMINISTRATIVO, artículos 140 LCSP y 71 RGLCAP. El contenido mínimo del contrato se refleja en el artículo 26 LCSP como novedad de la nueva regulación.

II.3. FASE DE EJECUCIÓN.

1. COMIENZA A PRESTARSE EL SERVICIO Y SE EMITEN, EN SU CASO, LAS FACTURAS CORRESPONDIENTES, si el servicio no se abona directamente por los usuarios y la Administración paga parte o toda la prestación realizada. **El informe de la IGAE 11-06-2001 expone que sin factura no puede haber reconocimiento de obligaciones por parte de la Administración.**
2. PROPUESTA DE APROBACIÓN DE LA FACTURA, RECONOCIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN A FAVOR DEL CONTRATISTA Y AUTORIZACIÓN DE LA DOCUMENTACIÓN CONTABLE.
3. COMUNICACIÓN INTERNA DE REMISIÓN DEL EXPEDIENTE DE GASTO A LA INTERVENCIÓN PARA SU FISCALIZACIÓN.
4. INFORME DE INTERVENCIÓN. Artículo 214.2.a TRLHL.
5. APROBACIÓN DE LAS FACTURAS. Reconocimiento y liquidación de obligaciones, artículos 58 y 59 del RD 500.
6. PROPUESTA DE PAGO Y EXPEDICIÓN DE DOCUMENTO P. Fiscalización: comprobación de la identidad material.
7. TRANSFERENCIA DE PAGO.
8. EXPEDIENTE DE REVISIÓN DE PRECIOS EN EL CASO DE CONTRATOS PLURIANUALES, artículos 77 a 82 LCSP. EL MAN-

TENIMIENTO DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO EN LOS CONTRATOS DE GESTIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS. En la relación económica de los contratos administrativos de gestión de servicios públicos operan simultáneamente los principios de “**riesgo y ventura**” y “**mantenimiento del equilibrio económico**”, coordinados de tal manera que esté garantizada la continuidad de la gestión en circunstancias normales evitando que un eventual desequilibrio repercuta en el abandono de la concesión o el deterioro del servicio; pero sin que exista un seguro gratuito que traslade todos los riesgos de la empresa a la Administración. La forma habitual de aplicar coordinadamente ambos principios es a **través del sistema de revisión de precios** que, sin embargo, no excluye la posibilidad de compensaciones extraordinarias cuando se demuestre insuficiente para absorber el desequilibrio derivado de riesgos imprevisibles o decisiones de política general con efectos sobre el contrato.

Las ideas esenciales sobre el funcionamiento de ambos principios pueden resumirse de la siguiente manera:

- a.** Debe aplicarse el principio de “MANTENIMIENTO DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO” coordinado con el principio de “RIESGO Y VENTURA”. **Artículos 199 y 258 LCSP.**
- b.** Ha de concretarse en el estudio económico del adjudicatario, el equilibrio económico del contrato, “los supuestos económicos básicos del contrato”.
- c.** El equilibrio económico ha de garantizarse en favor de ambas partes, **artículo 127.2º.B del RSCL y 258.4 LCSP**, “en beneficio de la parte que corresponda”.
- d.** Causas de la ruptura del equilibrio.

- **Ruptura ordinaria por el mero transcurso del tiempo.** FÓRMULA DE REVISIÓN DE PRECIOS. Sistema ordinario de garantía del mantenimiento del equilibrio económico, **artículo 77 y 78 LCSP.** El **artículo 77.1 LCSP** indica que en estos contratos la revisión de precios podrá tener lugar una vez transcurrido el primer año de ejecución del contrato, **sin necesidad de ejecutar el 20 por 100 de la prestación.**

De forma asistemática, la teoría del RIESGO IMPREVISIBLE se recoge en el **artículo 79.2** “*desviaciones que puedan reputarse como impredecibles en el momento de la adjudicación del contrato*”. Sus consecuencias en cuanto al reparto serán las previstas en el PCAP; si no se regula, la LCSP prevé un **máximo para la Administración del 80 por 100.**

- **Ruptura por causas extraordinarias,** **artículo 258.4 LCSP.**

- **IUS VARIANDI.** Compensación integral, **artículo 258.2 LCSP.**

- **FACTUM PRINCIPIS,** **artículo 248.2.b TRLCAP.** Reparto entre la Administración y el contratista según pliego de acuerdo al **artículo 258.5 LCSP,** incluida la prórroga del plazo del contrato por un período que no exceda del un 10 por 100 de su duración inicial.

- **FUERZA MAYOR.** Considerando como tales casos los definidos en el **artículo 214 LCSP.**

Esta necesidad del reparto de las consecuencias del desequilibrio entre Administración y contratista se ha recogido ahora de manera tímida en la LCSP, aunque sí está consolidada esa condición de compartir las cargas en la doc-

trina jurisprudencial; por lo que ha de concretarse en el PCAP.

Las posibles medidas de restablecimiento del equilibrio económico en el reparto al que se haya llegado en el PCAP, o en su totalidad para el caso de modificaciones introducidas por la Administración, será una de las fórmulas recogidas en los artículos 248 TRLCAP y 129 RSCL:

- Modificación de las tarifas.
- Ampliación o reducción del plazo concesional, dentro del límite máximo de duración previsto en el contrato y del 10% del plazo inicial.
- Cualquier modificación de las cláusulas de contenido económico del contrato.

Ante la imprecisión legal, en el pliego de cláusulas administrativas debe recogerse expresamente qué causas darán lugar a una revisión extraordinaria del precio del contrato para mantener el equilibrio, excluyendo expresamente, por ejemplo, el incremento del coste de la mano de obra fruto de convenios colectivos de empresa y qué porcentaje del “desequilibrio” va a asumir cada parte.

9. MODIFICACIÓN DEL CONTRATO, EN CASO DE EXISTIR. Artículos 202 y 258 LCSP y 141, 158 a 162 RGLCAP. Novación OBJETIVA del contrato con las siguientes características:

- “Carácter restrictivo” de las modificaciones de los contratos adjudicados. IJCCA 50/03 de 12 de marzo de 2004, 59/03 de 7 de junio de 2004, 12/06 de 24 de marzo de 2006, 7/06 de 24 de marzo y 54/06, de 11 de diciembre de 2006.
- Prerrogativa de la Administración, no cabe atribuir la iniciativa y el contenido de la modificación al contratista. (IJCCA 42/02, de 17 de diciembre de 2002, reproducido en el 50/03, de 12 de marzo de 2004.
- No admite modificaciones el índice o fórmula de revisión de precios, véase el artículo 79.3 LCSP e IJCCA 59/03.
- La facultad genérica de modificar los contratos administrativos está sujeta en la Ley al cumplimiento de determinados requisitos, a saber sustantivos o materiales; económico-cuantitativos y formales.

LÍMITES SUSTANTIVOS O MATERIALES:

- **Interés público, artículo 202 LCSP.** Ha de ser concreto y objetivo para el servicio en cuestión, no una invocación genérica al interés público. En este sentido merece especial mención el Dictamen del Consejo de Estado de 12 de julio de 1984.
- **Sólo causas técnicas imprevistas,** artículos 101.1 TRLCAP, acreditadas expresamente en el expediente. STS de 1 de abril de 1984. Ha desaparecido con la nueva LCSP la posibilidad de invocar las necesidades nuevas como justificación de las modificaciones.
- **Objeto del contrato y elementos básicos de la licitación.** La modificación no puede desnaturalizar el objeto de la contrata. Dictamen del Consejo de Estado nº 5171 de 19-IV- 1983. No pueden ser alteradas las

bases y criterios a los que responde la adjudicación (IJCCA 48/95; 47/98; 9/99; 52/00; 59/00; 50/03; 58/04; 59/03; 12/06; 54/06). El artículo 202 LCSP alude a este requisito como **“condiciones esenciales del contrato”**. La S. del TSJ de Castilla y León de 26-9-03 califica de nula una modificación del contrato de basura del Ayuntamiento de Palencia compensada con una prórroga del plazo concesional, fallo confirmado en casación por la STS de 25 de mayo de 2006, recurso nº 8777/2003, por entender que era una modificación sustancial del contrato contraria al principio de libre concurrencia.

LÍMITES CUANTITATIVOS:

- No se prevé **ningún límite cuantitativo en las modalidades de gestión indirecta de servicios públicos**, ni en las condiciones de explotación del contrato de concesión de obra pública; aunque si conllevasen **“la imposibilidad de explotación del servicio”**, el adjudicatario podrá instar la resolución del contrato, artículo 262.d LCSP. Se exceptúan, como supuestos habilitantes para la resolución contractual, expresamente la demora en el pago por parte de la Administración o la demora en el cumplimiento de plazos por parte del contratista.
- Deben existir **compensaciones a favor de la parte que corresponda**. Compensación integral, en metálico o en especie en el caso de que los acuerdos tengan trascendencia económica, artículos 258.2 y 3 LCSP y 129.2 RSCL.
- Consignación presupuestaria si la compensación es económica, artículo 93 LCSP.

LÍMITES FORMALES:

- **Tramitación del expediente administrativo aprobado por el órgano de contratación.** Memoria, informe jurídico y fiscalización por Intervención. Véase en este sentido el informe del Consejo de Estado en el caso del artículo 195.3 LCSP. La STS de 17 Oct. 2003 - Sala 3.ª Secc. 7ª. anula el RD 429/2000 por considerar que modifica los contratos de concesión de autopistas con oposición de los concesionarios y ordena retrotraer el procedimiento al momento en que debió emitirse el Dictamen del Consejo de Estado; por el mismo motivo, la STSJ de Castilla y León de 20 de febrero de 2007 anula la modificación del contrato de basura del Ayuntamiento de León, RJ 2002,7969.
- **Reajuste de las garantías.** Artículo 87 LCSP.
- **Formalización.** Artículo 140 LCSP.
- **Comunicación al Tribunal de Cuentas u órgano equivalente de la Comunidad Autónoma en los contratos de cuantía superior a la señalada.**

10. PRÓRROGA DEL PLAZO DE EJECUCIÓN. PRÓRROGAS DE LOS CONTRATOS DE GESTIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS.

Tras la Ley 53/99, las prórrogas requieren siempre **acuerdo expreso de las partes, “sin que pueda prorrogarse el contrato por consentimiento tácito de las partes”**.

El IJCCA 24/04 de 7 de junio de 2004 concluye que no caben prórrogas tácitas aunque estuviesen previstas en los pliegos elaborados y aprobados con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva redacción del artículo 67 del

TRLCAP. En el mismo sentido se pronuncia el IJCCA 35-04 de 8 de julio de 2004.

Las prórrogas no pueden incluirse en un contrato vía modificación, por considerarse **una modificación sustancial del contrato**, IJCCA 59/00; 52/00; 50/03, 59/03; 12/06, 7/06; 54/06.

El régimen general de las prórrogas se encuentra regulado en los **artículos 23 y 197 LCSP**. Las prórrogas, como compensación por desequilibrios en la economía del contrato, habrán de ser excepcionales y dentro de lo previsto en el **artículo 258 LCSP**.

11. IMPOSICIÓN DE PENALIDADES POR INCUMPLIMIENTOS PARCIALES, artículos 25 y 196.1 LCSP y 94 RGLCAP.

Han de CONCRETARSE EN LOS PLIEGOS de prescripciones técnicas y de cláusulas administrativas lo que se consideren **incumplimientos contractuales**, graduando su importancia en leves, graves y muy graves.

También se ha de concretar en el pliego de cláusulas administrativas particulares las **CONSECUENCIAS de los INCUMPLIMIENTOS** contractuales y el procedimiento para su imposición, a saber:

- **Impago** de la parte proporcional del contrato no ejecutado, en su caso.
- **Sanciones por demora**: las del pliego. El artículo 252.1 excluye la aplicación de los artículos 196.2 a 7 y del 197 LCSP.
- **Penalizaciones por incumplimiento**: las previstas en el pliego.
- **Posibilidad de exigir indemnizaciones por daños y perjuicios**, en su caso, y además de la penalización concretarlo en los pliegos.
- Regular un **procedimiento para imponer estas penalizaciones** que, respetando el derecho del concesionario a formular alegaciones, sea ágil y sencillo, no remitiendo al procedimiento sancionador más complejo de la Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común.

12. RESOLUCIÓN ANTICIPADA DEL CONTRATO. INTERVENCIÓN, RESCATE Y RESOLUCIÓN DEL CONTRATO.

• **INTERVENCIÓN o SECUESTRO**. Artículo 133 RSCL.

• **RESCATE**. Artículo 262. B LCSP y 137.5 RSCL:

- Sólo para prestar el servicio directamente y por razones de interés público.
- Preaviso según pliego.
- Informe del Consejo de Estado.
- Devolución de garantías.
- Indemnización. Daño emergente y lucro cesante; capitalización de beneficios, **artículos 41 y 43 LEF**. La **STS de 24 mayo 2004**, declara que es válida la cláusula del pliego que comprende también la renuncia a solicitar una indemnización, en los supuestos de rescate por supresión del servicio, como ocurría en el caso enjuiciado. Esta cláusula se encuentra amparada en el principio de libertad de pactos que se recoge en el artículo 4 TRLCAP.

- **RESOLUCIÓN.** Caducidad del artículo 136 del RSCL. Artículos 206 y 262 a 264 LCSP y las que se prevean expresamente en el contrato.

El Procedimiento para declarar la resolución está recogido en el artículo 109 RGLCAP. La **audiencia al contratista**, exigida por el párrafo a) de este precepto **no es un trámite esencial** según la **STS de 24 mayo 2004**, que considera que este defecto quedó subsanado por la interposición del recurso de reposición, en que la entidad interesada tuvo ocasión de manifestar cuanto estimó conveniente a la defensa de su derecho.

- **REVERSIÓN.** Artículos 59 LCSP y 131 RSCL. Se deben concretar en el pliego actuaciones expresas de conservación de cara a la reversión y sobre todo **el plazo en el que la Administración va a verificar previamente a la reversión**, que será proporcional a la duración del contrato. Los bienes revierten en las condiciones establecidas en el PCAP.
- 13. LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO,** artículos 259.2 LCSP y 169 RGLCAP. Debe establecerse en el pliego el tiempo durante el que los interventores examinarán en su caso los bienes que hayan estado afectos al servicio, de modo que cuando reviertan a la Administración estén en óptimas condiciones.
- 14. ACUERDO DEL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN DE EXTINCIÓN DEL CONTRATO Y DEVOLUCIÓN DE LA GARANTÍA DEFINITIVA,** artículos 204 Y 90 LCSP, con las indemnizaciones procedentes, en su caso. En cuanto a las indemnizaciones, la **STSJ de Castilla-La Mancha de 13-10-2004** es muy restrictiva y sólo reconoce **“los trabajos y obras realizados”** señalados literalmente en el artículo 169.1 TRLCAP.

LA SUBROGACIÓN EN EL PERSONAL DEL SERVICIO POR PARTE DEL NUEVO CONTRATISTA.

La sucesión de empresa se regula en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores y en la Directiva 98/50/CE del Consejo, de 29-6-1998 como un derecho de los trabajadores *“si de produce el traslado de un centro de actividad que mantiene su identidad, un cambio del contratista acompañado de una cesión, entre ambos empresario, del activo material o inmaterial”*.

Supone que **el nuevo empresario queda subrogado en todos los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior** y, en general, cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido el cedente.

Como consecuencia, la Administración se encuentra con unos trabajadores **“fijos del servicio”** en cuya selección no ha intervenido y cuyas cargas laborales se transmiten de un contratista a otro y cuyo coste ha de asumir.

Para limitar los supuestos y consecuencias de la sucesión de empresa es necesario establecer en los pliegos medidas adecuadas, especialmente para concretar cuándo y qué trabajadores tienen este derecho y como excluir de la revisión de precios y del mantenimiento del equilibrio del contrato los incrementos salariales.

La STS DE 5 DE ABRIL DE 1993. Recurso de casación para UNIFICACIÓN DE DOCTRINA. Dictamina que **no hay transmisión de empresa, no hay sucesión de empresa, no se está ante el supuesto del artículo 44 ET y, por ende, no hay subrogación empresarial** cuando no se transmite la unidad productiva que la determina y define, y cuando ni la normativa sectorial, ni el eventual pliego de condiciones dan tratamiento jurídico-laboral a la cuestión.

5 El contrato de servicios

I. DEFINICIÓN Y OBJETO DEL CONTRATO DE SERVICIOS.

El artículo 10 LCSP determina el objeto de estos contratos, que son **prestaciones de hacer, consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o un suministro. Su división en categorías se realiza en el anexo II de la Ley**. Desaparece de esta manera la distinción entre contratos de asistencia técnica y servicios, vigente hasta el TRLCAP, que en bastantes casos obligaba a un auténtico ejercicio de categorización jurídica, dada la indeterminación conceptual de la Ley, que parecía preferir la determinación de asistencias a aquellos con “prestaciones de carácter predominantemente de carácter intelectual” y los servicios “para los de carácter técnico que no podían ser encajados en otro tipo”.

Se mantiene la imposibilidad de prestación por medio de este contrato de servicios que impliquen el ejercicio de autoridad inherente a los poderes públicos, artículo 277.1.

II. ESPECIALIDADES DEL CONTRATO DE SERVICIOS.

II.1 FASE DE PREPARACIÓN.

CONTENIDO DEL EXPEDIENTE. DOCUMENTOS DEL EXPEDIENTE.

1. *PROVIDENCIA DE INICIO DEL EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN.* Artículos 93.1 LCSP y 73 RGLCAP.
2. *SOLICITUD DE RETENCIÓN DE CRÉDITO.* Artículos 30 y 31 RD 500/1990.
3. *CERTIFICADO DE EXISTENCIA DE CRÉDITO* o documento que lo sustituya, artículos 93.3 LCSP y 138.4 RGLCAP. RETENCIÓN DE CRÉDITO, documento contable “RC”.
4. *MEMORIA TÉCNICA, PLIEGO DE PRESCRIPCIONES TÉCNICAS E INFORME DEL SERVICIO.*
5. *PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES*, artículo 49 TRLCAP, con el contenido establecido en el artículo 67 del RGLCAP. Salvo que disponga otra cosa el PCAP, artículo 277.2 LCSP, los contratos que tengan por objeto el desarrollo o la puesta a disposición de la Administración contratante de productos protegidos por un derecho de propiedad intelectual, llevarán aparejada la cesión de éste a la Administración.

CUATRO PARTICULARIDADES A TENER EN CUENTA AL ELABORAR EL PCAP DE ESTOS CONTRATOS.

En cuanto a **los requisitos de capacidad**, además de los vistos en la segunda lección, debe tenerse en cuenta que de acuerdo al **artículo 54 LCSP**, en contratos de servicios con presupuesto igual o superior a 120.000€, será necesaria la acreditación de la clasificación, lo que puede causar problemas en algunos casos clasificados de acuerdo a la anterior normativa como asistencias técnicas, que estaban excluidas de la necesidad de acreditar la clasificación.

El precio de estos contratos se debe fijar, según el **artículo 278 LCSP**. Establece que el sistema para determinar el precio de los mismos se acordará en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, pudiendo consistir en *precios referidos a los componentes de la prestación, a unidades de obra o de tiempo, a la aplicación de honorarios por tarifas profesionales* o, cuando no sea posible o conveniente su descomposición, en un *tanto alzado*, o bien puede resultar de la aplicación de *honorarios por tarifas profesionales*, sin perjuicio, también, de la posibilidad de combinar varias modalidades.

Además, el **artículo 45 LCSP** establece **un impedimento para adjudicar** los contratos que tengan por objeto la vigilancia, supervisión, control y dirección de la ejecución de obras e instalaciones, a los mismos contratistas que tengan encomendados los correspondientes contratos de obras, ni tan siquiera a empresas vinculadas a los mismos, de acuerdo con el concepto de empresa vinculada que se define en el **artículo 42 del Código de Comercio**.

Por último, en cuanto a **la duración**, el **artículo 279 LCSP** determina que **no podrán tener una duración superior a 4 años**, aunque el PCAP puede prever la posibilidad de prórroga, **sin que la duración total incluidas las prórrogas pueda exceder de 6 años**, ni tampoco puedan ser concertadas éstas, aislada o conjuntamente, por un plazo superior al fijado originalmente.

Las **excepciones a esta regla** general se recogen en los siguientes apartados:

- Contratos **complementarios de otros contratos anteriores** de obras y de suministro, en los cuales su plazo de vigencia podrá ser superior, aunque **sin exceder, en ningún caso, la duración del contrato principal**, excepto que comprendan trabajos relacionados con la liquidación de tal contrato, ya que en este caso su plazo de duración podrá exceder del de aquéllos, por el tiempo necesario para realizarlo.
- Los contratos para la **defensa jurídica y judicial** de la Administración, que podrán extenderse hasta el **plazo preciso para atender adecuadamente su necesidad**, como no podía ser de otra manera, teniendo en cuenta los largos e imprevisibles períodos de duración a los que se extiende cualquier proceso judicial, para lograr una sentencia firme.
- Los contratos de servicios que tengan por objeto la **asistencia a la dirección de obra o la gestión integrada de proyectos**, tendrán una duración igual al del contrato de obras al que están vinculadas, más el plazo estimado para proceder a la liquidación de las obras.

6. INFORME JURÍDICO AL PLIEGO. Disposición adicional segunda.7. Debe contener propuesta de acuerdo del órgano de contratación competente, **artículos 113 TRRL y 175 ROF**. Este informe lo emite la Secretaría, **artículo 113.4 TRRL**.

7. COMUNICACIÓN INTERNA DE REMISIÓN DEL EXPEDIENTE A LA INTERVENCIÓN PARA SU FISCALIZACIÓN.

8. INFORME DE FISCALIZACIÓN DE INTERVENCIÓN, artículo 214.2.a TRLHL.

9. ACUERDO DEL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN APROBANDO EL EXPEDIENTE Y EL GASTO, AUTORIZANDO LA EMISIÓN DE LA DOCUMENTACIÓN CONTABLE, artículo artículo 94 LCSP Y ABRIENDO EL PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN MEDIANTE SU ANUNCIO.

Tras la elaboración de toda la documentación necesaria para la definición del objeto, se abrirá a continuación del acuerdo correspondiente la fase de adjudicación; salvo que el importe sea menor de 18.000€ y sea posible el recurso al contrato menor. En esta fase tenemos:

- **Procedimiento abierto o restringido**, determinando uno o varios criterios para seleccionar la oferta económicamente más ventajosa. De acuerdo al artículo 134.3.g), referente a las formas de adjudicación, el concurso será la forma normal de adjudicación de esos contratos, reservando la subasta a los de escasa cuantía y definición del objeto sin posibilidad de modificación.
- **Procedimiento negociado**. Es posible en los casos previstos en el artículo 158 LCSP.

RÉGIMEN ESPECIAL. Contratación de actividades docentes, artículo 280 LCSP. Cuando se desarrollen en forma de cursos de formación o perfeccionamiento del personal al servicio de la Administración, o consistan en seminarios, coloquios, mesas redondas, conferencias, colaboraciones o similares, quedan exentas de la aplicación de la LCSP respecto de la preparación y adjudicación del contrato si se llevan a cabo por personas físicas, en cuyo caso bastará con la *designación o nombramiento del docente* por parte del órgano de contratación y se podrá anticipar parcialmente el pago del precio del servicio, siempre que se constituya la debida garantía por el contratista, aunque en estos supuestos estos créditos *no son susceptibles de cesión*.

II.2. FASE DE ADJUDICACIÓN.

1. TEXTO DEL ANUNCIO DE LICITACIÓN PARA EL BOP o DOCE-BOE Y TABLÓN MUNICIPAL DE ANUNCIOS, artículos 126 LCSP, 75 a 77 RGLCAP y Disposición adicional 2ª en procedimientos abiertos o restringidos; U OFICIO DE INVITACIÓN PARA PRESENTAR OFERTAS EN EL PROCEDIMIENTO NEGOCIADO SIN PUBLICIDAD. El artículo 74.3 LCSP, admite la división en lotes del contrato.
2. CERTIFICADO DE OFERTAS PRESENTADAS SEGÚN EL LIBRO DE REGISTRO DE ENTRADA. Artículo 80.5 RGLCAP.
3. ANUNCIO EN EL TABLÓN MUNICIPAL DE ANUNCIOS DE LA REUNIÓN DE LA MESA DE CONTRATACIÓN.
4. CITACIÓN A LOS MIEMBROS DE LA MESA DE CONTRATACIÓN. Artículos 295 y disposición adicional 2ª LCSP y artículo 79 RGLCAP.
5. 1ª Reunión de la MESA DE CONTRATACIÓN (sobre "A"). Acta. Posibles alegaciones y recurso de los interesados, actuaciones de los asistentes, informe IGAE 13-10-1997 y 25-11-1997.

6. **REQUERIMIENTO**, en su caso, A LOS CONTRATISTAS DE SUBSANACIÓN DE DEFICIENCIAS EN SU DOCUMENTACIÓN artículo 81.RGLCAP, o para aclaración o ampliación de documentos, artículo 22 RGLCAP. Sobre la subsanación de deficiencias. Consultar el informe 36/04 de 7 de junio. Debe procurar garantizarse la máxima concurrencia posible tal y como refleja la sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de mayo de 2003, asunto CV-214/00, de 16 de octubre de 2003 asunto 283/00.
7. **2ª reunión de la MESA DE CONTRATACIÓN**. Resultado del trámite de subsanación de deficiencias de la admisión y exclusión de licitadores; procede el ACTO PÚBLICO DE APERTURA DE OFERTAS TÉCNICAS y solicitud, en su caso, de informe técnico en concursos o de subastas con ofertas en presunción de temeridad, en este caso también del contratista. La valoración de la oferta técnica cuando su valoración no pueda hacerse mediante cifras o porcentajes obtenidos a través de la mera aplicación de fórmulas establecidas en los pliegos, es decir, que requieran un “juicio de valor”, y el peso de estos criterios sea superior al de los criterios que se valoren con fórmulas matemáticas objetivas, ha de realizarse por un COMITÉ DE EXPERTOS, al menos de tres miembros, no integrado en el órgano de contratación o un ORGANISMO TÉCNICO ESPECIALIZADO, artículo 134.2 LCSP. El informe de este organismo o comité técnico es vinculante, artículo 144.1 LCSP.
- En todo caso, **la valoración de estos criterios no numéricos se ha de realizar siempre previamente y de manera separada a la valoración de los criterios numéricos**, como el precio, artículo 134.2 LCSP. Para una mayor garantía de la objetividad en la valoración de la oferta “técnica” frente a la económica parece más que conveniente exigir la presentación de ambas ofertas en sobres independientes y no abrir el sobre que contiene la oferta económica y la de otros criterios valorables de forma matemática hasta que se haya realizado la valoración de los criterios subjetivos que requieren un “juicio de valor”. Esto está previsto en el artículo 80.1 *in fine* del RGLCAP.
8. **3ª reunión de la MESA DE CONTRATACIÓN. APERTURA DEL SOBRE “C”**, que contiene la oferta económica y la oferta en aquellas cuestiones cuya valoración se realice con fórmulas preestablecidas en los pliegos. Esta apertura es pública, artículo 144 y también debe serlo la lectura del informe de valoración de los criterios técnicos, artículo 134.1.2.2 salvo en los datos sobre los que deba reservarse la confidencialidad, 137.2). La Mesa realiza a continuación una PRO-PUESTA DE ADJUDICACIÓN al órgano de contratación, artículo 144 LCSP, el IJCCA 25/02 de 17/12/2002 interpreta el artículo 87 RGLCAP. Deben clasificarse las proposiciones por orden decreciente de valoración conforme al artículo 135.1 LCSP.
9. **ADJUDICACIÓN PROVISIONAL DEL CONTRATO**. Artículo 135 LCSP. Se notifica a los candidatos y se publica en el perfil del contratante, artículo 42 LCSP, o en el Boletín Oficial correspondiente en el que se anunciase la licitación, artículo 138 LCSP.
10. **ACREDITACIÓN POR PARTE DEL PROPUESTO COMO ADJUDICATARIO DE HALLARSE AL CORRIENTE DE PAGO DE LAS OBLIGACIONES TRIBUTARIAS Y CON LA SEGURIDAD SOCIAL**, artículo 135.4 LCSP, si no se hizo en el sobre “A” o no están vigentes los certificados, artículo 130.1.c LCSP. Sobre acreditación del IAE véase el informe IJCC de la CA de Cataluña 4/03/03. Debe hacerse en **15 días hábiles** desde el siguiente al de la publicación de la adjudicación provisional.

También presentará cualesquiera otros documentos acreditativos de su **aptitud para contratar** o de la efectiva disposición de los medios que se hubiesen comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato, **artículo 135.4 LCSP**. Se constituye en este momento la *GARANTÍA DEFINITIVA* (artículos 83 a 90 LCSP y 55 a 62 de RGLCAP).

11. COMUNICACIÓN INTERNA DE *REMISIÓN DEL EXPEDIENTE A LA INTERVENCIÓN PARA SU FISCALIZACIÓN*.
12. *INFORME DE INTERVENCIÓN* a la propuesta de adjudicación, **artículo 214.2.a LHL e Informe de la IGAE 7/08/1998**.
13. *ADJUDICACIÓN DEFINITIVA*, dentro del **plazo de 10 días hábiles** siguientes al que finalice el plazo de 15 días a contar desde la publicación de la adjudicación provisional, **artículo 135.4 LCSP**. Se compromete el crédito, documento "D".
14. *NOTIFICACIÓN DEL ACUERDO DE ADJUDICACIÓN DEFINITIVA*, **artículo 137 LCSP**.
15. *PUBLICIDAD DE LA ADJUDICACIÓN DEFINITIVA*.
 - a. **ANUNCIO EN EL PERFIL DEL CONTRATANTE** de los contratos de cuantía superior a 50.000€, si el contrato es de obras, o de 18.000€ para los demás tipos de contratos.
 - b. **ANUNCIO BOLETÍN OFICIAL CORRESPONDIENTE** en el que se anunció la licitación, **artículo 138.2 LCSP**; en los contratos de cuantía igual o superior a 100.000€.
 - c. **PUBLICACIÓN DEL ANUNCIO DE ADJUDICACIÓN EN EL DOUE** en los contratos sujetos a regulación armonizada, **artículo 138.2.2.LCSP**.
 - d. **REMISIÓN del contrato**, al TRIBUNAL DE CUENTAS, **artículo 29 LCSP** y a la JUNTA CONSULTIVA a efectos estadísticos, **artículo 30 LCSP**, si procede por razón de la cuantía.
16. *FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO EN DOCUMENTO ADMINISTRATIVO*, **artículos 140 LCSP y 71 RGLCAP**. El contenido mínimo del contrato se regula en el **artículo 26 LCSP**.

II.3. FASE DE EJECUCIÓN.

1. *ANUNCIO DE LA ADJUDICACIÓN EN EL BOLETÍN OFICIAL CORRESPONDIENTE* en el que se anunció la licitación, **artículo 93.2 TRLCAP**. Remisión del contrato al TRIBUNAL DE CUENTAS, **artículo 57 TRLCAP** y a la JUNTA CONSULTIVA a efectos estadísticos, **artículo 58 y 118 TRLCAP**, si procede por razón de la cuantía.
2. *REALIZACIÓN DE LAS RELACIONES VALORADAS Y CERTIFICACIONES DE LOS TRABAJOS REALIZADOS*. **Artículos 215 LCSP y 199 a 201 RGLCAP**. **Se harán mensualmente**, salvo que se indique otra cosa en el pliego, por parte del representante del órgano de contratación, con audiencia al contratista; en caso de haberse previsto así en el pliego. Si no existe previsión de mediciones, se ejecutarán los trabajos y se presentará la correspondiente factura. El representante de la Administración *valorará los trabajos realizados* mensualmente o en el período establecido en el PCAP, en los contratos de tracto sucesivo, partiendo para ello de los precios contratados y previa audiencia del contratista, en similares términos al procedimiento que se sigue en la recepción parcial de contrato de obras, sin que en ningún supuesto sea posible omitir la realización de la citada valoración respecto de algún período por haberse realizado du-

rante el mismo prestaciones de escaso volumen o, incluso, no haberse realizado ninguna, salvo en el supuesto de que el contrato haya sido objeto de suspensión.

Estas valoraciones servirán de base para la expedición de las oportunas *certificaciones* que el representante tendrá que remitir al órgano de contratación **dentro de los 10 días siguientes a la finalización del período a que correspondan.**

Es posible que el PCAP autorice la **valoración y certificación parcial antes de la entrega**, a efectos de que si así lo solicita el contratista y lo autoriza el órgano de contratación, puedan ser objeto de certificación y abono. Esto requerirá que el contratista haya garantizado su importe mediante la **prestación de las garantías previstas con carácter general** por la LCSP para los contratos administrativos.

Además de lo anterior, el **artículo 201 RGLCAP** otorga al contratista de percibir, a la iniciación del contrato, hasta un 20 % de su importe total en calidad de abono a cuenta para la financiación de las operaciones preparatorias del mismo, previo aseguramiento de tal pago a través de las oportunas garantías, a cuyo efecto, el PCAP del contrato, además de las especificaciones de carácter general contenidas en el **artículo 67 del RGLCAP**, deberá concretar las operaciones preparatorias, susceptibles de abonos a cuenta, la posible exigencia de un programa de trabajo, los criterios y forma de valoración de estas operaciones preparatorias y el plan de amortización de los abonos a cuenta derivados de las mismas.

- 3. EMISIÓN DE LAS FACTURAS CORRESPONDIENTES.** **Artículos 200 LCSP y 150 a 157 RGLCAP.** Debe tenerse en cuenta que son un documento necesario, según el Informe de la **IGAE 11-06-2001**, sin factura no puede haber reconocimiento de obligaciones por parte de la Administración. Su contenido se explicita en el **artículo 7 RGLCAP** y en el **Real Decreto 1496/2003, de 28 de noviembre, modificado por el RD 87/2005 de 31 de enero.**
- 4. PROPUESTA DE APROBACIÓN DE LA FACTURA, RECONOCIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN A FAVOR DEL CONTRATISTA Y AUTORIZACIÓN DE LA DOCUMENTACIÓN CONTABLE.**
- 5. COMUNICACIÓN INTERNA DE REMISIÓN DEL EXPEDIENTE DE GASTO A LA INTERVENCIÓN PARA SU FISCALIZACIÓN.**
- 6. INFORME DE INTERVENCIÓN A LA CERTIFICACIÓN.** **Artículo 214.2.a TRLHL.**
- 7. APROBACIÓN DE LAS FACTURAS.** Reconocimiento y liquidación de obligaciones, **artículo 58 y 59 del RD 500.**
- 8. PROPUESTA DE PAGO Y EXPEDICIÓN DE DOCUMENTO "P".** Fiscalización: comprobación de la identidad material.
- 9. TRANSFERENCIA DE PAGO.**
- 10. EXPEDIENTE DE REVISIÓN DE PRECIOS** si el contrato tiene duración superior a un año y se ha ejecutado al menos el 20%, que quedan excluido de la revisión, según los **artículos 77 a 82 LCSP.** Se incluye en el PCAP la correspondiente fórmula.
- 11. MODIFICACIÓN DEL CONTRATO.** En caso de existir, véanse los **artículos 202 Y 217 LCSP y 141, 158 a 162 RGLCAP.** Tradicionalmente se ha tratado de una novación OBJETIVA del contrato, introduciendo el **artículo 202.3 LCSP**, junto al supuesto general tradicional, un caso de novación subjetiva que antes contemplaba como causa de resolución la fusión de empresas, la escisión aportación o transmisión de las mismas.

Se añade lo regulado en el artículo 282 LCSP, con la previsión de que, cuando estas modificaciones produzcan aumento, reducción o supresión de equipos que deban ser mantenidos, o la sustitución de unos equipos por otros, siempre que estén comprendidos en el contrato, estas modificaciones serán obligatorias para el contratista, sin derecho alguno a reclamar indemnización en los supuestos de supresión o reducción de unidades o clases de equipos, aunque ello no será óbice para que pueda instar la resolución del contrato cuando, aislada o conjuntamente, produzcan una alteración del precio superior, en más o en menos, al 20 por 100 del precio original, I.V.A. excluido, o representen una alteración sustancial del contrato según el artículo 284 LCSP.

En los demás supuestos la modificación del contrato podrá comportar la variación de su precio, en los términos previstos por el pliego de cláusulas administrativas particulares. No obstante, cuando la modificación suponga la ejecución de trabajos no valorables por aplicación del sistema establecido en el contrato, le serán de aplicación, por expresa disposición del artículo 202 del RGLCAP, las disposiciones contenidas en el artículo 146.2 del TRLCAP, ahora 217.2 LCSP, en cuanto a la determinación de precios contradictorios, con audiencia, por tanto, del contratista.

12. IMPOSICIÓN DE PENALIDADES POR INCUMPLIMIENTOS PARCIALES. Artículos 96 LCSP, 94 RGLCAP. En este apartado se está a lo regulado para el contrato de obras.

Junto a estas generales, el artículo 287 LCSP regula las indemnizaciones exigibles al proyectista, en el supuesto de que el objeto del contrato de servicios sea la elaboración íntegra de un proyecto de obras y éste se desviare en más de un 20 por 100, tanto por exceso como por defecto, del coste real de la obra, como consecuencia de errores u omisiones imputables al contratista.

13. RESOLUCIÓN ANTICIPADA DEL CONTRATO. Artículos 206 y 284 LCSP. Además de las causas previstas en el artículo 206, el artículo 284, añade otras específicas.

- a. Cuando por causa imputable a la Administración y respecto de la fecha prevista para su comienzo, se suspenda el inicio del contrato por plazo superior a 6 meses, salvo que el PCAP establezca otro menor.
- b. Cuando la Administración acuerde el desistimiento del contrato o su suspensión por plazo superior al año, salvo que el PCAP prevea otro menor.
- c. Cuando se hayan producido modificaciones en el contrato que, aunque sucesivas, hubieran supuesto una alteración del precio original del mismo, mayor o menor, al 20 por 100, I.V.A. excluido; ya se produzca esta variación de forma individual como consecuencia de una sola modificación, o de forma conjunta, derivada de las sucesivas modificaciones. Idéntica acción para instar la resolución del contrato tiene reconocida el contratista cuando, como consecuencia de las modificaciones operadas, se produzca una alteración sustancial del mismo.
- d. Cuando se trate de contratos de esta naturaleza que tengan carácter complementario de un contrato principal de obras o de suministro que haya sido declarado resuelto.

En caso de resolución, el contratista tiene derecho a percibir el precio de los estudios, informes, proyectos, trabajos o servicios ya realizados con arreglo al contrato, cuando éstos hubieran sido efectivamente recibidos por la Administración.

14. FIN DE LOS TRABAJOS Y RECEPCIÓN DE LOS MISMOS. Artículos 205, 218 LCSP y 203 Y 204 RGLCAP.

El cumplimiento del contrato exigirá del contratista la ejecución de la prestación o prestaciones que constituyan su objeto, en los términos previamente determinados por la Administración en el PCAP y de PPT y de acuerdo con el contrato suscrito entre ambas partes a partir de la proposición presentada por el adjudicatario, pero también que dicha prestación se haya realizado en el plazo expresamente establecido para ello y a plena satisfacción de la Administración.

A estos efectos, según el artículo 205 LCSP, el órgano de contratación deberá realizar las comprobaciones oportunas, requiriendo, en su caso, al contratista la subsanación de los defectos observados con motivo de su recepción, por escrito y con especificación del plazo de que dispone para ello o, incluso, rechazando tal recepción cuando los trabajos realizados adolezcan de vicios o defectos que sean exclusivamente imputables al contratista, quedando exenta la Administración en este caso, del deber de pagar el precio del contrato o de recuperarlo del contratista, cuando por estar así previsto en el expediente de contratación, ya se hubiera hecho efectivo total o parcialmente, aunque para ello será requisito indispensable dar audiencia al contratista sobre las deficiencias que se imputan a su prestación, que de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 203 y 204 RGLCAP podrá efectuar una reclamación ante el representante de la Administración respecto de las observaciones formales, que éste deberá elevar al órgano de contratación, junto con su informe, para su resolución, entendiéndose producida la conformidad del contratista a las mismas, si dentro de dicho plazo no presenta reclamación alguna.

Recepcionados los trabajos mediante el acta correspondiente, se iniciará el plazo de garantía que a tal efecto se haya podido establecer en los pliegos correspondientes.

15. PLAZO DE GARANTÍA. Artículos 218.3 LCSP.

16. ACUERDO DEL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN DE EXTINCIÓN DEL CONTRATO Y DEVOLUCIÓN DE LA GARANTÍA DEFINITIVA. Artículo 90 LCSP. Transcurrido el plazo de garantía, la Administración procederá a devolver la fianza constituida en su día en garantía del contrato, quedando el contratista exonerado de toda responsabilidad en relación con el mismo, salvo que, constituyendo el objeto del contrato la redacción de proyectos técnicos de obras, se demostrara la existencia de vicios o defectos en los proyectos elaborados; pues en este caso, antes de tener por liquidado el contrato, la Administración podrá requerir del contratista su subsanación e, incluso, la indemnización de los daños y perjuicios correspondientes, de acuerdo al régimen de responsabilidades establecido en los artículos 217 y 218 LCSP, si el presupuesto de ejecución de la obra se desvía de las previsiones del proyecto en más de un veinte por ciento.

17. INCORPORACIÓN DE LOS BIENES AL INVENTARIO, SI ÉSTOS TIENEN TAL CARÁCTER SEGÚN LA LEGISLACIÓN. Artículos 17 y ss. de RBEL.

18. GARANTÍA POR DEFECTOS O ERRORES DEL PROYECTO. Artículo 288 LCSP. Si durante su ejecución se producen daños y perjuicios a terceros o a la Administración.

CUADRO RESUMEN DEL CONTRATO DE SERVICIOS SUJETO A REGULACIÓN ARMONIZADA.

La licitación debe publicarse en el DOUE (Arts. 13 a 17 LCSP). ORDEN EHA/3875/2007, de 27 de diciembre en BOE núm. 313, de 31 de diciembre de 2007 y corrección de errores en BOE núm. 30, de 4 de febrero de 2008.

• CUANTÍAS.

Tipo contractual	Cuantía igual o mayor
Contrato de Servicios Anexo II, categorías 1-16	206.000 €

• PROCEDIMIENTO ABIERTO. REGULACIÓN ARMONIZADA. Artículo 143 LCSP.**Plazos desde envío a DOUE.**

Contrato de Servicios	Plazos
Sin anuncio previo.	52 días
Sin anuncio previo con licitación de medios electrónicos e informáticos.	45 días
Sin anuncio previo y ofreciendo acceso a documentación. Medios electrónicos.	47 días
Sin anuncio previo con licitación de medios electrónicos y acceso informático. Medios electrónicos.	40 días
Con anuncio previo, enviado antes de 52 días y dentro de los 12 meses anteriores.	36 ó 22 días
Con anuncio previo, enviado antes de 52 días y dentro de los 12 meses anteriores y anuncio de licitación de medios electrónicos.	30 ó 15 días

6 El contrato de suministros

I. DEFINICIÓN Y OBJETO DEL CONTRATO DE SUMINISTROS.

Según el artículo 9 LCSP, es aquel que tiene por objeto **la adquisición, el arrendamiento financiero, el arrendamiento, con o sin opción de compra, de productos o bienes muebles**. Salvo lo indicado en el artículo 9.3 en relación con la adquisición de programas de ordenador, no tendrán la consideración de contrato de suministro los contratos relativos a propiedades incorpóreas o valores negociables.

Serán **EN TODO CASO, contratos de suministro los siguientes según el artículo 9.3 LCSP.**

- a. La adquisición de bienes muebles, incluidos los semovientes, dentro de los cuales se encuentran incluidos las siguientes modalidades de contratos de suministro:
 - Los de suministro propiamente dichos, incluidos aquellos contratos en virtud de los cuales un empresario se obliga a entregar a una Administración una pluralidad de bienes de forma sucesiva y por precio unitario, sin que la cuantía total se defina con exactitud al tiempo de celebrar el contrato, por quedar subordinada la entrega a las necesidades de la Administración.
- b. Los que tengan por objeto la adquisición y arrendamiento de equipos y sistemas de telecomunicación o para el tratamiento de la información, sus dispositivos y programas y la cesión del derecho de uso de estos últimos, a excepción de los contratos de adquisición de programa de ordenador desarrollados a medida, que se considerarán contratos de servicios.
- c. Los contratos de fabricación, en virtud de los cuales el contratista se obliga a entregar a la Administración unos bienes muebles elaborados con arreglo a características peculiares fijadas previamente por aquella, incluso en el supuesto de que la Administración se obligue a aportar para ello los materiales precisos, tanto si lo hace con carácter parcial, como si aporta la totalidad de los materiales necesarios, salvo que esta fabricación se lleve a cabo por la Administración, a través de sus propios servicios y mediante *sus propios medios personales o reales*. El actual artículo 267 LCSP únicamente hace referencia a que se les aplicarán las normas generales y especiales del contrato de obras que el órgano de contratación determine en el PCAP, SALVO la publicidad, que se hará en todo caso como contrato de suministro. En estos contratos la administración tiene la facultad de inspeccionar ser in-

formada del proceso de fabricación, pudiendo ordenar o realizar por sí análisis o sistemas de control que garanticen el estricto cumplimiento de lo pactado. **Artículo 271 LCSP.**

II. ESPECIALIDADES DEL CONTRATO DE SUMINISTROS.

II.1 FASE DE PREPARACIÓN.

II.1.1. CONTENIDO DEL EXPEDIENTE. DOCUMENTOS DEL EXPEDIENTE.

1. **PROVIDENCIA DE INICIO DEL EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN.** **Artículos 93.1 LCSP y 73 RGLCAP.**
2. **SOLICITUD DE RETENCIÓN DE CRÉDITO.** **Artículos 30 y 31 RD 500/1990.**
3. **CERTIFICADO DE EXISTENCIA DE CRÉDITO** o documento que lo sustituya **artículos 93.3 LCSP y 138.4 RGLCAP.** **RETENCIÓN DE CRÉDITO** (documento contable "RC").
4. **MEMORIA TÉCNICA, PLIEGO DE PRESCRIPCIONES TÉCNICAS E INFORME DEL SERVICIO.** No contiene la nueva LCSP en el Libro II sobre preparación de los contratos, ningún artículo específico en relación con el contrato de suministro. Por lo tanto regirán para la elaboración de los PPT los **artículos 100 a 103 LCSP** sin otra concreción.

En la Memoria, al estimar el precio del contrato, deben seguirse las reglas marcadas por el **artículo 76.4 LCSP y 189 RGLCAP:**

- **Contratos de arrendamiento financiero, el arrendamiento o la venta a plazos de productos de duración determinada**, si ésta es inferior o igual a doce meses, el valor total estimado para la duración del contrato, a partir de doce meses, el valor total, incluido el importe estimado de valor residual; **de duración indeterminada**, el precio se determinará por el valor correspondiente a cuarenta y ocho mensualidades.
- **Contratos de suministros regulares o prorrogables**, la elección del método no podrá efectuarse con la intención de sustraer el contrato de la aplicación de las normas de adjudicación que correspondan; por lo que en este tipo de contratos el precio se determinará por alguno de los dos procedimientos siguientes.
 - Por el **valor real total** de los contratos de similares características que se hayan celebrado durante el ejercicio precedente o durante los doce meses previos, ajustado, cuando sea posible, en función de los cambios de cantidad o valor previstos para los doce meses siguientes al contrato inicial.
 - Por el **valor total estimado** de los contratos sucesivos adjudicados durante los doce meses siguientes a la primera entrega o en el transcurso del contrato si su duración fuera superior al año.
- **Contratos de suministros adjudicables por lotes**, en los que se tomará el valor estimado del **conjunto de los lotes** a efectos de la aplicación de las reglas anteriores.
- **Contratos de suministros susceptibles de opciones**, en los que la base para calcular el valor estimado del mismo será la del importe total máximo autorizado de la compra o el arrendamiento, incluido el ejercicio de la opción.

5. **PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES.** **Artículos 100, 11 y 102 LCSP, con el contenido establecido en el artículo 67 del RGLCAP.**

6. *INFORME JURÍDICO al pliego* (Disposición adicional segunda.7) con propuesta de acuerdo del órgano de contratación competente, [artículos 113 TRRL y 175 ROF](#); este informe ha de ser emitido por la secretaria [artículo 113.4 TRRL](#).

7. *COMUNICACIÓN INTERNA DE REMISIÓN DEL EXPEDIENTE A LA INTERVENCIÓN PARA SU FISCALIZACIÓN*.

8. *INFORME DE FISCALIZACIÓN DE INTERVENCIÓN*. [Artículo 214.2.a TRLHL](#).

9. *ACUERDO DEL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN APROBANDO EL EXPEDIENTE, APROBANDO EL GASTO, AUTORIZANDO LA EMISIÓN DE LA DOCUMENTACIÓN CONTABLE*, [artículo 94 LCSP](#), Y *ABRIENDO EL PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN MEDIANTE SU ANUNCIO*.

Tras la elaboración de toda la documentación necesaria para la definición del objeto se abrirá, luego del acuerdo correspondiente, la fase de adjudicación salvo que el importe sea menor de 18.000€ y sea posible el recurso al contrato menor. En esta fase tenemos junto a los procedimientos normales, los denominados por la nueva LCSP **“sistemas para la racionalización de la contratación de las Administraciones Públicas”**, entre los que aparecen como novedad los **sistemas dinámicos de contratación**. Dentro del procedimiento tenemos:

- **Procedimiento abierto o restringido**. De acuerdo al [artículo 134.3.f\) LCSP](#) en relación con las formas de adjudicación, el *procedimiento abierto con varios criterios será la forma normal* de adjudicación de esos contratos, reservando el criterio exclusivo del precio a los de escasa cuantía cuando los productos a adquirir estén perfectamente definidos como consecuencia de su normalización y no sea posible variar los plazos de entrega, ni introducir modificaciones de ninguna clase en el contrato, de manera que el precio constituya el único factor determinante de la adjudicación.
- **Procedimiento negociado**. Es posible en los casos previstos en el [artículo 157 LCSP](#).
- **Contratación centralizada**. [Artículos 187 a 189 LCSP](#). Los Entes locales pueden declarar de adquisición centralizada la contratación de obras, servicios y suministros, atribuyéndola a servicios especializados

Tradicionalmente en el ámbito del contrato de suministro, se han utilizado, en particular por lo que se refiere al mobiliario, el material y el equipo de oficina, así como respecto de aquellos bienes cuya uniformidad haya sido declarada necesaria para su utilización común por la Administración contratante respecto de sus entes descentralizados o desconcentrados.

Es posible, según el [artículo 189 LCSP](#), adherirse al sistema de contratación centralizada establecido por la Administración del Estado, la Comunidad Autónoma u otra Entidad local para la totalidad de los bienes que éstas hayan declarado así o para parte de ellas.

La Disposición Adicional segunda.5 prevé que en los municipios de población inferior a 5.000 habitantes, las competencias en materia de contratación podrán ser ejercidas por los órganos que con carácter de centrales de contratación se constituyan en la forma prevista en el [artículo 188 LCSP](#).

II.2 FASE DE ADJUDICACIÓN.

1. *TEXTO DEL ANUNCIO DE LICITACIÓN PARA EL BOP* (o DOCE-BOE) y tablón municipal de anuncios, [artículos 126](#)

LCSP, 75 a 77 RGLCAP y Disposición adicional 2, en procedimientos abiertos o restringidos, U OFICIO DE INVITACIÓN PARA PRESENTAR OFERTAS EN EL PROCEDIMIENTO NEGOCIADO SIN PUBLICIDAD.

2. OFICIO DE REMISIÓN DE ANUNCIO AL BOLETÍN OFICIAL CORRESPONDIENTE o ENVÍO DE INVITACIONES EN EL PROCEDIMIENTO NEGOCIADO SIN PUBLICIDAD.
3. CERTIFICADO DE OFERTAS PRESENTADAS SEGÚN EL LIBRO DE REGISTRO DE ENTRADA, artículo 80.5 RGLCAP.
4. ANUNCIO TABLÓN MUNICIPAL DE ANUNCIOS DE LA REUNIÓN DE LA MESA DE CONTRATACIÓN.
5. CITACIÓN A LOS MIEMBROS DE LA MESA DE CONTRATACIÓN, artículos 295 LCSP y disp. Adicional 2ª y 79 RGLCAP.
6. 1ª REUNIÓN DE LA MESA DE CONTRATACIÓN (sobre "A"). Acta. Posibles alegaciones y recurso de los interesados, actuaciones de los asistentes: informe IGAE 13-10-1997 y 25-11-1997.
7. REQUERIMIENTO, en su caso, A LOS CONTRATISTAS DE SUBSANACIÓN DE DEFICIENCIAS EN SU DOCUMENTACIÓN, artículo 81.RGLCAP, o para aclaración o ampliación de documentos (artículo 22 RGLCAP). Sobre subsanación de deficiencias debemos consultar el informe 36/04 de 7 de junio y doctrina TS: "acreditación, no cumplimiento". Debe procurarse garantizarse la máxima concurrencia posible, sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de mayo de 2003, asunto CV-214/00, de 16 de octubre de 2003 asunto 283/00.
8. 2ª REUNIÓN DE LA MESA DE CONTRATACIÓN. Resultado del trámite de subsanación de deficiencias: admisión y exclusión de licitadores. ACTO PÚBLICO DE APERTURA DE OFERTAS TÉCNICAS y solicitud, en su caso, de informe técnico en procesos con ofertas en presunción de temeridad, en este caso también del contratista. Cuando la valoración de la oferta técnica no pueda hacerse mediante cifras o porcentajes obtenidos a través de la mera aplicación de fórmulas establecidas en los pliegos, es decir, que requieran un "juicio de valor" y el peso de estos criterios sea superior al de los criterios que se valoren con fórmulas matemáticas objetivas, ha de realizarse por un COMITÉ DE EXPERTOS (al menos de tres miembros) no integrado en el órgano de contratación o un ORGANISMO TÉCNICO ESPECIALIZADO (artículo 134.2 LCSP). El informe de estos organismo o comité técnico es vinculante, artículo 144.1 LCSP.

En todo caso, la valoración de estos criterios no numéricos se ha de realizar siempre previamente y de manera separada a la valoración de los criterios numéricos, como el precio (artículo 134.2 LCSP). Para una mayor garantía de la objetividad en la valoración de la oferta "técnica" frente a la económica parece más que conveniente exigir la presentación de ambas ofertas en sobres independientes y no abrir el sobre que contienen la oferta económica y la de otros criterios valorables de forma matemática, hasta que se haya realizado la valoración de los criterios que requieren un "juicio de valor" (subjetivos). Esto está previsto en el artículo 80.1 *in fine* del RGLCAP.

9. 3ª REUNIÓN DE LA MESA DE CONTRATACIÓN. APERTURA DEL SOBRE "C", que contiene la oferta económica y la oferta en aquellas cuestiones cuya valoración se realice con fórmulas preestablecidas en los pliegos. Esta apertura se realiza en acto público artículo 144, al igual que la lectura del informe de la valoración de los criterios técnicos (artículo 134.1.2.2), salvo en los datos sobre los que deba reservarse la confidencialidad artículo 137.2. La Mesa realiza a continuación una PROPUESTA DE ADJUDICACIÓN al órgano de contratación, véanse el artículo 144 LCSP y el IJCCA 25/02

de 17/12/2002 interpreta el artículo 87 RGLCAP. Deben clasificarse las proposiciones por orden decreciente de valoración tal como refleja el artículo 135.1 LCSP.

10. **ADJUDICACIÓN PROVISIONAL DEL CONTRATO.** Artículo 135 LCSP. Se notifica a los candidatos y se publica en el perfil del contratante, artículo 42 LCSP, o en el Boletín Oficial correspondiente en el que se anunciase la licitación, artículo 138 LCSP.
11. **ACREDITACIÓN POR PARTE DEL PROPUESTO COMO ADJUDICATARIO DE HALLARSE AL CORRIENTE DE PAGO DE LAS OBLIGACIONES TRIBUTARIAS Y CON LA SEGURIDAD SOCIAL.** Artículo 135.4 LCSP. Se llevará a cabo si no se hizo en el sobre "A" o no están vigentes los certificados, artículo 130.1.c LCSP. (Sobre acreditación del IAE consultar el informe de la JCC de la CA de Cataluña 4/03/03). La acreditación debe hacerse en 15 días hábiles desde el siguiente al de la publicación de la adjudicación provisional. También se presentará cualesquiera otros documentos acreditativos de su aptitud para contratar o de la efectiva disposición de los medios que se hubiesen comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato, artículo 135.4 LCSP. Se constituye en este momento la GARANTÍA DEFINITIVA, artículos 83 a 90 LCSP y 55 a 62 de RGLCAP. No cabe en contratos de obras dispensa de esta garantía, artículo 83.1 LCSP, ni garantía por retención de precio, artículo 84.2 LCSP. Durante este plazo, para los contratos sujetos a regulación armonizada, cabe la presentación del recurso especial de revisión del artículo 37 LCSP:
12. **COMUNICACIÓN INTERNA DE REMISIÓN DEL EXPEDIENTE A LA INTERVENCIÓN PARA SU FISCALIZACIÓN.**
13. **INFORME DE INTERVENCIÓN** a la propuesta de adjudicación, artículo 214.2.a LHL e Informe de la IGAE 7/08/1998.
14. **ADJUDICACIÓN DEFINITIVA**, dentro del plazo de 10 días hábiles siguientes al que finalice el plazo de 15 días a contar desde la publicación de la adjudicación provisional, artículo 135.4 LCSP. Se compromete el crédito, autorizando la documentación contable, concretando plazo y documentos para la formalización. Puede que se suspenda el plazo en caso de interposición del recurso especial del artículo 37.
15. **NOTIFICACIÓN DEL ACUERDO DE ADJUDICACIÓN DEFINITIVA.** Artículo 137 LCSP.
16. **PUBLICIDAD DE LA ADJUDICACIÓN DEFINITIVA.**
 - a. ANUNCIO EN EL PERFIL DEL CONTRATANTE de los contratos de cuantía superior a 50.000€, si el contrato es de obras, o de 18.000€ para los demás tipos de contratos.
 - b. ANUNCIO BOLETÍN OFICIAL CORRESPONDIENTE en el que se anuncio la licitación, artículo 138.2 LCSP, para los contratos de cuantía igual o superior a 100.000€.
 - c. PUBLICACIÓN DEL ANUNCIO DE ADJUDICACIÓN EN EL DOUE en los contratos sujetos a regulación armonizada, artículo 138.2.2.LCSP.
 - d. REMISIÓN del contrato, al TRIBUNAL DE CUENTAS, artículo 29 LCSP y a la JUNTA CONSULTIVA a efectos estadísticos, artículo 30 LCSP, si procede por razón de la cuantía.
17. **FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO EN DOCUMENTO ADMINISTRATIVO.** Artículos 140 LCSP y 71 RGLCAP. El contenido mínimo del contrato se ajusta a lo contenido en el artículo 26 LCSP como novedad de la nueva regulación.

II.3 FASE DE EJECUCIÓN.

Comenzará a computarse el plazo para la realización de las prestaciones objeto del contrato de suministro. Existirán suministros parciales, periódicos o una única entrega antes de que dicho plazo expire.

1. **EMISIÓN DE LAS FACTURAS EN CASO DE SUMINISTROS.** Artículo 200.2 LCSP y 150 a 157 RGLCAP. En caso de no ser periódico sólo existiría una factura. Conforme al informe de la IGAE 11-06-2001, sin factura no puede haber reconocimiento de obligaciones por parte de la Administración. Contenido de las facturas: artículo 7 RGLCAP y Real Decreto 1496/2003, de 28 de noviembre. La LCSP prevé, por primera vez, que puedan existir pagos no sólo total o parcial, o mediante abonos a cuenta, sino que también da cabida a los pagos en contratos de tracto sucesivo. **La Administración debe abonar al contratista el precio de los suministros efectivamente entregados y formalmente recibidos por ésta, con arreglo a las condiciones establecidas en el contrato, artículo 269 LCSP**, pudiendo consistir este precio en una cantidad económica solamente o en una cantidad económica acompañada de la entrega de otros bienes de la misma clase, cuando el importe de éstos no exceda del 50 por 100 del precio total y así se haya previsto en el correspondiente PCAP, en cuyo caso el compromiso de gasto se limitará al importe del precio establecido en metálico, artículo 270 LCSP. En estos supuestos, el importe que tales bienes supongan del precio total constituirá un elemento económico a valorar por el órgano de contratación en el correspondiente concurso, a efectos de la adjudicación del contrato, por lo que los licitadores deberán hacerlo constar expresamente en sus correspondientes ofertas. Estos bienes, por otra parte, tendrán que ser entregados por la Administración al contratista por el mismo procedimiento que se siga para la adjudicación del contrato, implicando la adjudicación su baja automática del inventario y, en su caso, también su automática desafectación del servicio público.
2. **PROPUESTA DE APROBACIÓN DE LA FACTURA, RECONOCIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN A FAVOR DEL CONTRATISTA Y AUTORIZACIÓN DE LA DOCUMENTACIÓN CONTABLE.**
3. **COMUNICACIÓN INTERNA DE REMISIÓN DEL EXPEDIENTE DE GASTO A LA INTERVENCIÓN PARA SU FISCALIZACIÓN.**
4. **INFORME DE INTERVENCIÓN A LA CERTIFICACIÓN.** Artículo 214.2.a TRLHL.
5. **APROBACIÓN DE LAS FACTURAS. RECONOCIMIENTO Y LIQUIDACIÓN DE OBLIGACIONES.** Artículos 58 y 59 del RD 500.
6. **PROPUESTA DE PAGO Y EXPEDICIÓN DE DOCUMENTO "P".** Fiscalización: Comprobación de la identidad material.
7. **PAGO MATERIAL. TRANSFERENCIA O CHEQUE.** Debe realizarse el pago en un máximo de 60 días desde la fecha de la factura, puesto que este documento es necesario para efectuar el pago y sin su presentación no podemos entender que el contratista esté al corriente de sus obligaciones, según el artículo 200.4 LCSP. **De no efectuarse el pago en el plazo indicado, se abonará el interés de demora, que según la LCAP será de 7 puntos por encima del interés de referencia del Banco Central Europeo.** En cuanto a la posibilidad de incluir otro distinto en los PCAP, al amparo del artículo 7.1 LMCMOC, la JCCA se manifiesta en contra en su informe 5/05, de 11 de marzo de 2005, pero la literalidad del artículo 7 de la LMCMOC no lo impide si se dan los requisitos del artículo 9 de la misma: razones objetivas que lo justifiquen y que no resulte abusivo para el acreedor.

Es posible de acuerdo a la LCSP:

- La **transmisión de los derechos de cobro del contratista**, artículo 201 LCSP e informe IJCCA 7/04, con solicitud del adjudicatario a la que se adjunte el conforme de la entidad financiera y toma de razón del endoso en Contabilidad. Desde el momento de la comunicación, el pago con efectos liberatorios se hará a la endosataria.
 - El **embargo de dichos derechos**, sólo por las razones permitidas en la norma (artículo 200.7 LCSP), siendo necesaria la comunicación del embargo y la toma de razón.
8. **EXPEDIENTE DE REVISIÓN DE PRECIOS.** Se elaborarán si el contrato tiene duración superior a un año y se ha ejecutado al menos el 20%, que quedan excluido de la revisión, según los artículos 77 a 82 LCSP). Se incluye en el PCAP la correspondiente fórmula.
 9. **MODIFICACIÓN DEL CONTRATO EN CASO DE EXISTIR.** Artículos 202 y 272 LCSP y 141, 158 a 162 RGLCAP. Tradicionalmente novación OBJETIVA del contrato, introduciendo el artículo 202.3 LCSP junto al supuesto general tradicional un caso de novación subjetiva que antes contemplaba como causa de resolución: fusión de empresas, escisión aportación o transmisión de las mismas).
 10. **PRÓRROGA DEL PLAZO DE EJECUCIÓN.** Artículo 266.2 LCSP. No es posible en los contratos de arrendamiento la prórroga tácita de los mismos, ni prórrogas expresas que excedan de la mitad del plazo de duración del contrato inmediatamente anterior. La prórroga se acordará por el órgano de contratación y será obligatoria para el empresario, salvo que el contrato prevea EXPRESAMENTE lo contrario. Artículo 23.2 LCSP.
 11. **IMPOSICIÓN DE PENALIDADES POR INCUMPLIMIENTO PARCIALES.** Artículos 196 LCSP, 197 LCSP y 94 RGLCAP. Incurre en mora el contratista por el incumplimiento del plazo, sin necesidad de que medie previa intimación en este sentido de la Administración con las consecuencias previstas en el artículo 196 LCSP. Se asumen según dispone el artículo 273 LCSP, los gastos derivados de la entrega y transporte de los bienes, salvo pacto en contrario, por parte del contratista.
 12. **RESOLUCIÓN ANTICIPADA DEL CONTRATO.** Cabe que el contrato se extinga sin que se produzca su cumplimiento, lo que traerá como efecto la obligación de las partes de proceder a la recíproca devolución de los bienes y del importe de los pagos realizados por el suministro de los mismos, salvo que ello no fuera posible o conveniente para la Administración, en cuyo caso deberá abonar el precio de los bienes efectivamente entregados por el contratista y recibidos por la Administración satisfactoriamente, artículo 276.1 Las causas serán las del artículo 206 LCSP y, con carácter especial para esta modalidad de contrato, por su artículo 275 LCSP, con los efectos previstos en el artículo 276 LCSP:
 - La suspensión, por **causa imputable a la Administración**, de la iniciación del suministro por un **plazo superior a 6 meses** a partir de la fecha señalada en el contrato para la entrega de los bienes, salvo que el pliego contenga un plazo menor, con indemnización al contratista del 3% del precio de adjudicación.
 - Por **desistimiento o suspensión del suministro acordada por la Administración**, por un **plazo superior a un año**, salvo que en el pliego se establezca otro menor, con indemnización al contratista del 6% del precio de las entregas dejadas de realizar en concepto de beneficio industrial.

• Por haberse producido en el contrato modificaciones del mismo que, aunque fueran sucesivas, impliquen, aislada o conjuntamente, una alteración del precio del contrato en cuantía superior al 20 por 100 del precio primitivo del mismo, I.V.A. excluido, o representen una alteración sustancial de la prestación que inicialmente constituía su objeto.

13. FIN DE LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO Y RECEPCIÓN DE LOS BIENES. **Artículos 205 y 273 LCSP.** El contratista es el responsable de la integridad de los bienes que constituyan el objeto del contrato de suministro hasta tanto sean efectivamente entregados a la Administración y se haya producido la recepción formal de los mismos, sin perjuicio de que con anterioridad a su entrega, cuando se trate de un contrato de fabricación, pueda la Administración inspeccionar y exigir información del proceso de fabricación en los términos del **artículo 271 LCSP**. La Administración podrá rechazar la recepción de los bienes, haciéndolo constar así en el acta correspondiente, *cuando observe defectos en la entrega*, en cuyo supuesto se consignarán en el acta las instrucciones que a tal efecto se den al suministrador para que subsane las deficiencias o para que proceda a realizar un nuevo suministro en los términos pactados.

14. FACTURA ÚNICA O FINAL, en su caso. **Artículos 200 LCSP y 166 RGLCAP.**

15. PLAZO DE GARANTÍA. **Artículos 88 a 90 y 274 LCSP.** Los bienes quedan amparados por un plazo de garantía, durante el cual el contratista tendrá derecho a conocer y ser oído sobre la aplicación de los bienes suministrados, en la medida en que queda obligado a responder de los vicios o defectos que de los mismos se deriven. La Administración, puede durante dicho plazo de garantía, reclamar del contratista la reposición de los que resulten inadecuados o, cuando ello resulte suficiente, su reparación, salvo que considere que los bienes suministrados no son aptos para el fin pretendido como consecuencia de los vicios o defectos de que adolecen, siempre que éstos sean imputables a la responsabilidad del suministrador y presuma que su reposición o reparación no será suficiente para alcanzar dicho fin. En este caso, la Administración tendrá derecho a rechazarlos, dejándolos de cuenta del contratista y quedando exonerado de realizar su pago o, de haberse hecho ya efectivo, solicitar su devolución, todo ello antes de expirar el plazo de garantía. Terminado dicho plazo sin que la Administración indique cualquiera de las objeciones a las que se ha hecho alusión, el contratista queda EXENTO de responsabilidades por los bienes suministrados, **artículo 274.4 LCSP**.

16. ACUERDO DEL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN DE EXTINCIÓN DEL CONTRATO Y DEVOLUCIÓN DE LA GARANTÍA DEFINITIVA. **Artículo 90 LCSP.**

CUADRO RESUMEN DEL CONTRATO DE SUMINISTROS SUJETO A REGULACIÓN ARMONIZADA.

La licitación debe publicarse en el DOUE (Arts. 13 a 17 LCSP). ORDEN EHA/3875/2007, de 27 de diciembre en BOE núm. 313, de 31 de diciembre de 2007 y corrección de errores en BOE núm. 30, de 4 de febrero de 2008.

• **CUANTÍAS.**

Tipo contractual	Cuantía igual o mayor
Contrato de Suministro	206.000 €

• **PROCEDIMIENTO ABIERTO. REGULACIÓN ARMONIZADA.** Artículo 143 LCSP.**Plazos desde envío a DOUE.**

Contrato de Suministros	Plazos
Sin anuncio previo.	52 días
Sin anuncio previo con licitación de medios electrónicos e informáticos.	45 días
Sin anuncio previo y ofreciendo acceso a documentación. Medios electrónicos.	47 días
Sin anuncio previo con licitación de medios electrónicos y acceso informático. Medios electrónicos.	40 días
Con anuncio previo, enviado antes de 52 días y dentro de los 12 meses anteriores.	36 ó 22 días
Con anuncio previo, enviado antes de 52 días y dentro de los 12 meses anteriores y anuncio de licitación de medios electrónicos.	30 ó 15 días

anexo 1

Pliego de regulación de las condiciones económico-administrativas que regirán el concurso para la selección de un socio privado tecnológico y financiero para la constitución, en unión de la Diputación Provincial de Ourense, de una sociedad mercantil anónima de capital mixto para la gestión indirecta de los servicios públicos provinciales de cooperación y asistencia a municipios en materia de medio ambiente y servicios públicos relacionados con el ciclo hidráulico⁹.

⁹ Documentación facilitada por la Secretaría General de la Excelentísima Diputación de Ourense.

De conformidad con lo acordado por la corporación provincial en la sesión plenaria ordinaria del día de la fecha, se convoca procedimiento abierto para la selección de un socio privado para la constitución de una sociedad mercantil de capital mixto para la gestión indirecta de los servicios provinciales de cooperación y asistencia a municipios en materia de medio ambiente y servicios públicos relacionados con el ciclo hidráulico.

1ª) OBJETO.

1. Constituye el objeto del presente pliego la regulación de las condiciones económico-administrativas que regirán el concurso para la selección de un socio privado tecnológico y financiero para la constitución, en unión de la Diputación Provincial de Ourense, de una sociedad mercantil anónima de capital mixto para la gestión indirecta de los servicios públicos provinciales de cooperación y asistencia a municipios en materia de medio ambiente y servicios públicos relacionados con el ciclo hidráulico.

2. Dicha sociedad se regirá por los estatutos cuyo texto se adjunta como Anexo I al presente pliego. A dicho texto se incorporarán, una vez adjudicado el contrato, las prestaciones accesorias en los concretos términos de la oferta del adjudicatario. El citado Anexo I se considerará, a todos los efectos, parte integrante del presente pliego de cláusulas.

La sociedad se denominará Sociedad Provincial de Medio Ambiente de Ourense, S.A. El capital social inicial se fija en la cantidad de 100.000 € y estará suscrito en un 34 % por la Diputación Provincial de Ourense, correspondiendo el resto del capital social, el 66%, al socio privado cuya selección es objeto del presente pliego. Su objeto social estará constituido por las siguientes actividades, que se realizarán en la provincia de Ourense:

a) La gestión indirecta, en el ámbito territorial de la provincia de Ourense, de los servicios públicos provinciales de asistencia y cooperación a los municipios en materia de servicios públicos relacionados con la gestión del ciclo hidráulico, comprendiendo las siguientes actividades:

a.1) La prestación de asistencia técnica, jurídica y administrativa, en cualquiera de sus formas, para la gestión de los servicios públicos municipales de abastecimiento domiciliario de agua potable, saneamiento y tratamiento y depuración de aguas residuales. En particular, se entenderán comprendidas en este grupo de actividades la asistencia para la gestión de instalaciones y servicios municipales, intermunicipales o supramunicipales, relacionados con la gestión del agua, como por ejemplo:

- Confección de padrones.
- Estudios económicos y jurídicos.
- Elaboración material del proyecto de ordenanzas fiscales.
- Elaboración material de los proyectos de reglamentos del servicio.
- Lectura de contadores y búsqueda de acometidas clandestinas.
- Facturación.
- Cobro.
- Seguimiento del SINAC.
- Legalización y tramitación de expedientes de concesión de aprovechamiento del dominio hidráulico.

- Legalización de vertidos y revisiones de autorizaciones.
- Gestión de expedientes de municipalización de redes particulares.
- Asistencia a la gestión de abastecimientos, que podrá incluir:
 - Mantenimiento de captaciones y bombeos.
 - Mantenimiento de ETAPs y bombeos.
 - Mantenimiento de depósitos y cloradores.
 - Mantenimiento de redes.
 - Búsqueda y auscultación de fugas.
 - Reparaciones de emergencias.
 - Realización de acometidas.
 - Instalación de contadores.
 - Controles analíticos.
 - Suministro de agua potable en cisternas.
- Asistencia a la gestión de saneamientos, que podrá incluir:
 - Mantenimiento de redes.
 - Auscultación y visionado de redes.
 - Desatasco de redes.
 - Mantenimiento de bombeos.
 - Reparaciones de emergencias.
 - Realización de acometidas.
 - Mantenimiento de fosas sépticas.
 - Mantenimiento de depuradoras.
 - Asistencia para la gestión de lodos.
 - Controles analíticos.
- Asistencia para la gestión de piscinas públicas, que podrá incluir:
 - Gestión de sistemas de depuración.
 - Gestión de sistemas de climatización.
- En general la realización de cualesquiera actividades directamente complementarias de las anteriores.

a.2) La elaboración, gestión y ejecución de planes y programas de inversión en infraestructuras destinadas a los servicios públicos municipales relacionados con la gestión del ciclo hidráulico, que podrán incluir, a título de ejemplo, las siguientes infraestructuras y sistemas:

- Captación de aguas:
 - Obras de toma o derivación.
 - Sistema de almacenamiento.
 - Instalaciones de bombeo, aceleración e impulsión en general.
 - Depuración de potables (Etap).

- Sistemas de almacenamiento y desinfección.
- Redes de transporte.
- Distribución de aguas potables:
 - Sistemas de regulación, equilibrio y almacenamiento.
 - Redes de distribución.
 - Sistemas de control.
 - Acometidas.
 - Sistemas de medida.
- Redes de alcantarillado:
 - Acometidas y sistemas de medida.
 - Cámaras de descarga y pozos de visita.
 - Imbornales y sumideros.
 - Redes unitarias o separativas, de pluviales y/o fecales.
 - Elementos de inspección.
 - Elementos de control y regulación.
 - Colectores.
- Infraestructuras y sistemas de depuración de aguas residuales:
 - Sistemas de pretratamiento.
 - Sistemas e instalaciones de depuración primaria.
 - Sistemas e instalaciones de depuración secundaria.
 - Sistemas e instalaciones para tratamientos terciarios.
 - Emisarios de aguas tratadas.
 - Sistemas e instalaciones de reutilización de aguas depuradas.
 - Sistemas e instalaciones de tratamiento de lodos.
 - Sistemas e instalaciones e valorización.
- Piscinas públicas:
 - Sistemas de depuración.
 - Sistemas de climatización.
 - Vasos.
 - Instalaciones anejas.
- Obras accesorias para las anteriores:
 - Edificaciones.
 - Galerías subterráneas.
 - Obras de urbanización.
 - Ajardinamientos.

b) La gestión del servicio público provincial de asistencia y cooperación a las entidades locales de la provincia en materia de protección del medio ambiente, comprendiendo la realización material de estudios y trabajos, la cooperación en la promoción de infraestructuras de carácter medioambiental y la asistencia en la gestión de dichas infraestructuras.

3. La prestación del servicio de cooperación y asistencia se llevará a cabo, en cada caso, mediante la suscripción de convenios entre la Diputación Provincial de Ourense y las entidades locales interesadas, en los que se definirán las concretas acciones de cooperación y asistencia que se concierten y su régimen de financiación, de acuerdo, en todo caso, con los precios públicos que fije la Diputación Provincial para los distintos servicios de asistencia que se oferten.

4. En la ejecución de las actividades de su objeto social, la Sociedad Provincial de Medio Ambiente de Ourense ostentará con respecto a la Diputación Provincial la posición jurídica de un concesionario de servicios públicos – concretamente, de los servicios públicos de asistencia y cooperación en las materias señaladas – correspondiéndole los derechos y obligaciones propios de dicha condición. Por ello, la empresa mixta constituida gestionará a su riesgo y ventura los servicios comprendidos en el objeto del contrato, que en todo caso mantendrán su carácter de servicios públicos provinciales, conservando la Diputación Provincial de Ourense los poderes de policía necesarios para garantizar la buena marcha del servicio, pudiendo inspeccionar en todo momento su prestación y los medios materiales utilizados y dictar las órdenes e instrucciones oportunas para asegurar su correcta prestación en los términos del contrato. Asimismo y en virtud del señalado principio de riesgo y ventura, la empresa mixta no tendrá derecho a indemnización alguna por las averías, pérdidas o perjuicios que puedan ocasionarse con motivo de la prestación de los servicios que constituyen su objeto, sin perjuicio de que, en los supuestos previstos en el artículo 258.4 de la Ley de Contratos del Sector Público, la Diputación Provincial deba restablecer el equilibrio económico del contrato en beneficio de la parte que corresponda.

5. En todo caso, se entenderá que la prestación de servicios de asistencia o cooperación a los municipios en las materias incluidas en el objeto social se podrá llevar a cabo tanto a los municipios individualmente considerados como agrupados a través de convenios o integrados en mancomunidades, consorcios u otras entidades de naturaleza asociativa. Igualmente podrán ser beneficiarias de las prestaciones de asistencia y cooperación las entidades locales menores, en su caso.

6. La prestación del servicio se llevará a cabo con sujeción a lo dispuesto en la normativa vigente aplicable, en el presente pliego y en el pliego de prescripciones técnicas, así como a los planes de explotación de los servicios presentados por el adjudicatario en el presente concurso, que pasarán a formar parte del contenido obligacional del contrato con la adjudicación. A los efectos previstos en el artículo 116 de la Ley de Contratos del Sector Público, se hace constar que el régimen jurídico básico del servicio encomendado a la empresa mixta será, en cuanto a las funciones de asistencia, el establecido en la vigente Ordenanza reguladora del servicio de asistencia a las entidades locales de la Diputación Provincial de Ourense (BOP nº 37, de 14 de febrero de 2008); y, en cuanto a las funciones de cooperación, el resultante de la normativa vigente de régimen local en materia de cooperación provincial a los servicios municipales.

En todo caso, la Diputación podrá, en el ámbito de sus competencias, aprobar reglamentaciones de los servicios y, de conformidad con la vigente Ordenanza reguladora del servicio de asistencia, aprobar planes provinciales de asistencia en las

materias que constituyen el objeto social de la empresa mixta. La empresa mixta quedará obligada al estricto cumplimiento de dicha normativa, sin perjuicio de su derecho a la compensación del desequilibrio económico - financiero en los supuestos previstos en el artículo 258 de la Ley de Contratos del Sector Público. La empresa mixta será oída, en todo caso, previamente a la aprobación definitiva de dichas reglamentaciones, dentro del trámite de audiencia a los interesados previsto en el procedimiento de elaboración de ordenanzas regulado en la legislación de régimen local.

2ª) DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL SOCIO PRIVADO.

1. El socio privado tendrá las obligaciones y gozará de los derechos previstos en la legislación de sociedades anónimas y en los estatutos. Son derechos del socio privado:

- Participar en el reparto de las ganancias y en el patrimonio resultante de la liquidación.
- El derecho a la suscripción preferente en la emisión de nuevas acciones u obligaciones convertibles en acciones.
- El de asistir y votar en la juntas generales e impugnar los acuerdos sociales.
- El de información.
- El de transmisión de las acciones, con estricta sujeción a las limitaciones y requisitos que se establecen en el apartado 3 de la presente cláusula.
- El derecho a facturar anualmente a la sociedad, en concepto de retribución por las prestaciones accesorias impuestas, una cuantía equivalente al 6 % de la facturación de la empresa en cada ejercicio.
- Cualquier otro derecho que le confieran la legislación aplicable o los estatutos.

2. El socio privado asumirá, además de los deberes y obligaciones establecidos en la legislación mercantil aplicable, la obligación de realizar las prestaciones accesorias siguientes:

- Aportar a la Diputación Provincial la cantidad correspondiente a la totalidad o una parte, según se oferte, del capital social suscrito por esta entidad local.
- Aportar a la sociedad el derecho de uso, durante toda la duración del contrato, de un local equipado para sede social de dicha empresa mixta.
- Aportar a la sociedad un laboratorio de análisis de aguas para consumo humano, dotado al menos con el equipamiento mínimo previsto en el pliego de prescripciones técnicas, o en su caso con el que se oferte en la licitación. Dicho equipamiento se entregará en propiedad a la sociedad.
- Aportar a la sociedad el know-how y la colaboración de los medios personales, técnicos, materiales y financieros de que disponga para la ejecución del objeto social.

El alcance de dichas prestaciones accesorias será definido en los términos concretos de las ofertas de los licitadores, cuyo contenido, una vez aceptado por la Diputación Provincial, se incorporará al contrato de gestión de servicios públicos como parte integrante del mismo, recogándose, asimismo, en el texto definitivo de los estatutos sociales, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 9.1) del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas.

3. En caso de incumplimiento o cumplimiento defectuoso de dichas prestaciones accesorias, la Diputación Provincial se reserva el derecho a imponer cláusulas penales, que serán acordadas a través del correspondiente procedimiento administrativo y podrán consistir en la reducción de la retribución de las prestaciones accesorias en proporción al grado de incumplimiento acreditado, pudiendo alcanzar a la totalidad de dicha retribución en caso de total incumplimiento por parte del socio privado. Sin perjuicio de ello y a los efectos previstos en el artículo 206.h) de la Ley de contratos del sector público, estas prestaciones accesorias tendrán el carácter de obligaciones contractuales esenciales y su incumplimiento o cumplimiento defectuoso por el socio privado será además causa de resolución unilateral del contrato de gestión del servicio público, y, por tanto, de disolución anticipada de la sociedad, adicionalmente a la imposición de las cláusulas penales.

4. La transmisión de las acciones del socio privado queda sujeta a las siguientes condiciones limitativas:

La transmisión quedará sujeta al cumplimiento de las condiciones establecidas en la legislación de contratos públicos para la cesión de contratos a terceros, debiendo quedar acreditada, en todo caso, la solvencia técnica y financiera del cesionario conforme a lo establecido en el presente pliego. Además y de conformidad con lo establecido en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, la transmisión de las acciones, al llevar aparejadas prestaciones accesorias, requerirá la autorización del órgano de administración de la sociedad.

3ª) DURACIÓN DEL CONTRATO.

La duración del contrato de sociedad se fija en cincuenta años, que se computarán desde la fecha de inscripción de la sociedad mixta en el Registro Mercantil. La fijación de este plazo se hace en atención al hecho de que el contrato implica la obligación de ejecución de obras de inversión en infraestructuras, al amparo de los planes y convenios de cooperación que ejecute la empresa mixta.

4ª) PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN DEL SOCIO PRIVADO.

Se establece como procedimiento de selección del contratista el abierto, de acuerdo con los criterios de adjudicación recogidos en la cláusula 10ª.

El órgano de contratación será el Pleno de la Diputación, a propuesta de la Mesa de contratación prevista en la cláusula 8ª.

5ª) CAPACIDAD PARA PARTICIPAR EN LA CONTRATACIÓN.

1. Podrán concurrir a la licitación las personas físicas o jurídicas, nacionales o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar y acrediten su solvencia económica, financiera y técnica o profesional en el modo previsto en el presente pliego. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley de Contratos del Sector Público, los empresarios podrán acreditar su solvencia basándose en la solvencia y medios de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tengan con ellas, siempre que demuestren que, para la ejecución del contrato, disponen efectivamente de esos medios.

Los licitadores deberán acreditar además que no se hallan incurso en ninguna de las prohibiciones para contratar previstas en el artículo 49 de la Ley de Contratos del Sector Público.

En el supuesto de que concurren a la licitación empresas extranjeras no comunitarias, se estará a lo dispuesto en el artículo 61.3 de la Ley de Contratos del Sector Público.

2. En atención a que el objeto del concurso es la selección de un socio privado para la constitución de una sociedad mercantil de economía mixta, no se admitirá la presentación de proposiciones por uniones temporales de empresarios, dado que, al carecer de personalidad jurídica, tales uniones carecen de capacidad de obrar para suscribir acciones y fundar sociedades, por lo que se considera que carecen de capacidad de obrar para ser adjudicatarios del contrato objeto del presente pliego.

6ª) PROPOSICIONES DE LOS LICITADORES: DOCUMENTACIÓN, LUGAR Y PLAZOS DE PRESENTACIÓN.

1. Las proposiciones de los licitadores se presentarán en dos sobres cerrados, denominados A y B.

- **El sobre A**, denominado **“Documentación”** contendrá los documentos acreditativos de que el licitador reúne las condiciones necesarias para contratar con la Administración.
- **El sobre B**, denominado **“Oferta”**, contendrá las condiciones en que el licitador ofrece ejecutar el contrato, a los efectos de su valoración conforme a lo establecido en la cláusula 11ª del presente pliego.

En la parte exterior de los dos sobres - identificados con las letras A y B - deberá figurar en caracteres legibles el nombre o razón social del licitador y la expresión **“Concurso para selección de socio privado para la constitución de empresa mixta”**.

La documentación que han de contener los dos sobres se especifica a continuación:

2. Sobre **“A”**: Documentación. Contendrá la siguiente documentación:

- Copia compulsada del D.N.I. de la persona física y su representante, o del representante de la persona jurídica, en su caso.
- Copia compulsada del CIF de la empresa o NIF de la persona física, en su caso.
- Copia compulsada de la escritura de poder que acredite la representación, bastanteadada por los servicios jurídicos de la Diputación Provincial, cuando se actúe en nombre y representación de otra persona, ya sea esta física o jurídica. En el supuesto de que el sobre A sea remitido (junto con la oferta) por correo, el bastanteo se realizará en el propio acto de apertura del sobre A por el secretario de la Mesa de Contratación.
- En el caso de personas jurídicas, copia compulsada de la escritura de constitución o modificación, en su caso, inscrita en el Registro Mercantil cuando este requisito resulte exigible conforme a la legislación mercantil aplicable. Si no lo fuere, la acreditación de la capacidad de obrar de la empresa se realizará mediante la escritura o documento de constitución, estatutos o acta fundacional en la que constaren las normas por las que se regula su actividad, inscritos en su caso en el correspondiente Registro oficial. Cuando se trate de empresarios no españoles de Estados miembros de la Comunidad Europea deberán acreditar su inscripción en un registro profesional o comercial cuando este registro sea exigido por la legislación del Estado respectivo. Los demás empresarios extranjeros deberán acreditar su capacidad de obrar con certificación expedida por la Misión Diplomática Permanente de España en el Estado correspondiente o de la Oficina Consular en cuyo ámbito territorial radique el domicilio de la empresa.
- Acreditación de la solvencia económica y financiera de la persona física o jurídica por el siguiente medio: declaración relativa a que la cifra de negocio global anual media en los tres últimos ejercicios disponibles (años 2005, 2006 y 2007, salvo

que la fecha de creación de la empresa fuese posterior a 2005, en cuyo caso se presentará la declaración referida a los ejercicios disponibles) alcanzó un importe de al menos 1 millón de euros. A dicha declaración se unirá un resumen de las cuentas anuales presentadas en el Registro Mercantil o Registro oficial que corresponda que acredite la realidad de dicha cifra global media de negocios.

Se justifica la exigencia de este especial umbral de solvencia en la necesidad de contar con un socio de acreditada solvencia económica y financiera, a fin de poder afrontar, en su caso, los riesgos y costes que pueden comportar los planes de inversión que se acometan desde la empresa mixta.

- Acreditación de la solvencia técnica o profesional de la persona física o jurídica, mediante la aportación de los siguientes medios de acreditación:

a) Relación de servicios y trabajos realizados en los últimos tres años (o en el periodo de tiempo desde la creación de la empresa, si ésta hubiese sido creada hace menos de tres años), incluyendo fechas, importes y beneficiario público o privado de los mismos. Los servicios o trabajos efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente cuando el destinatario sea una entidad del sector público o, cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por éste o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario; en su caso, estos certificados serán comunicados directamente al órgano de contratación por la autoridad competente.

b) Declaración sobre la plantilla media anual de la empresa y la importancia de su personal directivo durante los últimos tres años, acompañada de la documentación justificativa correspondiente.

c) Indicación del personal técnico o de las unidades técnicas, integradas o no en la empresa, disponibles para la prestación de asesoramiento y colaboración en aspectos directivos, técnicos y de gestión para la prestación de los servicios que constituyen el objeto social de la empresa mixta, especialmente aquellos encargados del control de calidad. A estos efectos, deberá tenerse en cuenta que, conforme al artículo 53.2 de la Ley de contratos del sector público, el licitador estará obligado a comprometer la adscripción de medios personales y materiales para la colaboración y apoyo a la empresa mixta, por lo que el personal y unidades a que se refiere este medio de acreditación se ceñirá a aquellos que se proponga adscribir.

La valoración de la solvencia técnica o profesional se realizará por la Mesa de Contratación a la vista de la documentación presentada, debiendo motivarse de forma adecuada y suficiente, en su caso, la consideración como insolvente y la consiguiente exclusión de los licitadores.

- Declaración responsable de no hallarse incurso la persona física o jurídica (y en su caso los administradores de la persona jurídica) en causa constitutiva de prohibición de contratar conforme al artículo 49 de la Ley de Contratos del Sector Público. En esta declaración se deberá hacer referencia expresa a la circunstancia de hallarse al corriente de sus obligaciones tributarias y de Seguridad Social impuestas por las disposiciones vigentes, sin perjuicio de que la justificación acreditativa de tal requisito se aporte antes de la adjudicación definitiva, por el empresario a cuyo favor se vaya a otorgar ésta.

- Resguardo acreditativo de haber constituido la garantía provisional en cualquiera de las formas previstas en el artículo 84 de la Ley de Contratos del Sector Público.

• Para las empresas extranjeras, una declaración de someterse a la jurisdicción de los juzgados y tribunales españoles de cualquier orden, para todas las incidencias que de modo directo o indirecto puedan surgir del contrato, con renuncia en su caso al fuero jurisdiccional extranjero que pudiera corresponder al licitador.

3. Sobre “B”: Oferta. Contendrá la siguiente documentación:

- **Oferta de aportación económica a la participación de la Diputación Provincial en el capital social:** se indicará la cantidad, hasta la cifra máxima de 34.000 €, que el socio privado está dispuesto a aportar para la suscripción por parte de la Diputación Provincial de la parte del capital social que corresponderá a esta entidad local.
- **Propuesta de creación y puesta en funcionamiento de un laboratorio de análisis de aguas para consumo humano:** se ofertará la puesta a disposición de la empresa mixta de un laboratorio de análisis de aguas de consumo humano, para su gestión y explotación por la empresa mixta, aportando en propiedad el equipamiento técnico de dicho laboratorio. La propuesta incluirá un plan de explotación del laboratorio a diez años, que deberá incorporar un estudio de costes elaborado a partir de los parámetros que establece el pliego de prescripciones técnicas. Igualmente, deberán tenerse en cuenta los datos resultantes de la encuesta sobre necesidades de asistencia en la materia realizada por el Servicio de Aguas y Medio Ambiente entre los ayuntamientos de la provincia, que figura en el pliego de prescripciones técnicas.
- **Memoria descriptiva del local de oficinas cuyo derecho de uso se aporta para la sede social de la empresa mixta,** indicando ubicación y detallando su equipamiento. Se adjuntará documento acreditativo de la disponibilidad del local para su entrega en uso a la empresa mixta.
- **Plan de prestación de los servicios de cooperación y asistencia:** este documento describirá del modo más detallado posible el modo en que el licitador considere que la empresa mixta debe llevar a cabo la prestación de los servicios de cooperación y asistencia en las materias incluidas en el objeto social de la empresa mixta (excluida la prestación del servicio de laboratorio, ya considerada en el plan específico de explotación a presentar con la propuesta de su creación prevista en la letra b) de la presente cláusula) especificando, en particular, los medios personales, técnicos, materiales y financieros que, en concepto de prestaciones accesorias, se compromete a adscribir a los distintos servicios comprendidos en el objeto social de la empresa mixta, con especial atención a aquellos referidos a la implantación de sistemas de control de calidad y mantenimiento. Se incluirá también una referencia a las medidas para la expansión del servicio y un plan de emergencia, con el contenido que le es propio.

4. Cada licitador no podrá presentar más de una proposición. La infracción de estas normas dará lugar a la inadmisión de todas las propuestas por él suscritas.

Asimismo, no se admitirán variantes o alternativas a las ofertas presentadas. Las que se presenten no serán tomadas en consideración por la Mesa y el órgano de contratación.

5. La documentación deberá presentarse en lengua castellana o gallega, incluso en el caso de empresas extranjeras, o cuyos documentos constitutivos se presentarán traducidos en forma oficial a castellano o gallego. La infracción de estas normas dará lugar a la inadmisión de la proposición.

6. Lugar y plazo de presentación: Las proposiciones deberán presentarse en el plazo de veinticinco días naturales que se contarán a partir de la publicación del anuncio de la convocatoria del concurso en el Diario Oficial de Galicia. Si el último día de plazo fuese inhábil (sábado, domingo o festivo) se entenderá prorrogado hasta el siguiente día hábil.

Las proposiciones se presentarán en los dos sobres (A y B) en el Registro General de la Diputación Provincial de Ourense hasta las 14 horas del último día del plazo. Asimismo, podrán ser enviadas por correo dentro de dicho plazo. Cuando las proposiciones se envíen por correo, el empresario deberá justificar la fecha de imposición del envío en la oficina de Correos y anunciar al órgano de contratación la remisión de la oferta mediante telefax o telegrama en el mismo día. Sin la concurrencia de ambos requisitos no será admitida la proposición si es recibida por el órgano de contratación con posterioridad a la fecha de la terminación del plazo señalado en el anuncio. Transcurridos, no obstante, diez días naturales a la indicada fecha sin haberse recibido la proposición, esta no será admitida en ningún caso.

Una vez entregada una proposición, ésta no podrá ser retirada bajo ningún pretexto.

7. El presente pliego de cláusulas económico – administrativas, con sus documentos anexos, así como el pliego de prescripciones técnicas que lo complementa, se hallarán a disposición de los licitadores en la página web oficial de la Diputación Provincial de Ourense, en la dirección: www.depourense.es

La información adicional que se solicite sobre los pliegos y documentación complementaria se facilitará, al menos, seis días antes de la fecha límite fijada para la recepción de ofertas, siempre que la petición se haya presentado dentro de los primeros quince días contados a partir de la publicación del anuncio de licitación en el Diario Oficial de Galicia.

8. El perfil del contratante se halla disponible en la página web de la Diputación Provincial de Ourense, en la siguiente dirección: www.depourense.es

7ª) MESA DE CONTRATACIÓN: COMPOSICIÓN Y ACTUACIONES.

El órgano de contratación estará asistido por una Mesa, con la composición que se dirá, que desarrollará las actuaciones que se indican en esta cláusula.

a) Composición.

Presidente:

El Presidente de la Diputación Provincial de Ourense, o diputado en quien delegue.

Vocales:

El Secretario General de la Diputación Provincial, o funcionario que legalmente le sustituya.

El Interventor de la Diputación Provincial, o funcionario que legalmente le sustituya.

El Jefe del Servicio de Aguas y Medio Ambiente de la Diputación Provincial, o funcionario que legalmente le sustituya

El Jefe del Servicio de Gestión de Inversiones, Patrimonio y Expropiaciones de la Diputación Provincial, o funcionario que legalmente le sustituya.

Secretario: actuará como secretario de la Mesa el Jefe del Negociado de Contratación, o funcionario que legalmente le sustituya.

b) Actuaciones de la Mesa de contratación.

La Mesa de contratación se constituirá en acto público, en la Sala de Juntas de la Diputación Provincial, al día siguiente al del vencimiento del plazo de presentación de proposiciones, a partir de las 12 horas, salvo en el supuesto en que se hayan remitido proposiciones por correo con los requisitos indicados en la cláusula 7ª de este pliego y éstas no hayan sido recibidas todavía, en cuyo caso se constituirá el undécimo día natural siguiente a la fecha de vencimiento del plazo, circunstancia que será comunicada por el secretario de la Mesa de contratación a los demás licitadores.

Si el día previsto como fecha de constitución de la Mesa coincidiese con sábado, domingo o festivo en el municipio de Ourense, se entenderá trasladado al primer día hábil siguiente.

Una vez constituida, la Mesa de contratación procederá en acto público a la apertura de los sobres A de los licitadores presentados. La Mesa de Contratación solicitará los informes técnicos que considere precisos para la calificación de la documentación presentada y a la vista de dichos informes y en todo caso en el plazo máximo de tres días hábiles, celebrará nueva sesión en la que adoptará el acuerdo que proceda sobre la admisión al concurso de los licitadores, procediendo, en su caso, a excluir a aquellos cuya solvencia no haya sido suficientemente acreditada.

Dentro del mismo plazo de tres días hábiles, la Mesa, a través de su secretario, comunicará a los licitadores la existencia de deficiencias formales en la documentación presentada, al objeto de que los licitadores puedan proceder a su subsanación dentro de dicho plazo.

El quinto día hábil (excluidos, en su caso, los sábados) posterior a la apertura del sobre A, la Mesa se constituirá nuevamente en acto público, a las 12 horas en la Sala de Juntas de la Diputación Provincial, a fin de realizar la apertura de los sobres B en los que se contienen las ofertas de aquellos licitadores que hubieren sido admitidos al concurso por haber presentado de modo correcto y completo la documentación del sobre A o, en su caso, la hubiesen subsanado dentro del plazo de tres días hábiles a que se refiere el párrafo anterior.

Concluido el acto público de apertura de plicas, la Mesa remitirá las ofertas presentadas a la Comisión de Expertos prevista en la cláusula 9ª, al objeto de que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 134.2 de la Ley de Contratos del Sector Público, proceda a realizar una evaluación de las ofertas, excepto en lo relativo al criterio de adjudicación recogido en el apartado 3º de la cláusula 10ª, que será objeto de valoración directa por la Mesa de Contratación una vez emitido el informe de evaluación de la Comisión de Expertos.

A la vista de la propuesta de la Comisión de Expertos, la Mesa de Contratación formulará propuesta de adjudicación al órgano de contratación, a favor de la oferta que, conforme a los criterios recogidos en el pliego, resulte ser más ventajosa, en conjunto, para la administración.

La Mesa de contratación adoptará sus acuerdos por mayoría simple de sus miembros presentes y para su válida constitución se requerirá la presencia de la mayoría absoluta de sus miembros y, en todo caso, del Presidente y el Secretario, que levantará el acta en que se recojan sus actuaciones.

8ª) COMISIÓN DE EXPERTOS INDEPENDIENTES.

La Comisión de Expertos prevista en el artículo 134.2 de la Ley de Contratos del Sector Público estará integrada por tres miembros independientes del órgano de contratación, designados por el Presidente de la Diputación Provincial, mediante resolución que será oportunamente notificada a los licitadores. Esta Comisión evaluará las ofertas presentadas conforme a los criterios recogidos en la cláusula 10ª, apartado 1 1º, 2º y 4º, motivando adecuadamente dicha valoración.

9ª) CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN DEL CONCURSO.

1. La Mesa formulará propuesta de contratación a favor de la proposición que, en conjunto, resulte más ventajosa para la Administración, de acuerdo con la evaluación formulada por la Comisión de Expertos y con su propia valoración respecto del criterio señalado en el apartado 3º de la presente cláusula, con arreglo a los siguientes criterios de valoración, que se indican por orden decreciente:

1º) El plan prestación de los servicios que constituyen el objeto social de la empresa mixta: se valorará hasta un máximo de 50 puntos, teniéndose en cuenta la viabilidad de su ejecución, su calidad y su adaptación a las necesidades específicas de la provincia de Ourense. No se valorarán aquellos planes de prestación de servicios que prevean el otorgamiento de derechos económicos del socio privado diferentes a los contemplados en el presente pliego.

2º) Propuesta de creación de un laboratorio de análisis de aguas para consumo humano ubicado en la provincia de Ourense y puesta a disposición de la empresa mixta para su uso, gestión y explotación, con entrega del equipamiento en propiedad: se valorará hasta un máximo de 30 puntos la oferta de creación de dicho laboratorio, teniendo en cuenta la calidad y valor económico del equipamiento ofrecido por encima de los mínimos establecidos en el pliego de prescripciones técnicas, su idoneidad para la prestación de los servicios que integran el objeto social, la calidad e idoneidad del programa de explotación y el plazo de tiempo para su puesta en marcha desde la firma del contrato.

3º) La aportación del capital social correspondiente a la Diputación Provincial: 15 puntos por la aportación de la totalidad del capital social correspondiente a la Diputación, puntuándose el resto de ofertas en proporción directa a la cantidad ofrecida.

4º) La aportación en uso de un local de oficinas para sede social de la empresa mixta en la ciudad de Ourense: se calificará hasta 5 puntos, valorándose su ubicación, equipamiento e idoneidad.

2. La Diputación podrá declarar desierto el procedimiento en los supuestos en que no se presentase ninguna oferta admisible conforme a los criterios del presente pliego.

10º) ADJUDICACIÓN.

Finalizadas sus actuaciones, la Mesa de contratación elevará al Pleno de la Diputación la propuesta de adjudicación provisional o bien una propuesta de declarar desierto el procedimiento.

A la vista de la propuesta que formule la Mesa y previos, en su caso, los informes técnicos que considere pertinentes, el órgano de contratación adjudicará provisionalmente el concurso a favor del licitador que haya presentado la oferta más ven-

tajosa (o en su caso lo declarará desierto) procediéndose del modo previsto en el artículo 135 de la Ley de Contratos del Sector Público hasta dictar la adjudicación definitiva, que se notificará y publicará conforme a lo prevenido en los artículos 137 y 138 de la misma Ley.

11ª) RÉGIMEN ESPECIAL DE REVISIÓN DE DECISIONES EN MATERIA DE CONTRATACIÓN Y MEDIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS.

Será de aplicación, en materia de revisión de los actos y acuerdos a que se refiere el artículo 37.2 de la Ley de Contratos del Sector Público, el régimen especial previsto en dicho artículo 37, así como el régimen de medidas provisionales establecido en el artículo 38 de la misma Ley.

12ª) GARANTÍAS DE LA CONTRATACIÓN.

La contratación que regula este pliego queda sometida al siguiente régimen de prestación de garantías:

- PROVISIONAL: 3 % de valor estimado.
- DEFINITIVA: (sólo adjudicatario): 5 % de valor estimado.

A estos efectos, se considerará valor estimado del contrato el capital social de la empresa mixta a constituir.

Tanto la garantía provisional como la definitiva podrán constituirse en cualquiera de las formas admitidas en el artículo 84 de la Ley de Contratos del Sector Público.

La garantía definitiva deberá constituirse en el plazo máximo de quince días hábiles a partir del día siguiente al de notificación del acuerdo de adjudicación provisional.

13ª) FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO.

La formalización del contrato en documento administrativo se llevará a cabo con sujeción a lo dispuesto en el artículo 140 de la Ley de Contratos del Sector Público.

14ª) CONSTITUCIÓN DE LA EMPRESA MIXTA.

Una vez formalizado el contrato administrativo de gestión del servicio público, se procederá a la constitución de la sociedad mercantil mixta en el plazo máximo de un mes, siguiéndose los trámites previstos en la legislación mercantil aplicable. Los gastos de constitución de la sociedad mercantil serán de cuenta del socio privado.

15ª) EJECUCIÓN, MODIFICACIÓN Y EXTINCIÓN DEL CONTRATO.

1. En todo lo relativo a la ejecución, modificación y extinción del contrato se estará a lo dispuesto en los estatutos sociales, en la legislación mercantil aplicable y en la Ley de Contratos del Sector Público sobre esta materia, en particular por las disposiciones específicas que sean de aplicación al contrato de gestión de servicios públicos, en la modalidad de constitución de sociedad mercantil mixta, teniendo en cuenta, en todo caso, que será dicha sociedad la que en todo momento ostente la condición de gestora del servicio, en los términos recogidos en la cláusula 1ª del presente pliego.

2. A los efectos previstos en el artículo 41 de la Ley de Contratos del Sector Público, se designa como responsable del contrato al Jefe del Servicio de Aguas y Medio Ambiente de la Diputación Provincial de Ourense.

3. A la finalización del plazo contractual, se procederá a la liquidación de la sociedad mercantil mixta, en la que se contemplará la reversión a la Diputación Provincial de las obras e instalaciones a que esté obligado con arreglo al contrato, en un estado de conservación y funcionamiento adecuados. A estos efectos, se considerará, en todo caso, que revertirán a la Diputación todas las obras e instalaciones afectas a los servicios públicos integrantes del objeto social que sean propiedad de la sociedad.

16ª) GASTOS DE ANUNCIOS.

Serán siempre por cuenta del adjudicatario, salvo en los supuestos de corrección de errores y hasta un importe máximo de 1.000 €.

17ª) RÉGIMEN JURÍDICO DEL CONTRATO Y DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO.

El contrato que regula las presentes cláusulas tiene naturaleza administrativa, dilucidándose en esta vía y, posteriormente, ante la jurisdicción contencioso-administrativa las cuestiones que con relación al mismo se planteen. Se regirá, además de por estas cláusulas, por lo dispuesto en la reglamentación específica de los servicios concedidos y la legislación aplicable a la contratación administrativa local.

La Diputación ostentará la facultad de interpretar de modo unilateral y ejecutivo el clausulado del presente contrato, sin perjuicio de los recursos que contra dichas resoluciones procedan. Igualmente, ostentará en todo momento las facultades de modificación y resolución unilateral del contrato, en los términos previstos por las Leyes. El órgano competente para el ejercicio de dichas facultades será el Pleno de la Diputación, en tanto que órgano de contratación.

Sin perjuicio de lo anterior, corresponderán a la jurisdicción ordinaria las cuestiones relativas al régimen de funcionamiento de la empresa mixta, conforme a la legislación mercantil aplicable.

Ourense, 25 de abril de 2008.

El Presidente,

Fdo. José Luis Baltar Pumar.

anexo 2

TEXTO INICIAL DE LOS ESTATUTOS DE LA SOCIEDAD PROVINCIAL DE MEDIO AMBIENTE, S.A.

TÍTULO I

Denominación, objeto, duración y domicilio social.

Artículo 1º- Denominación y naturaleza de la sociedad.

1. Los presentes estatutos regulan el funcionamiento de la sociedad anónima denominada Sociedad Provincial de Medio Ambiente de Ourense, S.A, creada mediante contrato de gestión de servicios públicos adjudicado por acuerdo del Pleno de la Diputación Provincial de Ourense de fecha:..., que se regirá por lo dispuesto en ellos y en las disposiciones legales que en cada momento sean de aplicación.

2. Una vez inscrita en el Registro Mercantil, la sociedad adquirirá personalidad jurídica, gozando de plena capacidad para la realización de su objeto social, para lo cual podrá adquirir, poseer, reivindicar, permutar, gravar o enajenar toda clase de bienes, celebrar contratos, establecer y explotar obras o servicios, obligarse, interponer los recursos y ejercer cualesquiera acciones previstas por las leyes.

Artículo 2º - Objeto.

El objeto social estará constituido por las siguientes actividades, que se realizarán en la provincia de Ourense:

a) La gestión indirecta, en el ámbito territorial de la provincia de Ourense, de los servicios públicos provinciales de asistencia y cooperación a los municipios en materia de servicios públicos relacionados con la gestión del ciclo hidráulico, comprendiendo las siguientes actividades:

a.1) La prestación de asistencia técnica, jurídica y administrativa, en cualquiera de sus formas, para la gestión de los servicios públicos municipales de abastecimiento domiciliario de agua potable, saneamiento y tratamiento y depuración de aguas residuales. En particular, se entenderán comprendidas en este grupo de actividades la asistencia para la gestión de instalaciones y servicios municipales, intermunicipales o supramunicipales, relacionados con la gestión del agua, como por ejemplo:

- Confección de padrones.
- Estudios económicos y jurídicos.
- Elaboración material del proyecto de ordenanzas fiscales.
- Elaboración material de los proyectos de reglamentos del servicio.
- Lectura de contadores y búsqueda de acometidas clandestinas.
- Facturación.
- Cobro.
- Seguimiento del SINAC.
- Legalización y tramitación de expedientes de concesión de aprovechamiento del dominio hidráulico.
- Legalización de vertidos y revisiones de autorizaciones.
- Gestión de expedientes de municipalización de redes particulares.
- Asistencia a la gestión de abastecimientos, que podrá incluir:
 - Mantenimiento de captaciones y bombeos.
 - Mantenimiento de ETAPs y bombeos.
 - Mantenimiento de depósitos y cloradores.
 - Mantenimiento de redes.
 - Búsqueda y auscultación de fugas.
 - Reparaciones de emergencias.
 - Realización de acometidas.
 - Instalación de contadores.
 - Controles analíticos.
 - Suministro de agua potable en cisternas.
- Asistencia a la gestión de saneamientos, que podrá incluir:
 - Mantenimiento de redes.
 - Auscultación y visionado de redes.
 - Desatasco de redes.
 - Mantenimiento de bombeos.
 - Reparaciones de emergencias.
 - Realización de acometidas.
 - Mantenimiento de fosas sépticas.
 - Mantenimiento de depuradoras.
 - Asistencia para la gestión de lodos.
 - Controles analíticos.
- Asistencia para la gestión de piscinas públicas, que podrá incluir:
 - Gestión de sistemas de depuración.
 - Gestión de sistemas de climatización.

- En general la realización de cualesquiera actividades directamente complementarias de las anteriores.

a.2) La elaboración, gestión y ejecución de planes y programas de inversión en infraestructuras destinadas a los servicios públicos municipales relacionados con la gestión del ciclo hidráulico, que podrán incluir, a título de ejemplo, las siguientes infraestructuras y sistemas:

- Captación de aguas:
 - Obras de toma o derivación.
 - Sistema de almacenamiento.
 - Instalaciones de bombeo, aceleración e impulsión en general.
 - Depuración de potables (Etap).
 - Sistemas de almacenamiento y desinfección.
 - Redes de transporte.
- Distribución de aguas potables:
 - Sistemas de regulación, equilibrio y almacenamiento.
 - Redes de distribución.
 - Sistemas de control.
 - Acometidas.
 - Sistemas de medida.
- Redes de alcantarillado:
 - Acometidas e sistemas de medida.
 - Cámaras de descarga e pozos de visita.
 - Imbornales y sumideros.
 - Redes unitarias o separativas, de pluviales y/o fecales.
 - Elementos de inspección.
 - Elementos de control y regulación.
 - Colectores.
- Infraestructuras y sistemas de depuración de aguas residuales:
 - Sistemas de pretratamiento.
 - Sistemas e instalaciones de depuración primaria.
 - Sistemas e instalaciones de depuración secundaria.
 - Sistemas e instalaciones para tratamientos terciarios.
 - Emisarios de aguas tratadas.
 - Sistemas e instalaciones de reutilización de aguas depuradas.
 - Sistemas e instalaciones de tratamiento de lodos.
 - Sistemas e instalaciones e valorización.
- Piscinas públicas:
 - Sistemas de depuración.

- Sistemas de climatización.
- Vasos.
- Instalaciones anejas.
- Obras accesorias para las anteriores:
 - Edificaciones.
 - Galerías subterráneas.
 - Obras de urbanización.
 - Ajardinamientos.

b) La gestión del servicio público provincial de asistencia y cooperación a las entidades locales de la provincia en materia de protección del medio ambiente, comprendiendo la realización material de estudios y trabajos, la cooperación en la promoción de infraestructuras de carácter medioambiental y la asistencia en la gestión de dichas infraestructuras.

2. La prestación del servicio de cooperación y asistencia se llevará a cabo, en cada caso, mediante la suscripción de convenios entre la Diputación Provincial de Ourense y las entidades locales interesadas, en los que se definirán las concretas acciones de cooperación y asistencia que se concierten y su régimen de financiación, de acuerdo, en todo caso, con los precios públicos que fije la Diputación Provincial para los distintos servicios de asistencia que se oferten.

3. En la ejecución de las actividades del objeto social comprendidas en el artículo 2.1, la Sociedad Provincial de Medio Ambiente de Ourense ostentará con respecto a la Diputación Provincial de Ourense la posición jurídica de un concesionario de servicios públicos – concretamente, de los servicios públicos de asistencia y cooperación en las materias señaladas – correspondiéndole los derechos y obligaciones propios de dicha condición.

4. En todo caso, se entenderá que la prestación de servicios de asistencia o cooperación a los municipios en las materias incluidas en el objeto social se podrá llevar a cabo tanto a los municipios individualmente considerados como agrupados a través de convenios o integrados en mancomunidades, consorcios u otras entidades de naturaleza asociativa. Igualmente podrán ser beneficiarias de las prestaciones de asistencia y cooperación las entidades locales menores, en su caso.

Artículo 3º - Duración.

La sociedad se constituye por plazo de cincuenta años a contar desde la fecha de la escritura de constitución. La fecha de comienzo de las operaciones será la del otorgamiento de su escritura fundacional. Sin perjuicio de ello, si algunas de las actividades que puede desarrollar la sociedad por razón de su objeto necesitara de autorización administrativa, empezará a ejercer la citada actividad a partir de la fecha de su concesión.

Artículo 4º - Domicilio social.

El domicilio social se fija en...

El Consejo de Administración podrá establecer, suprimir o trasladar cuantas sucursales, agencias o delegaciones tenga por conveniente, así como cambiar el domicilio social dentro de la misma población.

TÍTULO II

Del capital social. Acciones y obligaciones.

Artículo 5º. Del capital social y las acciones.

El capital social se fija en la cantidad de 100.000 € estando representado por 100 acciones nominativas, con un valor nominal de 1.000 € cada una. Dichas acciones se dividen en dos clases, constitutiva cada una de ellas de una única serie, de la siguiente manera:

- a) 34 acciones de la clase A, numeradas correlativamente del 1 a la 34. Su titularidad corresponde a la Diputación Provincial de Ourense, suponiendo el 34% del capital social.
- b) 66 acciones de la clase B, numeradas correlativamente de la 1 a la 66. Su titularidad corresponde al socio privado que resulte adjudicatario del concurso convocado al efecto por la Diputación Provincial, suponiendo el 66% del capital social.

Las acciones de la clase B confieren al socio privado el derecho a facturar anualmente a la sociedad, en concepto de retribución por las prestaciones accesorias que le corresponden, una cantidad equivalente al 6 % de la facturación del ejercicio. Dichas prestaciones accesorias son las recogidas en el artículo 6º de los presentes estatutos sociales.

Las acciones estarán representadas por medio de títulos y numeradas correlativamente. Se extenderán en Libros-Talonarios y contendrán como mínimo las menciones exigidas por el artículo 53 de la Ley de Sociedades Anónimas. En particular, las acciones de la clase B contendrán una mención a las prestaciones accesorias que llevan aparejadas.

Hasta que los títulos se emitan, la sociedad podrá expedir resguardos provisionales que contendrán el nombre de su titular, así como los requisitos indicados en la vigente Ley de Sociedades Anónimas.

Podrán emitirse títulos múltiples comprensivos de varias acciones de la misma clase. Tanto las acciones como los títulos múltiples deberán cumplir los requisitos de la vigente Ley de Sociedades Anónimas.

Las acciones figurarán en un Libro Registro, en el que se inscribirá, en su caso la constitución de derechos reales sobre las mismas, conforme a lo previsto en la Ley.

Artículo 6º - Prestaciones accesorias del accionista titular de acciones de clase B. Retribución. Cláusulas penales por incumplimiento. Restricciones a la libre transmisión.

1. Además de sus deberes y obligaciones generales como socio, el socio privado titular de las acciones de clase B estará obligado a la realización de las siguientes prestaciones accesorias:

- a) Aportar a la Diputación Provincial la cantidad correspondiente a la totalidad o una parte, según se oferte, del capital social suscrito por esta entidad local.
- b) Aportar a la sociedad el derecho de uso, durante toda la duración del contrato, de un local equipado para sede social de dicha empresa mixta.

c) Aportar a la sociedad un laboratorio de análisis de aguas para consumo humano, dotado al menos con el equipamiento mínimo previsto en el pliego de prescripciones técnicas, o en su caso con el que se oferte en la licitación. Dicho equipamiento se entregará en propiedad a la sociedad.

d) Aportar a la sociedad el know-how y la colaboración de los medios personales, técnicos, materiales y financieros de que disponga para la ejecución del objeto social.

2. Dichas prestaciones accesorias serán retribuidas mediante el derecho del socio privado a facturar a la sociedad una cantidad equivalente al 6 % de la facturación anual.

3. En caso de incumplimiento o cumplimiento defectuoso de dichas prestaciones accesorias, la Diputación Provincial se reserva el derecho a imponer cláusulas penales, que serán acordadas a través del correspondiente procedimiento administrativo y podrán consistir en la reducción de la retribución de las prestaciones accesorias en proporción al grado de incumplimiento acreditado, pudiendo alcanzar a la totalidad de dicha retribución en caso de total incumplimiento por parte del socio privado. Sin perjuicio de ello, la Diputación Provincial podrá además acordar la disolución anticipada de la sociedad, mediante la resolución del contrato de gestión de servicios públicos en cuya virtud se produjo su fundación, al amparo de lo establecido en la legislación reguladora de los Contratos del Sector Público.

4. La transmisión de las acciones del socio privado queda sujeta a las siguientes condiciones limitativas:

- La transmisión quedará sujeta al cumplimiento de las condiciones establecidas en la legislación de contratos públicos para la cesión de contratos a terceros, debiendo quedar acreditada, en todo caso, la solvencia técnica y financiera del cesionario conforme a lo establecido en el presente pliego.
- Además y de conformidad con lo establecido en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, la transmisión de las acciones, al llevar aparejadas prestaciones accesorias, requerirá la autorización del órgano de administración de la sociedad.

Artículo 7º. Aumento y reducción del capital social.

El capital social podrá aumentarse o reducirse por acuerdo de la Junta General, con arreglo a los preceptos de estos estatutos y los requisitos exigidos por la Ley.

La Junta General podrá autorizar al Consejo de Administración de la Sociedad para que dentro del plazo máximo de un año a contar desde el acuerdo de la Junta, el Consejo de Administración pueda proceder en la fecha, cuantía y veces que estime oportunas, a la ampliación de capital social hasta en un cincuenta por ciento de la cifra de capital en el momento del acuerdo de autorización.

Artículo 8º. Emisión de obligaciones u otros títulos de deuda.

En las condiciones establecidas por la Ley y en especial la Ley de Haciendas Locales, la sociedad podrá emitir obligaciones simples o hipotecarias u otros títulos que reconozcan o creen una deuda.

El Consejo de Administración determinará la clase de emisión, condiciones de todo orden, tipo de interés, modo y momento del reembolso y demás particularidades del título si el acuerdo de la Junta General no precisara estos extremos, con observación siempre de la legislación aplicable.

La Junta General, a propuesta del Consejo de Administración, nombrará el Comisario Presidente del Sindicato de Obligacionistas, que quedará constituido una vez que se inscriba la escritura de emisión, de conformidad con el artículo 284 de la Ley de Sociedades Anónimas.

El importe total de las obligaciones en circulación no excederá del importe del capital desembolsado, más las reservas que figuren en el último balance aprobado y en las cuentas de actualización y regularización de balances, cuando hayan sido aceptadas por el Ministerio de Economía y Hacienda.

La emisión de obligaciones, en todo caso, requerirá la autorización del Pleno de la Diputación.

TÍTULO III

DE LOS ÓRGANOS SOCIALES

Artículo 9º. Reglas generales.

La dirección y administración de la sociedad estará a cargo de los siguientes órganos:

- a) La Junta General.
- b) El Consejo de Administración.
- c) La Gerencia.

Sección Primera: La Junta General.

Artículo 10º. Composición y régimen de funcionamiento.

1. La Junta General estará integrada por dos miembros, un representante de la Diputación, designado por el Pleno y un representante del socio privado, designado por éste. Cada uno de ellos dispondrá del porcentaje de votos correspondiente al capital social respectivo.

2. La convocatoria, constitución, régimen de funcionamiento, votaciones y adopción de acuerdos de las Juntas Generales ordinarias y extraordinarias, se acomodará a las disposiciones mercantiles vigentes. Sin perjuicio de ello y al amparo de lo establecido en el artículo 308.3 de la Ley de administración local de Galicia, se establecen las siguientes reglas especiales:

- Será necesaria la concurrencia de la representación de la Diputación Provincial y asimismo su voto favorable, para la adopción de los siguientes acuerdos: la modificación del acto de constitución o de los estatutos sociales, la concertación de créditos y préstamos de cualquier clase y la aprobación de cuentas y balances.
- La Junta General sólo podrá constituirse válidamente, en primera convocatoria, con la concurrencia del representante de la Diputación Provincial.

3. Será Presidente de la Junta General el representante de la Diputación designado por ésta. El secretario de la Junta será de-

signado por el Pleno entre funcionarios de la Diputación Provincial.

A las Juntas Generales podrán asistir, con voz pero sin voto, los miembros del Consejo de Administración, el Gerente y las personas a las que la Ley o los presentes Estatutos otorguen dicho derecho, así como aquellas personas que sean expresamente autorizadas por la propia Junta General, a propuesta del Consejo de Administración.

Artículo 11°. Junta General Ordinaria.

La Junta General se reunirá obligatoriamente y con carácter de ordinaria una vez al año dentro del primer semestre, en el día y la hora que determine su Presidente a propuesta del Consejo de Administración, para censurar la gestión social, aprobar en su caso, las cuentas del ejercicio anterior y resolver sobre la aplicación del resultado.

Artículo 12°. Junta General Extraordinaria.

La Junta General Extraordinaria se reunirá previa convocatoria de su Presidente, a propuesta del Consejo de Administración de la Sociedad o a petición por escrito – expresando en la solicitud los asuntos a tratar – de cualquiera de los socios que representen más de un 5 % del capital social.

Artículo 13°. Competencias de la Junta General.

La Junta General, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 11 de estos Estatutos, tendrá las siguientes competencias:

- a) Nombrar y destituir a los miembros del Consejo de Administración.
- b) Nombrar y destituir al Secretario del Consejo de Administración.
- c) Modificar los Estatutos Sociales.
- d) Aumentar o disminuir el capital social.
- e) Emitir obligaciones u otros títulos que creen deuda.
- f) Autorizar al Consejo de Administración la concertación de toda clase de préstamos y créditos.
- g) Fijar las retribuciones y dietas de los miembros del Consejo de Administración.
- h) Nombrar, en su caso, a los Auditores de cuentas de la Sociedad.
- i) Aprobar, a propuesta del Consejo de Administración, los estados de previsión de gastos e ingresos y los planes y programas de actuación.
- j) Aprobar a propuesta del Consejo de Administración, los reglamentos de servicio y de régimen interior que puedan ser necesarios.
- k) El nombramiento, a propuesta del Consejo de Administración, del Gerente.
- l) El cese del Gerente, ya sea por propia iniciativa o a propuesta del Consejo de Administración.
- m) Resolver las dudas que se susciten sobre la interpretación de los Estatutos y suplir sus omisiones, dando cuenta a la Junta

General próxima que se celebre, así como cualquier otra que la Ley de Sociedades Anónimas atribuya a la Junta General o que por la Ley o los estatutos no esté atribuida a otro órgano social.

Artículo 14º. Actas de la Junta General.

De cada sesión que celebre la Junta se levantará acta por su Secretario, en la cual se harán constar los extremos exigidos por la legislación mercantil reguladora de las sociedades anónimas.

Las actas de la Junta General se incorporarán a un Libro de Actas. El Libro de Actas, que podrá ser de hojas móviles, será legalizado previamente a su utilización por el Registro Mercantil, en la forma prevista por su normativa reguladora.

Las certificaciones de las actas y acuerdos de la Junta General serán expedidas por el Secretario de la Junta General con el visto bueno del Presidente. La elevación a escritura pública de los acuerdos, en su caso, se llevará a cabo por las personas legitimadas para ello por la normativa reguladora del Registro Mercantil.

Sección Segunda: Del Consejo de Administración.

Artículo 15º. Naturaleza y composición del Consejo de Administración.

El órgano de gestión y representación permanente de la sociedad será el Consejo de Administración, formado por cinco miembros elegidos por la Junta General, de los cuales tres lo serán a propuesta del capital privado y dos a propuesta de la Diputación Provincial, pudiendo recaer dicho nombramiento en miembros de la Diputación Provincial o personal a su servicio.

Asimismo, la Junta General designará al Presidente del Consejo, de entre los miembros elegidos a propuesta del representante de la Diputación, pudiendo designar uno o varios Vicepresidentes, con funciones de suplencia del Presidente.

La Junta General designará al Secretario del Consejo de Administración y, en caso de estimarlo preciso, a uno o varios vicesecretarios para su suplencia en caso de vacante, ausencia o enfermedad. El Secretario asistirá a las reuniones del Consejo con voz, pero sin voto y no tendrá la condición de consejero. El cargo de Secretario podrá recaer sobre personal de la Diputación Provincial.

En cumplimiento de lo dispuesto en la vigente Ley orgánica para la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, la Junta General procurará incluir en el Consejo de Administración un número de mujeres que permita alcanzar una presencia equilibrada de hombres y mujeres en su composición.

El nombramiento de los miembros del Consejo surtirá efecto desde su aceptación y se inscribirá en el Registro Mercantil conforme a lo establecido en el artículo 125 de la Ley de sociedades anónimas.

Los consejeros, en tanto que miembros de órganos de administración social, se hallan sujetos a los deberes de diligencia, lealtad, fidelidad y secreto establecidos en la legislación de sociedades anónimas. Asimismo, están sujetos a responsabilidad frente a la sociedad, los accionistas y los acreedores sociales por los daños o perjuicios causados por sus actos u omisiones contrarios a la ley o los estatutos o que supongan incumplimiento de sus deberes.

Artículo 16º. Duración del cargo de consejero.

Los consejeros serán nombrados por un plazo máximo de cuatro años, cesando en todo caso con la expiración del mandato corporativo -sean o no diputados- y continuando en funciones hasta la designación de los nuevos consejeros por la nueva Corporación que se constituya tras cada elección.

También cesarán cuando así lo acuerde, en cualquier momento, la Junta General.

Artículo 17º. Constitución y régimen de funcionamiento.

Una vez elegidos sus miembros por la Junta General, el Consejo de Administración se reunirá, en sesión constitutiva, en el plazo máximo de quince días hábiles, previa convocatoria de su Presidente. En dicha sesión constitutiva el Consejo de Administración establecerá la periodicidad de sus sesiones ordinarias y, si lo considera necesario, sus normas de funcionamiento, en el marco de lo establecido en la legislación aplicable y en los presentes estatutos sociales.

El Consejo de Administración se reunirá en sesión extraordinaria cuando lo disponga su Presidente o lo soliciten al menos tres de sus componentes, en cuyo caso se convocará por su Presidente para reunirse dentro de los quince días siguientes a la petición.

Las convocatorias, tanto en sesiones ordinarias como extraordinarias, se hará siempre por escrito dirigido personalmente a cada consejero, con una antelación mínima de dos días hábiles a la fecha de la reunión, expresándose los puntos a tratar en el orden del día.

El Consejo podrá además celebrar sesiones extraordinarias urgentes, que podrán ser convocadas sin la antelación señalada en el párrafo anterior. No obstante, para la válida constitución del Consejo en sesión extraordinaria urgente se requerirá que, previamente al inicio del tratamiento de los asuntos incluidos en el orden del día, el Consejo ratifique, por mayoría absoluta del número estatutario de sus miembros, la urgencia de la convocatoria. De no obtenerse dicha ratificación no podrá celebrarse la sesión.

El Consejo de Administración quedará válidamente constituido cuando concurren a la reunión, presentes o representados, más de la mitad de sus componentes, quórum que se ha de mantener durante toda la sesión, debiendo concurrir, además, el Presidente y el Secretario, o aquellas personas a quienes les corresponda sustituirlos. La representación para concurrir al Consejo habrá de recaer necesariamente en otro Consejero y se conferirá mediante escrito dirigido al Presidente.

En caso de no obtenerse el quórum de constitución del Consejo en primera convocatoria, este podrá celebrar sesión en segunda convocatoria, una hora después, si en ese momento se reuniese dicho quórum.

Los acuerdos del Consejo se adoptarán por mayoría absoluta de los consejeros concurrentes, decidiendo en caso de empate el voto del Presidente, quien a su vez dirigirá las deliberaciones y votaciones. El Consejo podrá adoptar acuerdos, sin sesión, mediante votación por escrito, si ningún Consejero se opone a este procedimiento.

El Consejo de Administración, a propuesta de su Presidente, podrá autorizar a cualquier persona no Consejero para asistir con voz pero sin voto a sus sesiones.

Artículo 18º. Actas del Consejo de Administración.

De cada sesión celebrada por el Consejo se levantará acta por el Secretario, en la que constarán la fecha y lugar de celebración del Consejo, la lista de asistentes y ausentes, el carácter ordinario o extraordinario de la sesión y si ésta se celebró en primera o segunda convocatoria, las votaciones realizadas y los acuerdos tomados; así como el contenido de las intervenciones en el caso de que se solicite expresamente su constancia por parte de los intervinientes. Las actas serán aprobadas al concluir la sesión, o, en caso de no ser posible, en la sesión siguiente que celebre el Consejo. Una vez aprobada el acta, se firmará por el Secretario, con el visto bueno del Presidente.

Las actas se incorporarán a un Libro de Actas y serán firmadas por el Presidente y el Secretario o, en su caso, por el Vicepresidente y el Secretario.

El Libro de Actas, que podrá ser de hojas móviles, deberá ser legalizado, con carácter previo a su utilización, por el Registro Mercantil, en la forma prevista en el Reglamento del Registro Mercantil.

Las certificaciones de las actas y acuerdos del Consejo serán expedidas por el Secretario del Consejo de Administración con el visto bueno del Presidente, o en su caso, del Vicepresidente.

Artículo 19º. Competencias del Consejo de Administración:

Corresponden al Consejo de Administración las más amplias facultades para el cumplimiento y desarrollo del objeto social, salvo aquellas que la Ley o los Estatutos reserven a la Junta General.

En particular serán atribuciones del Consejo de Administración:

- a) La dirección, gestión y administración superior de la sociedad.
- b) Ejecutar los acuerdos y seguir las directrices fijadas por la Junta General, salvo cuando dicha ejecución no requiera de la adopción de un acuerdo del Consejo, en cuyo caso su ejecución corresponderá a la Gerencia.
- c) Acordar el ejercicio y desistimiento de acciones tanto en vía administrativa como judicial.
- d) Aprobar los proyectos de estados anuales de previsión de gastos e ingresos, así como los planes y programas de actuación y elevarlos para su aprobación definitiva por la Junta General.
- e) Formular las cuentas anuales, el informe de gestión y la propuesta de aplicación de resultados, así como, en su caso, las cuentas y el informe de gestión consolidados.
- f) Autorizar toda clase de contratos, adquisiciones y suministros, fijando las condiciones generales que hayan de regir tales contrataciones.
- g) Establecer, en su caso, directrices e instrucciones para la actuación de la Gerencia.
- h) Celebrar toda clase de actos, contratos, convenios y negocios jurídicos, salvo aquellos que la Ley o los Estatutos atribuyan a la competencia de la Junta General.
- i) Aprobar la propuesta de precios públicos de los servicios prestados, para su aprobación por el órgano provincial competente.

- j) La concertación de toda clase de operaciones de crédito, previa autorización de la Junta General.
- k) La planificación y organización de los recursos humanos de la sociedad, la contratación y el despido del personal.
- l) Proponer a la Junta General la aprobación de los Reglamentos de Servicios y de Régimen Interior que puedan ser necesarios.
- m) Proponer a la Junta General el nombramiento y, en su caso, la destitución del Gerente.
- n) Delegar en la Gerencia todas o algunas de sus facultades, salvo las que legalmente no puedan ser objeto de delegación, estableciendo los mecanismos de control que considere precisos.
- o) Cualquier otra facultad no atribuida expresamente por los estatutos sociales o la Ley a otro órgano social.

Artículo 20°. Competencias del Presidente, Vicepresidente y Secretario.

1. Son funciones del Presidente del Consejo de Administración:

- a) Acordar la convocatoria de los Consejos de Administración, estableciendo el orden del día de los asuntos que han de tratarse en cada sesión.
- b) Presidir y dirigir las deliberaciones y votaciones, decidiendo los empates con su voto de calidad.
- c) La representación general y ordinaria de la sociedad, sin perjuicio del otorgamiento de poderes al Gerente o a cualquier otro miembro del Consejo de Administración.
- d) Supervisar, con la asistencia del Secretario, la preparación y elaboración, por parte de la Gerencia, de las propuestas, memorias, cuentas, informes e inventarios que hayan de ser aprobados por el Consejo.
- e) Delegar todas o alguna de sus funciones en el Vicepresidente o Vicepresidentes.

2. El Vicepresidente sustituirá en la totalidad de sus funciones al Presidente en los casos de vacante, ausencia, enfermedad o impedimento que imposibilite a éste para el ejercicio de sus atribuciones. Tendrá además las atribuciones que le encomiende el Consejo de Administración de la Sociedad o las que le delegue el Presidente.

3. El Secretario, desempeñará las siguientes funciones:

- a) Convocar las sesiones por orden del Presidente.
- b) Asistir al Presidente en la fijación del orden del día, dándole cuenta de los asuntos que existan, previa solicitud de los antecedentes necesarios a la Gerencia.
- c) Asistir a las sesiones, levantando acta de las mismas, que firmará con el Presidente y serán extendidas en el Libro de Actas correspondiente.
- d) Expedir, con el visto bueno del Presidente, las certificaciones de los acuerdos adoptados por el Consejo de Administración.
- e) Ejercer las funciones de Letrado Asesor, salvo que carezca de la titulación necesaria para ello, en cuyo caso la Junta General deberá designar una persona específica para el desempeño de esta función.

f) Todas aquellas que le atribuya la legislación mercantil vigente en la materia.

Artículo 21°. Retribuciones, indemnizaciones y dietas por asistencia de los miembros del Consejo de Administración, Secretario y Letrado.

La Junta General Ordinaria establecerá cada año, o con validez para los ejercicios que la propia Junta decida, la remuneración de los consejeros, dentro de los límites establecidos por la Ley. Dicha cuantía consistirá en dietas por asistencia a las reuniones del Consejo. La retribución del Secretario y, en su caso, del Letrado – Asesor será fijada por el Consejo de Administración. En el caso de que los cargos de Secretario o Letrado – Asesor recaigan en personal al servicio de la Diputación Provincial, su retribución sólo podrá consistir en dietas por asistencia a las sesiones del Consejo, de acuerdo con lo establecido en la legislación de incompatibilidades del personal al servicio del sector público.

Los miembros del Consejo de Administración tendrán además derecho a ser indemnizados por los gastos que les ocasione el desempeño de su cargo, previa acreditación documental de los mismos. En el caso de gastos de locomoción, se aplicarán las cuantías señaladas por la legislación vigente para los funcionarios locales.

Sección Tercera: De la Gerencia

Artículo 22°. Nombramiento y funciones.

El Gerente será nombrado por la Junta General, previa propuesta del Consejo de Administración, adoptada de acuerdo con la propuesta de los consejeros designados por el socio privado. Su destitución será acordada, igualmente, por la Junta General, por propia iniciativa o a instancias del Consejo de Administración.

El Gerente asistirá, con voz y sin voto, a las reuniones del Consejo de Administración.

Podrá asistir, también, a la Junta General, en el caso de que el Presidente de la Junta lo disponga así, o cuando lo soliciten un tercio, al menos, de los miembros de la Junta.

Corresponden al Gerente las siguientes facultades:

- a) Representar a la sociedad, en los casos en que el Consejo de Administración le atribuya esta facultad.
- b) La dirección y el desarrollo concreto de la gestión de la sociedad y la organización y dirección del personal a su servicio, de conformidad con los acuerdos sociales y las instrucciones y directrices del Consejo de Administración.
- c) Proponer al Presidente los asuntos a incluir en el orden del día de las reuniones del Consejo.
- d) Proponer al Consejo de Administración el establecimiento de políticas y directrices generales sobre las actividades de la empresa.
- e) Ejercer la jefatura de todo el personal contratado por la sociedad, sin perjuicio de las atribuciones del Consejo en materia de personal.

- f) Preparar la información necesaria acerca de los asuntos de que deba tratar el Consejo, a requerimiento del Secretario.
- g) Elaborar los proyectos de estados de previsión de gastos e ingresos, de los planes y programas de actuación y de las cuentas, informes de gestión y propuestas de aplicación del resultado, para su aprobación por el Consejo de Administración y posterior sometimiento a la Junta General.
- i) La llevanza y custodia de la correspondencia, de los libros de cuentas y cuanta documentación mercantil exija el funcionamiento de la sociedad.
- j) Abrir y cancelar toda clase de cuentas corrientes, cuentas de ahorro o imposiciones a plazo, en los bancos oficiales o privados, cajas de ahorro y demás entidades de crédito y financieras.
- k) Firmar y endosar cheques, ordenar transferencias, giros y órdenes de pago y en cualquier forma retirar cantidades de las cuentas corrientes, cuentas de crédito, cuentas de ahorro, imposiciones a plazo y de cualquier otra clase, de bancos oficiales o privados, cajas de ahorro y demás entidades de crédito o financieras.
- l) Domiciliar pagos, recibos, letras de cambio y demás efectos de comercio en las cuentas corrientes abiertas en bancos oficiales o privados, cajas de ahorro y demás entidades de crédito o financieras.
- m) Aceptar y endosar letras de cambio y demás efectos comerciales, en los que se documenten obligaciones de pago que traigan causa en actos o negocios jurídicos para los que estuviera expresamente apoderado o que hubiesen sido debidamente autorizados por el Consejo de Administración.
- n) Constituir en la Caja General de Depósitos y en todas sus delegaciones, así como en cualquier otro organismo público, fianzas, depósitos provisionales y definitivos, así como solicitar su devolución.
- ñ) Aceptar el reconocimiento de deudas que se hagan por terceros y la garantía que se ofrezca y constituya por los deudores.
- o) Solicitar todo tipo de licencias de obras, actividades, instalaciones o aperturas y toda clase de autorizaciones administrativas precisas para el desarrollo de la actividad de la sociedad.

TÍTULO IV

RÉGIMEN ECONÓMICO FINANCIERO.

Artículo 23°. Ejercicio social.

El ejercicio social comenzará el día primero de enero y se cerrará el treinta y uno de diciembre de cada año. Por excepción el primer ejercicio social comenzará el día de la firma de la escritura de constitución y se cerrará el treinta y uno de diciembre del mismo año.

Artículo 24°. Cuentas anuales.

El Consejo de Administración, dentro del plazo legal y a propuesta de la Gerencia, formulará las cuentas anuales, el informe de gestión y la propuesta de aplicación del resultado, así como, en su caso, las cuentas y el informe de gestión consolidados, para, una vez revisados e informados por los Auditores de Cuentas, en su caso, ser presentados a la Junta General. En cuanto al depósito y publicidad de las cuentas se estará a lo dispuesto en el artículo 218 y siguientes de la Ley de Sociedades Anónimas y a lo que en cada momento determine la legislación aplicable.

Artículo 25°. Aplicación de resultados.

De los beneficios sociales, en su caso, se detraerán las reservas legales y serán aplicados de la manera que acuerde la Junta General Ordinaria, de conformidad con el artículo 215 de la Ley de Sociedades Anónimas y demás disposiciones legales vigentes.

TÍTULO V

DEL PATRIMONIO Y EL PERSONAL DE LA SOCIEDAD.

Artículo 26°. Personal de la sociedad.

El personal de la sociedad se regirá por las normas del derecho laboral.

Artículo 27°. Recursos económicos de la sociedad.

Los recursos económicos de la Sociedad estarán integrados por:

- a) Los bienes y derechos que constituyan su patrimonio.
- b) Los ingresos percibidos por el ejercicio de su actividad.
- c) Las subvenciones o aportaciones transferidas por entidades públicas o privadas.
- d) Cualesquiera otros bienes o derechos que puedan serle atribuidos conforme a Derecho.

DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD.

Artículo 28°. Disolución.

La sociedad se disolverá por el cumplimiento del término fijado en el artículo 3 de estos Estatutos y por las demás causas previstas en la legislación de sociedades anónimas y en la Ley de Contratos del Sector Público, mediante acuerdo de la Junta General con los requisitos establecidos en la Ley.

No será necesario el acuerdo de la Junta General en los supuestos de disolución anticipada de la sociedad por resolución unilateral del contrato de gestión de servicios públicos, resolución que será acordada de modo unilateral y ejecutivo por la Diputación Provincial con arreglo al procedimiento administrativo correspondiente, al amparo de lo dispuesto en la Ley de Contratos del Sector Público.

Cuando la sociedad deba disolverse por causa legal que exija acuerdo de la Junta General, su Presidente deberá convocarla en el plazo de dos meses desde que concurra dicha causa para que adopte el acuerdo de disolución.

Cuando la disolución deba tener lugar por haberse reducido el patrimonio a una cantidad inferior a la mitad del capital social, aquella podrá evitarse mediante acuerdo de aumento o reducción de capital en la medida suficiente. Dicha regularización será eficaz siempre que se haga antes de que se decrete la disolución judicial de la sociedad.

Artículo 29°. Liquidación y cancelación.

Acordada la disolución de la sociedad, el Consejo de Administración ejercerá las funciones de comisión liquidadora, con las obligaciones y facultades que para los mismos establece la Ley.

El número de miembros de la comisión liquidadora deberá ser impar, por lo que, de hallarse integrado en ese momento el

Consejo por una cifra par de consejeros, la Junta General designará un nuevo consejero.

Para la realización de la liquidación de la sociedad mercantil se contemplará, en primer lugar, la reversión a la Diputación Provincial de las obras e instalaciones afectas a los servicios públicos integrantes del objeto social que sean propiedad de la sociedad, procediéndose a elaborar la liquidación del activo restante. El activo resultante después de satisfacer las deudas de la sociedad se repartirá entre los socios en proporción al importe nominal de sus acciones.

Aprobado el balance final, los liquidadores solicitarán del Registrador Mercantil la cancelación de los asientos referentes a la Sociedad extinguida y depositarán en dicho Registro los Libros de Comercio y documentos relativos a su tráfico.

Ourense, 25 de abril de 2008.

El Presidente,

Fdo. José Luis Baltar Pumar.



Mónica Legaspi Díaz

Es Licenciada en Ciencias Empresariales (1996), con la especialidad de Finanzas, por la Universidad de Santiago de Compostela y de Gutenberg Mainz (Alemania), Diplomada en Economía (2002) y Licenciada en Derecho (2005) y Diplomada en Ciencias Políticas (2007) por la UNED. Ha superado el Doctorado en Economía Aplicada (2002) por la Universidad de Santiago de Compostela.

Postgraduada en Dirección de Pequeñas y Medianas Empresas y Cooperativas Agrarias (1997) por la U.S.C., se dedicó inicialmente a la empresa privada, antes de acceder a la Escala de Funcionarios con Habilitación Estatal, Subescala de Intervención-Tesorería, Categoría Superior (1999) e iniciar su actividad profesional en la Administración Local en el año 2000 como Interventora de Fondos del Ayuntamiento de Monforte de Lemos (Lugo).

En la actualidad, es Interventora de Fondos del Ayuntamiento de Chantada (Lugo) desde el año 2003, y del Consorcio de Turismo Ribeira Sacra desde el año 2005. También ejerce como Profesora Asociada en el Departamento de Organización de Empresas de la Universidad de Santiago de Compostela, y como docente colaboradora de formación continua de la Diputación de Lugo, la Diputación de Orense, la FEGAMP, la EGAP y del INAP, en las áreas jurídica-procedimental, económica-presupuestaria y de organización y recursos humanos.



DEPUTACIÓN PROVINCIAL
DE OURENSE



Formación Continua
DEPUTACIÓN OURENSE

 **FUNDACION CAIXAGALICIA**

