



enero 2009
www.bibliopos.es

Gestión y tramitación de expedientes de contratación en los OPIs.

Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Ley 30/2007, de 30 de Octubre, de Contratos del Sector Público (entrará en vigor el 30 de abril de 2008).

1. INTRODUCCIÓN.

- Ámbito de aplicación del TRLCAP.

2. CONTRATOS DE LAS AAPP. CONCEPTOS Y CLASES.

2.1. CLASES DE CONTRATOS.

- Contratos administrativos:
 - Típicos.
 - Administrativos especiales.
 - Mixtos.
- Régimen jurídico de los contratos privados.
- Contratos privados.
 - Régimen jurídico de los contratos privados.

3. PRINCIPIOS Y REQUISITOS COMUNES DE LOS CONTRATOS.

4. REQUISITOS NECESARIOS PARA LA CELEBRACIÓN DE LOS CONTRATOS EN LOS OPIS.

4.1. ORGANOS COMPETENTES PARA CONTRATAR.

LAS JUNTAS DE CONTRATACIÓN.

4.2. OBJETO DE LOS CONTRATOS: LA PRESTACIÓN DEL CONTRATISTA.

4.3. PRECIO DE LOS CONTRATOS: LA CONTRAPRESTACIÓN DE LA ADMON.

4.4. CAPACIDAD DEL CONTRATISTA.

4.5. PLIEGOS.

- Pliego de cláusulas administrativas generales.
- Pliego de cláusulas administrativas particulares.
- Pliego de prescripciones técnicas generales.
- Pliego de prescripciones técnicas particulares.

5. EL EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN.

5.1. INICIACIÓN DEL EXPEDIENTE.

5.2. APROBACIÓN DEL EXPEDIENTE.

6. TRAMITACIÓN DEL EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN.

- Tipos de expedientes:
 - Expediente ordinario.
 - Expediente urgente.
 - Expediente de emergencia.

7. PERFECCIÓN, FORMALIZACIÓN Y EXTINCIÓN DE LOS CONTRATOS.

8.1. PERFECCIÓN Y FORMALIZACIÓN.

- Tipos de garantías: provisional, definitiva, complementaria y global.

8.2. EXTINCIÓN DE LOS CONTRATOS.

- Causas generales.

8. PROCEDIMIENTO Y FORMA DE ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS.

- Procedimientos de adjudicación: abierto, restringido y negociado.
- Formas de adjudicación: subasta y concurso.
- Mesa de contratación.

9. ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS.

- Potestades y obligaciones más destacadas del órgano de contratación.

1. INTRODUCCIÓN.

La Administración Pública, dotada de personalidad jurídica propia, desarrolla su actividad, en cuanto a sus relaciones con los administrados, a través de dos tipos de actuaciones: **unilaterales**, mediante actos administrativos, y **bilaterales**, mediante convenios y contratos.

La posibilidad de que la Administración pueda celebrar contratos está reconocida en el **Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas**, aprobado por el **Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio**, que sustituye a la Ley 13/1995. El Texto Refundido ha sido desarrollado reglamentariamente por el **Real Decreto 1098/2001**, de 12 de octubre, por el que se aprueba el **Reglamento General de Contratos de las Administraciones Públicas** y quedará derogado el 30 de abril de 2008, al entrar en vigor la nueva **Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público**.

ÁMBITO DE APLICACIÓN

Los contratos que celebren las Administraciones Públicas se ajustarán a las prescripciones de este Texto Refundido y sus disposiciones de desarrollo.

A efectos de esta Ley, se entiende por Administraciones Públicas:

- La Administración General del Estado.
- Las Administraciones de las Comunidades Autónomas.
- Las entidades que integran la Administración Local.

Asimismo, deberán ajustar su actividad contractual a la presente Ley los Organismos Autónomos, en todo caso, y las restantes entidades de derecho público con personalidad jurídica propia, vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas, siempre que cumplan los siguientes requisitos:

- Que hayan sido creadas para satisfacer, específicamente, necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil.
- Que se trate de entidades cuya actividad esté mayoritariamente financiada por las Administraciones públicas u otras entidades de derecho público.

Respecto a los Organismos Públicos de Investigación (OPIs), fueron creado por la Ley 13/1986, de 14 de abril, de Fomento y Coordinación General de la Investigación Científica y Técnica y tienen el carácter de Organismos Autónomos, adscritos a un Departamento ministerial, según establece el artículo 43.1.a) de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y Funcionamiento de la AGE (LOFAGE). Por tanto, en todo lo que se refiere a la contratación administrativa, los OPIs se rigen por la misma normativa que las Administraciones Públicas.

2. CONTRATOS DE LAS AAPP. CONCEPTOS Y CLASES.

El TRLCAP se estructura en una parte general (Libro I), que comprende una serie de normas comunes a toda la contratación pública y una parte especial (Libro II), de aplicación a cada uno de los contratos administrativos típicos (obras, gestión de servicios públicos, suministro, consultoría y asistencia, servicios y concesión de obras públicas).

A pesar de la importancia y generalidad del contrato como fuente de obligaciones, no existe en el ordenamiento jurídico español una definición clara del mismo. El Código Civil establece que “el contrato nace desde que una o varias personas consienten en obligarse respecto de otra u otras a dar alguna cosa o prestar algún servicio”, que más que definir el contrato, lo que hace es determinar el momento en el que éste nace a la vida jurídica. En todo caso, el contrato es fuente de obligaciones.

2.1. CLASES DE CONTRATOS

Los contratos que celebre la Administración tendrán carácter administrativo o carácter privado. Existen tres tipos de contratos administrativos: contratos administrativos típicos, contratos administrativos especiales y contratos mixtos.

- **Contratos administrativos típicos:** aquellos cuyo objeto, conjunta o separadamente, sea la ejecución de obras, la gestión de servicios públicos, los de suministro, los de concesión de obras públicas, los de consultoría y asistencia y los de servicios. No tendrán esta consideración los contratos de seguros y bancarios y los de inversiones, así como los que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos.

- **Contratos administrativos especiales:** los vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante, por satisfacer, de forma directa o inmediata, una finalidad pública o por declararlo así una ley.

- **Contratos administrativos mixtos.** Cuando un contrato contenga prestaciones correspondientes a otro u otros contratos administrativos de distinta clase se atenderá, para su calificación y aplicación de las normas lo regulen al carácter de la prestación que tenga más importancia desde el punto de vista económico.

Régimen jurídico de los contratos administrativos

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.

El orden jurisdiccional contencioso-administrativo será el competente para resolver las controversias o conflictos que puedan surgir entre las partes intervinientes en los contratos administrativos.

- **Contratos privados.** Los restantes contratos celebrados por la Administración tendrán la consideración de contratos privados y, en particular, los de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmueble, propiedades incorporeales y valores negociables, así como los ya mencionados contratos de seguros y bancarios, de inversiones y los que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos.

Régimen jurídico de los contratos privados.

Los contratos privados de las Administraciones Públicas se regirán, en cuanto a su preparación y adjudicación, en defecto de normas administrativas específicas, por la presente Ley y sus disposiciones de desarrollo, y en cuanto a sus efectos y extinción por las normas de derecho privado.

El orden jurisdiccional civil será el competente para resolver las controversias y conflictos que puedan surgir entre las partes intervinientes. La jurisdicción competente es la ordinaria, sin embargo, la preparación y adjudicación de los contratos al ser considerados actos jurídicos separables podrán ser ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

3. PRINCIPIOS Y REQUISITOS COMUNES DE LOS CONTRATOS.

Los contratos de las Administraciones Públicas se ajustarán a los principios de publicidad y concurrencia, salvo las excepciones establecidas por la presente Ley y, en todo caso, a los de igualdad y no discriminación.

Requisitos de los contratos:

Son requisitos para la celebración de los contratos de las Administraciones Públicas, salvo que en la presente Ley se disponga otra cosa, los siguientes:

1. La competencia del órgano de contratación.
2. La capacidad del contratista adjudicatario.
3. La determinación del objeto del contrato.
4. La fijación del precio.
5. La existencia de crédito adecuado y suficiente, si del contrato se derivan obligaciones de contenido económico para la Administración.
6. La tramitación del expediente, al que se incorporarán los pliegos en los que la Administración establezca las cláusulas que han de regir el contrato a celebrar y el importe del presupuesto del gasto.
7. La fiscalización previa de los actos administrativos de contenido económico, relativos a los contratos, en los términos previstos en la Ley General Presupuestaria o en las correspondientes normas presupuestarias de las distintas AAPP sujetas a esta Ley.
8. La aprobación del gasto por el órgano competente para ello.
9. La formalización del contrato.

4. REQUISITOS NECESARIOS PARA LA CELEBRACIÓN DE LOS CONTRATOS.

4.1. ORGANOS COMPETENTES PARA CONTRATAR.

Los representantes legales de los Organismos Públicos de Investigación, el Presidente y el Director General, son los órganos competentes de contratación de los mismos. Los titulares de los Departamentos ministeriales a los que estén adscritos podrán fijar la cuantía a partir de la cual será necesaria su autorización para la celebración de los contratos.

Las facultades para contratar puede ser objeto de delegación pero, en este caso, no se transfiere la titularidad de la competencia que sigue correspondiendo al órgano de contratación legalmente establecido.

Asimismo, podrán constituirse Juntas de Contratación, que actuarán como órganos de contratación, con los límites cuantitativos o referentes a las características de los contratos que determine el titular del Departamento de adscripción, en los siguientes contratos: de

obras de reparación simple; conservación y mantenimiento; suministro de bienes consumibles o de fácil deterioro por el uso, salvo los adquisición centralizada; en los contratos de consultoría y asistencia, los de servicios y los de trabajos específicos y concretos no habituales, salvo los de adquisición o contratación centralizada.

Las Juntas de Contratación de los OPIs estarán compuestas por un Presidente y el número de vocales que se determine por Orden del Ministro correspondiente, a propuesta del Presidente o director del Organismo, teniendo en cuenta la estructura del mismo y sus áreas de actuación, sin que en ningún caso este número pueda ser inferior a dos. La designación de los miembros de la Junta de contratación corresponderá igualmente al Presidente o director del Organismo.

Además, formarán parte de la Junta, como vocales, un funcionario de entre quienes tengan atribuido legal o reglamentariamente el asesoramiento jurídico del órgano de contratación y un interventor. Cuando así lo aconseje el objeto de los contratos a celebrar por la Junta, podrán incorporarse a la misma, con carácter de vocales, los funcionarios técnicos pertinentes.

Actuará como Secretario un funcionario del Organismo, designado por el Presidente o Director del mismo.

En todos los casos, el órgano de contratación necesitará la autorización del Consejo de Ministros, en los siguientes supuestos:

- Cuando el presupuesto sea igual o superior a 12.020.242,09 €.
- En los contratos de carácter plurianual, cuando se modifiquen los porcentajes o el número de anualidades legalmente previstos en la Ley General Presupuestaria.
- Cuando el pago de los contratos se concierte mediante el sistema de arrendamiento financiero o mediante el sistema de arrendamiento con opción de compra y el número de anualidades supere el previsto.

4.2. OBJETO DE LOS CONTRATOS: LA PRESTACIÓN DEL CONTRATISTA

El objeto de los contratos deberá ser determinado y su necesidad, para los fines del servicio público correspondiente, deberá ser justificada en el expediente de contratación. El expediente deberá abarcar la totalidad del objeto del contrato. Cuando admita fraccionamiento, justificándolo debidamente en el expediente, podrá contratarse independientemente cada una de las partes, mediante su división en lotes, siempre que éstas sean susceptibles de utilización o aprovechamiento separado o así lo exija la naturaleza del objeto.

4.3. PRECIO DE LOS CONTRATOS: LA CONTRAPRESTACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN

Los contratos tendrán siempre un precio cierto, que se expresará en moneda nacional, y se abonará al contratista en función de la prestación realmente efectuada y de acuerdo con lo convenido. Cuando las condiciones establecidas en el contrato impliquen pagos en moneda

extranjera habrá de expresarse, además del precio total en moneda nacional, el importe máximo de aquella y la clase de divisas de que se trate.

El órgano de contratación cuidará, en todo caso, que el precio de los contratos sea el adecuado al mercado, prohibiéndose el plazo aplazado de los mismos, excepto en los supuestos en que el sistema de pago se establezca mediante la modalidad de arrendamiento financiero o arrendamiento con opción de compra y en los casos en que una Ley lo autorice expresamente.

4.4. CAPACIDAD DEL CONTRATISTA

Podrán contratar con los OPIs las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjera, que tengan plena capacidad de obrar y acrediten su solvencia económica, financiera y técnica o profesional, requisito este último que será sustituido por la correspondiente clasificación, en los casos en que con arreglo a esta Ley sea exigible, así como no estar incurso en prohibición para contratar.

La Capacidad de obrar se acreditará ante el órgano de contratación, mediante Documento Nacional de Identidad en el caso de personas naturales, o mediante la escritura de constitución o de modificación, en su caso, debidamente inscrita en el Registro Mercantil. Si se trata de empresarios no españoles y de Estados miembros de la Comunidad Europea, será suficiente acreditar su inscripción en los Registros Profesionales o Comerciales de sus países de origen, cuando este requisito fuese exigible por la legislación del Estado respectivo. En el caso de no españoles de Estados no miembros de la Comunidad Europea, tendrán que acreditar su capacidad de obrar mediante informe de 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.

En cuanto a la solvencia, es una especie de currículum que se exige a las empresas para comprobar de antemano su capacidad respecto a la prestación a realizar. Los extremos a acreditar se refieren, esencialmente, a medios materiales y humanos con que cuentan, su nivel tecnológico y cualificación, características de los trabajos efectuados en los últimos años y características de los controles de calidad con que cuentan. En los casos en que la solvencia haya de justificarse en el pliego y en el anuncio, se precisarán los medios de acreditación que vaya a ser utilizados.

Clasificación de los contratistas.

El objetivo de la clasificación es adecuar las posibilidades de los contratistas a las exigencias del cumplimiento de cada contrato, mediante criterios objetivos, establecidos de antemano, que determinan la idoneidad de cada contratista para los distintos contratos, con arreglo a las características fundamentales de la empresa, es decir, en función de los elementos personales, materiales, económicos y técnicos.

Aunque la clasificación supone una merma al principio de libre competencia, con ello se evita que la Administración contrate con quien carezca de medios técnicos y financieros suficientes, así como que el contratista adquiera compromisos desmesurados para su capacidad.

La clasificación se otorga por un órgano independiente, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, del órgano de contratación, mientras que la solvencia debe acreditarla el contratista ante el propio órgano de contratación. La clasificación es siempre la misma y tiene validez para todos los contratos en que se exija, mientras que la solvencia habrá que acreditarla en cada uno de ellos en base a los medios de acreditación exigidos.

4.5. LOS PLIEGOS

En la contratación administrativa, los pactos que se quieran establecer se fijan en unos instrumentos llamados pliegos a los que los empresarios deben adherirse.

- **Pliegos de cláusulas administrativas generales:** son una especie de “condiciones generales de contratación”. Contienen declaraciones jurídicas, económicas y administrativas que son de aplicación, en principio, a todos los contratos de un objeto análogo.

Tanto para la AGE, como sus Organismo Autónomos y la Seguridad Social, son aprobados por el Consejo de Ministros, previo dictamen del Consejo de Estado, a iniciativa de los Ministerios interesados y a propuesta del Ministro de Economía y Hacienda, que será conjunta con el Ministro de AAPP en el caso de adquisición de bienes y servicios informáticos.

- **Pliegos de cláusulas administrativas particulares:** tienen naturaleza contractual, no normativa o reglamentaria, e incluyen los pactos y condiciones definidoras de los derechos y obligaciones que asumirán las partes de un contrato en particular.

Los pliegos de cláusulas administrativas particulares contendrán aquellas declaraciones que sean específicas del contrato de que se trate, y de su forma de adjudicación, las nuevas que se precisen por no figurar en el pliego de cláusulas generales o estar en contradicción con alguna de ellas.

La aprobación de estos pliegos corresponde al órgano de contratación y la misma deberá realizarse previa o conjuntamente a la autorización del gasto, pero siempre antes de la perfección (adjudicación) y, en su caso, licitación del contrato.

Los órganos de contratación podrán establecer modelos tipo de pliegos particulares de general aplicación a los contratos de naturaleza análoga.

Los pliegos de cláusulas administrativas particulares requerirán el informe previo del Servicio Jurídico respectivo, que en el caso de modelos tipo será innecesario para cada pliego particular, al estar visado el original.

- **Pliegos de prescripciones técnicas generales:** son aprobadas por el Consejo de Ministros, previo informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa y a propuesta del Ministro correspondiente.

- **Pliego de prescripciones técnicas particulares:** se elaboran antes de la aprobación del gasto y son las que rigen la ejecución del contrato. Su aprobación corresponde al órgano de contratación.

Prescripciones técnicas y prohibiciones: en el pliego no se podrán incluir especificaciones técnicas que mencionen productos de una fabricación o procedencia determinada; en especial, no se indicarán marcas, patentes o tipos a menos que vayan acompañadas de la mención de un equivalente cuando no sea posible definir el objeto de que se trata. No podrán concurrir las empresas participantes en la elaboración de las especificaciones técnicas si ello pudiera provocar restricciones a la libre concurrencia o suponer un trato de privilegio con respecto al resto de las empresas licitadoras.

5. EL EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN.

5.1. INICIACIÓN DEL EXPEDIENTE:

A los contratos cuya adjudicación se rige por la presente Ley precederá la tramitación del expediente de contratación que se iniciará por el órgano de contratación, justificando la necesidad de la misma. Al expediente se incorporarán el pliego de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas particulares que hayan de regir el contrato, con precisión del plazo de duración del mismo.

Siempre que el contrato origine gastos para el Organismo, al expediente se incorporarán: el certificado de existencia de crédito o documento que legalmente lo sustituya, la fiscalización de la Intervención y la aprobación del gasto.

El expediente deberá abarcar todo el objeto del contrato y comprenderá todos y cada uno de los elementos que sean precisos para ello. Por consiguiente, no podrá fraccionarse un contrato con objeto de disminuir la cuantía del mismo y eludir así los requisitos de publicidad, el procedimiento o la forma de adjudicación que corresponda.

Cuando el objeto admita fraccionamiento, lo que se justificará debidamente en el expediente, podrá preverse en el mismo la realización independiente de cada una de sus partes, mediante su división en lotes y siempre que éstas sean susceptibles de utilización o aprovechamiento separado o así lo exija la naturaleza del objeto.

5.2. APROBACIÓN DEL EXPEDIENTE:

Completado el expediente de contratación, el órgano de contratación dicta resolución motivada de aprobación del mismo y se dispone la apertura del procedimiento de adjudicación. Dicha resolución debe comprender también la aprobación del gasto.

Los expedientes de contratación pueden ultimarse con la adjudicación del contrato y su formalización correspondiente, aún cuando su ejecución, ya se realice en una o varias anualidades, deba iniciarse en el ejercicio siguiente. Para ello, podrán comprometerse créditos con las limitaciones que se determinen en las normas presupuestarias a las que esté sujeto el Organismo.

Cuando el contrato se formalice en ejercicio anterior al de la iniciación de la ejecución, el pliego de cláusulas administrativas particulares deberá someter la adjudicación a la condición suspensiva de existencia de crédito adecuado y suficiente para financiar las obligaciones derivadas del contrato en el ejercicio correspondiente.

6. TRAMITACIÓN DEL EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN.

Los expedientes de contratación podrán ser ordinarios, urgentes o de emergencia.

- **Expediente ordinario.** Se tramita bajo los principios de economía, celeridad y eficacia y deben contener como mínimo pliegos particulares (cláusulas y prescripciones técnicas); precisión del plazo de duración y si está prevista prórroga, debe ser expresa (no se admite tácita); certificado de existencia de crédito (expedido por la oficina de contabilidad) o documento que legalmente lo sustituya; control de legalidad, lo que supone la fiscalización efectuada por la Intervención, que emitirá su informe en el plazo de 10 días desde el siguiente a la recepción; y aprobación del gasto.

- **Expediente de urgencia.** Seguirá el mismo procedimiento que el ordinario pero con una serie de particularidades. Podrán ser objeto de tramitación urgente, los expedientes que se refieran a contratos en los que la realización de su objeto sea de inaplazable necesidad o cuya adjudicación convenga acelerar por razones de interés público. Por lo tanto, el expediente deberá contener la declaración de urgencia debidamente razonada por el órgano de contratación.

Los expedientes urgentes gozarán de preferencia para su despacho por los distintos órganos administrativos, fiscalizadores y asesores que participen en su tramitación, que dispondrán de un plazo de 5 días, prorrogables excepcionalmente a 10, para emitir los respectivos informes.

Acordada la apertura del procedimiento de adjudicación del contrato, los plazos establecidos para licitación y adjudicación del contrato se reducirán a la mitad, con excepción de los de publicación de los anuncios en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas (DOCE), cuando corresponda, en los procedimientos abierto y restringido y negociado con publicidad. Asimismo, se podrá acordar la ejecución del contrato, aunque no se haya formalizado, siempre que se haya constituido la garantía definitiva.

- **Expedientes de emergencia.** Podrán ser empleados sólo en los casos en los que la Administración tenga que actuar de forma inmediata a causa de acontecimientos catastróficos, situaciones que supongan grave peligro o necesidades que afecten directamente a la defensa nacional.

El órgano de contratación competente, sin necesidad de tramitar expediente, podrá ordenar la ejecución de la finalidad perseguida o contratar libremente su objeto, en todo o en parte, sin necesidad de sujetarse a los requisitos formales establecidos, incluido el de existencia de crédito suficiente. El acuerdo correspondiente se comunicará inmediatamente al Consejo de Ministros si el ámbito es estatal. Simultáneamente, los representantes legales de los Organismos Públicos de Investigación autorizarán el libramiento de fondos con el carácter de a justificar. Ejecutadas las acciones objeto de este régimen excepcional, se procederá a cumplimentar los trámites necesarios para la fiscalización y aprobación del gasto.

El resto de la actividad necesaria para completar el objetivo perseguido, pero que no tenga ya carácter de emergencia, se contratará de acuerdo con lo establecido en la Ley.

Acordada la apertura del procedimiento de adjudicación del contrato, los plazos establecidos para licitación y adjudicación del contrato se reducirán a la mitad, con excepción de los de publicación de los anuncios en el Diario Oficial de la Comunidades Europeas (DOCE), cuando corresponda, en los procedimientos abierto y restringido y negociado con publicidad. Asimismo, se podrá acordar la ejecución del contrato, aunque no se haya formalizado, siempre que se haya constituido la garantía definitiva.

7. PERFECCIÓN, FORMALIZACIÓN Y EXTINCIÓN DE LOS CONTRATOS.

7.1 PERFECCIÓN Y FORMALIZACIÓN

Los contratos administrativos tienen carácter consensual, ya que se perfeccionan por la prestación del consentimiento.

Las fases del procedimiento de contratación pasan por la elaboración y aprobación, por el órgano de contratación, del expediente de contratación, la prestación de las garantías exigidas al contratista, la licitación del contratista y la selección del adjudicatario con la formalización del contrato.

Los contratos se perfeccionan por la adjudicación realizada por el órgano de contratación competente y **se formalizan** en documento administrativo dentro del plazo de 30 días a contar desde la notificación de la adjudicación, constituyendo dicho documento título suficiente para acceder a cualquier registro público, pudiendo, no obstante, elevarse a escritura pública cuando lo solicite el contratista, que correrá con los gastos. No se admite la contratación verbal, salvo en los contratos que tengan carácter de emergencia.

Salvo las excepciones establecidas en esta Ley, para su formalización será requisito necesario la prestación por parte del empresario de las garantías previstas en la misma como salvaguarda de los intereses públicos.

Tipos de garantías

- **Garantía provisional.** En los contratos comprendidos en esta Ley, será requisito necesario para que los contratistas puedan acudir a los procedimientos abiertos o restringidos de determinada cuantía, el acreditar la constitución previa a disposición del correspondiente órgano de contratación de una garantía provisional equivalente al 2% del presupuesto del contrato, o de forma estimativa sino se ha fijado este, salvo para los contratos de servicios públicos, en los que se fijará atendiendo a la naturaleza, importancia y duración del mismo.

Tienen por finalidad garantizar la seriedad de las ofertas y la formalización del contrato, es decir, responden del mantenimiento de las proposiciones presentadas hasta la adjudicación y, en el caso del adjudicatario, hasta la formalización del contrato.

Deberá ser prestada en metálico, valores públicos o privados (títulos de Deuda Pública o fondos de inversión) o mediante aval prestado de forma reglamentaria por entidades bancarias o aseguradoras y mediante contrato de seguro de caución con entidad aseguradora

autorizada para operar en ese ramo, en la Caja General de Depósito o en sus sucursales, salvo el aval o certificado del contrato, que será ante el órgano de contratación.

La garantía provisional se cancela con la adjudicación. Será devuelta a los licitadores, por la Caja General de Depósitos, a instancia del órgano de contratación, inmediatamente después de la propuesta de adjudicación del contrato, en los casos en que la forma de adjudicación sea la subasta o de la adjudicación cuando aquella sea el concurso o el procedimiento negociado y retenida al propuesto o adjudicatario hasta la formalización.

- **Garantía definitiva.** Los adjudicatarios de los contratos regulados por esta Ley están obligados a constituir una garantía definitiva por la cuantía del 4% del presupuesto total a disposición del órgano de contratación, (en el plazo de 15 días naturales desde la notificación de la adjudicación), cualquiera que haya sido el procedimiento y la forma de adjudicación del contrato, salvo en los contratos de gestión de servicios públicos, en los que la misma se fijará estimativamente según la importancia, naturaleza y duración.

Esta garantía responde de las penalidades impuestas al contratista por razón de la ejecución del contrato, de los daños y perjuicios que pueda originar a la Administración como consecuencia de la ejecución del mismo, así como de los gastos originados a aquella como consecuencias de demoras en el cumplimiento de sus obligaciones. En los contratos de suministros responde de los defectos de los productos en el plazo de garantía.

Se constituye igual que la provisional, en la Caja General de Depósitos o en sus sucursales.

Cumplido el contrato de forma satisfactoria o resuelto sin culpa del contratista, la Administración está obligada a devolver la fianza o garantía definitiva, transcurrido el periodo de garantía en su caso. A los cedentes se les devolverá cuando la constituyan los cesionarios. Transcurrido un año desde la terminación del contrato sin que hubiera tenido lugar la recepción y liquidación sin culpa del contratista, se devolverán o cancelarán las garantías sin más demora. En los casos en que en el pliego se autoricen recepciones parciales, el contratista podrá solicitar la devolución de la parte proporcional de la garantía.

- **Garantía complementaria.** En casos especiales, el órgano de contratación podrá establecer, en el pliego de cláusulas administrativas particulares, además de la garantía definitiva, una garantía complementaria, de hasta un 6 % del presupuesto del contrato que tendrá a todos los efectos la consideración de garantía definitiva. En el supuesto de adjudicación a un empresario cuya proposición hubiera estado incurso en presunción de temeridad, el órgano de contratación exigirá al contratista la constitución de una garantía por el importe total del contrato adjudicado, que sustituirá a la del 4%, y sin que resulte de aplicación la garantía complementaria.

- **Garantía global.** Fue una novedad de la Ley 13/1995 como alternativa a la garantía definitiva, y exime de la provisional, de cara a una mayor comodidad y agilidad. El contratista podrá constituir una garantía global con referencia a todos los contratos que celebre con una misma Administración o con un mismo órgano de contratación, y que responderá genérica y permanentemente del cumplimiento de todos los contratos suscritos que estén en vigor; por lo que todo momento será el 4% del presupuesto total de estos. Se

constituirá en aval o por contrato de caución en los mismos lugares que la definitiva, según la Administración ante la que ha de surtir efecto.

Si no se formalizase el contrato dentro del plazo indicado por causas imputables al contratista, la Administración podrá acordar su resolución. Será trámite necesario la audiencia del interesado y si formula oposición, informe del Consejo de Estado. Además procederá la incautación de la garantía provisional y la indemnización de daños y perjuicios.

Si las causas de la no formalización fuesen imputables a la Administración, se indemnizará al contratista de los daños y perjuicios que la demora le pueda ocasionar, con independencia de que pueda solicitar la resolución del contrato.

No se podrá iniciar la ejecución del contrato sin la previa formalización.

7.2. EXTINCIÓN DE LOS CONTRATOS

Los contratos se extinguirán con cumplimiento o resolución. Además de las causas de resolución específicas previstas para cada tipo de contrato, existen unas causas generales.

Causas generales de resolución

- La muerte o incapacidad sobrevenida del contratista individual o la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad contratista.
- La declaración de quiebra, se suspensión de pagos, de concurso de acreedores o de insolvente fallido en cualquier procedimiento o el acuerdo de quita y espera.
- El mutuo acuerdo entre la Administración y el contratista.
- La falta de prestación por el contratista de la garantía definitiva, o las especiales y complementarias de aquella, en plazo en los casos previstos en la Ley y la no formalización del contrato en plazo.
- La demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista y el incumplimiento del plazo de 2 meses para la ejecución en el procedimiento de urgencia.
- La falta de pago por parte de la Administración en el plazo de 8 meses.
- Aquellas que se establezcan expresamente en el contrato.

8. PROCEDIMIENTO Y FORMA DE ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS.

Se entiende por **formas de adjudicación** los criterios utilizados por la Administración Pública para adjudicar un contrato administrativo a un empresario en particular, con exclusión del resto de competidores. Las formas habituales son la subasta y el concurso.

Y por **procedimiento de adjudicación**, el cauce formal de la serie de actos en que se concreta la voluntad administrativa dirigida a perfeccionar un contrato con un tercero.

Procedimientos de adjudicación:

- **Procedimiento abierto:** todo empresario interesado podrá presentar una proposición. Normalmente se utiliza este procedimiento ya que es el que mejor garantiza el principio de concurrencia que exige la Ley.
- **Procedimiento restringido:** sólo podrán presentar proposiciones aquellos empresarios seleccionados expresamente por la Administración, previa solicitud de los mismos (el número no será nunca inferior a 5 ni superior a 20).
- **Procedimiento negociado:** el contrato será adjudicado al contratista justificadamente elegido por la Administración, previa consulta y negociación de los términos del contrato con al menos 3 empresarios, cuando sea posible (Procedimiento especial).

Formas de adjudicación:

Tanto en el procedimiento abierto como en el restringido, la adjudicación podrá efectuarse por subasta o por concurso.

En ambas formas de adjudicación (subasta o concurso), el órgano de contratación contará con la ayuda de un órgano colegiado denominado **Mesa de Contratación**, cuya intervención garantiza la objetividad de la adjudicación, intervención que se hace extensiva a todo procedimiento de adjudicación, incluido el negociado. Dicha mesa está constituida por: un Presidente, designado por el órgano de contratación, los vocales designados por el Jefe del Servicio a que el contrato se refiere, un Abogado del Estado, un Interventor y un Secretario, designado entre los funcionarios administrativos del órgano contratante.

- **Subasta.** Se iniciará con la calificación por la Mesa de Contratación de los documentos presentados. Después, en acto público, se procederá a la apertura de las ofertas emitidas y a la propuesta provisional al órgano de contratación del mejor postor, es decir, el que oferte el precio más bajo. El órgano de contratación adjudicará el contrato al postor seleccionado en el plazo de 20 días contados desde el siguiente a la apertura de las plicas, salvo que la Mesa de contratación haya efectuado la propuesta con infracción del procedimiento o cuando presuma que la proposición no pueda ser cumplida como consecuencia de bajas desproporcionadas o temerarias.
- **Concurso.** La adjudicación recaerá en el licitador que, en su conjunto, haga la proposición más ventajosa, teniendo en cuenta los criterios que se hayan establecido en los pliegos, sin atender exclusivamente al precio de la misma y sin perjuicio del derecho de la Administración a declararlo desierto. En particular, se aplicará en los casos siguientes:
 - Aquellos proyectos o presupuestos que no hayan podido ser previamente establecidos por la Administración.

- Cuando el órgano de contratación considere que la definición aprobada por la Administración sea susceptible de ser mejorada.
- Aquellos para cuya realización la Administración facilite materiales o medios que exijan para su utilización garantías especiales.
- Aquellos que requieran la utilización de tecnología especialmente avanzada o cuya ejecución sea particularmente compleja.

En los pliegos de cláusulas administrativas particulares se establecerán los criterios objetivos que servirán como base para la adjudicación, por orden de importancia. Como en la subasta, la Mesa de Contratación calificará previamente los documentos presentados. Después procederá, en acato público, a la apertura de las proposiciones y elevará la propuesta correspondiente con indicación de los criterios utilizados. La adjudicación se realizará en los 3 meses siguientes a la apertura de las proposiciones.

Los órganos de contratación utilizarán normalmente la subasta y el concurso como formas de adjudicación y, en todo caso, deberá justificarse en el expediente el procedimiento y la forma utilizados. El procedimiento negociado sólo procederá en los casos determinados en el Libro II de la presente Ley para cada clase de contrato.

Las proposiciones de los interesados serán secretas y se arbitrarán los medios que garanticen tal carácter hasta el momento de la licitación pública. Se ajustarán al modelo que se establezca en el pliego de cláusulas administrativas particulares. Su presentación presume la aceptación incondicionada por el contratista del contenido de la totalidad de dichas cláusulas sin salvedad alguna e irán acompañadas de los documentos que acrediten la personalidad jurídica del empresario, la clasificación de la empresa, el resguardo acreditativo de la garantía provisional y la oferta económica.

Una vez acordada la adjudicación por cualquiera de los procedimientos indicados, se procederá a notificarla a los participantes en la licitación y, después de formalizada, se comunicará al Registro Público de Contratos. Además, en atención a su cuantía, las adjudicaciones deberán ser publicadas en el BOE o Diario de la Comunidad Autónoma. Cuando el licitador rechazado lo solicite, la Administración deberá notificarle los motivos de rechazo de su candidatura o proposición, así como las características de la proposición del adjudicatario.

9. ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS.

Dentro de los límites y efectos señalados en esta Ley, el órgano de contratación ostenta la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos, resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento, modificarlos por razones de interés público, acordar su resolución y determinar los efectos de la misma. Los acuerdos correspondientes pondrán fin a la vía administrativa y serán inmediatamente ejecutivos, previa audiencia del contratista interesado.

En los OPIs, los acuerdos a que se refiere el apartado anterior deberán ser adoptados previo informe del Servicio Jurídico correspondiente.

Será preceptivo el informe del Consejo de Estado en los casos de:

- Interpretación, nulidad y resolución, cuando se formule oposición del contratista.
- Modificaciones, cuando la cuantía de las mismas, aislada o conjuntamente, sea superior a in 20% del precio primitivo del contrato y este sea igual o superior a 6 M€.

Contra todos los acuerdos que pongan fin a la vía administrativa procederá el recurso contencioso-administrativo. Por su parte, el sometimiento a arbitraje se ajustará a lo establecido en la Ley General Presupuestaria.

www.bibliopos.es



Licencia [Creative Commons Reconocimiento-No comercial 3.0](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/3.0/)