

## **PRIMER EJERCICIO**

### **GRUPO A. LEGISLACIÓN**

#### **SUBGRUPO A.1 DERECHO PÚBLICO Y GESTIÓN PÚBLICA**

**TEMA 7: Régimen jurídico de la contratación del sector público: ámbito subjetivo y objetivo y de la aplicación de la legislación de contratación del sector público; disposiciones comunes sobre la contratación en el sector público; los sujetos parte y prerrogativas de derecho público en la contratación; formas de adjudicación de los contratos; tipología de contratos en la normativa contractual del sector público**

## ÍNDICE

1. RESUMEN EJECUTIVO Y RELACIÓN CON OTROS TEMAS
2. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO: ÁMBITO SUBJETIVO Y OBJETIVO DE LA APLICACIÓN DE LA LEGISLACIÓN DE CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO
  - 2.1 Régimen jurídico
  - 2.2 Ámbito subjetivo
  - 2.3 Ámbito objetivo
3. DISPOSICIONES COMUNES SOBRE LA CONTRATACIÓN EN EL SECTOR PÚBLICO
  - 3.1 Principios de la contratación pública
  - 3.2 Sujetos que intervienen en la contratación: las entidades del sector público y el contratista
  - 3.3 Objeto del contrato. Precio
  - 3.4 Perfección y forma del contrato
  - 3.5 Régimen de invalidez e impugnación del contrato
  - 3.6 Régimen de garantías
4. LOS SUJETOS PARTE Y PRERROGATIVAS DE DERECHO PÚBLICO EN LA CONTRATACIÓN
  - 4.1 Los sujetos parte en la contratación pública
    - 4.1.1 La parte pública: entidades del sector público
    - 4.1.2 La parte privada: el contratista
      - 4.1.2.1 Requisitos generales
      - 4.1.2.2 Capacidad de obrar
      - 4.1.2.3 Solvencia
      - 4.1.2.4 La prohibición de contratar
  - 4.2 Prerrogativas de derecho público
5. FORMAS DE ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS
  - 5.1 Procedimiento abierto
  - 5.2 Procedimientos restringido, negociado, diálogo competitivo y procedimiento de asociación para la investigación
  - 5.3 Contratos menores
6. TIPOLOGÍA DE CONTRATOS EN LA NORMATIVA CONTRACTUAL DEL SECTOR PÚBLICO
  - 6.1 Contratos administrativos. Contratos típicos y atípicos
  - 6.2 Clases de contratos administrativos típicos
    - 6.2.1 Contrato de obras
    - 6.2.2 Contrato de concesión de obras
    - 6.2.3 Contrato de concesión de servicios
    - 6.2.4 Contrato de suministros
    - 6.2.5 Contrato de servicios

6.2.6 Contrato mixto

6.3 Contratos privados de los poderes adjudicadores

6.4 Contratos privados del resto de los entes del sector público (no poderes adjudicadores)

## 7. BIBLIOGRAFÍA

## **1. RESUMEN EJECUTIVO Y RELACIÓN CON OTROS TEMAS**

Este tema se relaciona con los restantes temas de derecho público y gestión pública del bloque de legislación; especialmente con los temas 2 y 3 sobre organización y funcionamiento de la Administración General del Estado y de las Comunidades Autónomas.

PRIMER EJERCICIO. Primera parte. Legislación

Grupo A. Subgrupo A.1.Tema 7: La contratación del Sector Público

## **2. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO: ÁMBITO SUBJETIVO Y OBJETIVO DE LA APLICACIÓN DE LA LEGISLACIÓN DE CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO**

### **2.1 Régimen jurídico de la contratación pública**

Uno de los pilares de la Unión Europea es la libre prestación de servicios. Para fomentarla, en el ámbito de los contratos públicos desde 1977, se han aprobado distintas directivas en la materia. En esta línea, en el año 2014 se aprobaron tres directivas:

- Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE.
- Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión.
- Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE.

Estas tres directivas regulan dos materias distintas; una, sobre la contratación del Sector Público, que incluye la de contratación y la de adjudicación de contratos de concesión, y otra, la de los denominados sectores específicos: agua, energía, transportes, etc. Las dos primeras se aplican a las entidades del Sector Público y la última, por razón de las actividades desarrolladas en los denominados sectores, a las entidades del Sector público y a las empresas privadas que presten dichas actividades.

En España la incorporación de la regulación comunitaria se ha hecho:

- a) La regulación de la contratación pública por la *Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.*
- b) La regulación de los sectores específicos, por el *Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas*

*directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales.*

El régimen jurídico de la contratación del sector público se establece en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP). La Ley deroga el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, vigente hasta su derogación.

El régimen jurídico de la contratación pública lo conforma, además de la Ley de Contratos del Sector Público, el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto 817/2009, en tanto no se oponga a la LCSP y el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, en tanto no se oponga, a lo establecido en el Real Decreto 817/2009.

Destacar, en relación con las comunidades autónomas y las entidades locales que el artículo 149.1, regla 18, de la Constitución Española establece que el Estado tiene competencia exclusiva en materia de legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas.

Este tema se centrará en la Ley de Contratos del Sector Público, norma de alcance general, que abarca la totalidad de los objetivos, siendo la segunda –Real Decreto-Ley 3/2020, de 4 de febrero- una norma de Derecho especial que se rige por los mismos principios que la primera para sectores regulados o tipos específicos de contrato.

## **2.2 Ámbito subjetivo**

La Ley de Contratos del Sector Público se aplica a las entidades que lo integran. Ahora bien, no se aplican de la misma manera a todas ellas, sino que la Ley establece distintos regímenes diferenciados. La Ley, para hacerlo, diferencia entre Sector Público, poderes adjudicadores y administraciones públicas, que no son categorías excluyentes entre sí, sino que están en relación de género a especie. Así, el Sector Público comprende los poderes adjudicadores y el denominado resto de entidades del sector público. Por su parte, los poderes adjudicadores comprenden a las Administraciones Públicas y a otros poderes adjudicadores que no tienen la consideración de Administraciones Públicas.

A efectos de la LCSP se pueden distinguir tres grupos alrededor de las entidades del sector público: los poderes adjudicadores que son Administraciones Públicas, los poderes adjudicadores que no son Administraciones Públicas y el resto de entidades del Sector Público que no son poderes adjudicadores.

- a) Poderes adjudicadores que son Administraciones Públicas: El Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales y las ciudades de Ceuta y Melilla; los Consorcios, organismos autónomos y asimilados y algunas entidades de derecho público según su régimen de financiación, exigiendo que no se financien con cargo al mercado. En principio, salvo excepciones previstas en la Ley, no tienen la

consideración de Administraciones Públicas a los efectos de la LCSP (aunque sí lo son según la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas) las entidades públicas empresariales.

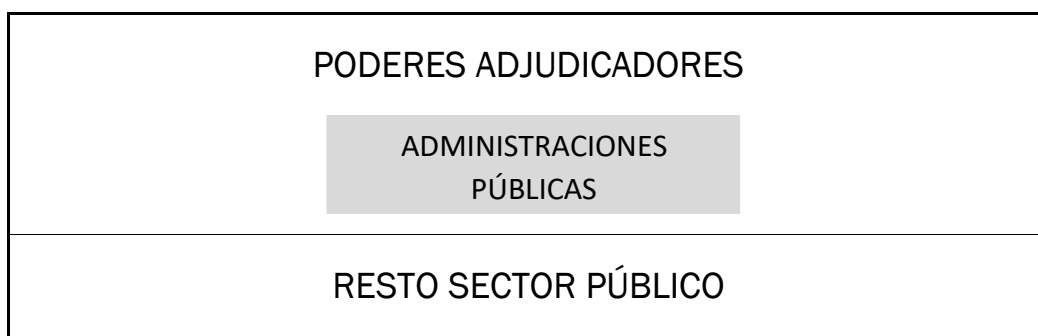
Destacar que en este grupo y dentro de las entidades de derecho público que no se financian con cargo al mercado, se incluye el Consejo de Seguridad Nuclear.

- b) Poderes adjudicadores que no son Administraciones Públicas. Son entidades del Sector Público que no son Administraciones Públicas a efectos de la LCSP, creadas para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, bien financiadas mayoritariamente, bien controladas en lo relativo a su gestión por entidades públicas, bien cuando éstas últimas designan al menos la mitad de sus miembros de sus órganos de administración.

Dentro de este tipo de poderes adjudicadores se incluyen, por lo general, las Entidades Públicas Empresariales (Enresa), las Entidades de Derecho Público que realizan actividades comerciales y se financian con cargo al mercado (Loterías y Apuestas del Mercado) y las Sociedades Mercantiles controladas por las Administraciones Públicas que designan sus órganos rectores o participan accionarialmente (Ineco).

- c) El resto de entidades del sector público que no tienen la consideración de poderes adjudicadores: empresas participadas por las Administraciones Públicas u otros poderes adjudicadores respecto de los cuales no hay control; esto, es no se designan sus órganos rectores y no se participa accionarialmente (SEPI).

## SECTOR PÚBLICO



Debe hacerse hincapié que la clasificación de las entidades integrantes del Sector Público en la Ley de Contratos del Sector Público no es la misma que la establecida en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas. A tal efecto se incluye a continuación un cuadro en el que se aprecian las diferencias.

A efecto de determinar la posición del CSN en el cuadro, ha de tenerse en cuenta que el Consejo de Seguridad Nuclear tiene la consideración de Autoridad Administrativa Independiente.

				Naturaleza Jurídica	
<b>Sector Público LRJSP</b> <b>Ley 40/2015</b>	Administraciones Públicas	Estado Comunidades Autónomas y Entidades Locales		Entidades de Derecho Público (EDP)	
		Administración Institucional	Organismos Autónomos Entidades Públicas Empresariales (*) Agencias Estatales Entidades Gestoras de la Seguridad Social <b>Autoridades Administrativas independientes</b>	EDP	
			Fundaciones Públicas Entidades Singulares Consortios	EDP	
			Empresas Públicas	- Sociedades Anónimas - Fundaciones con forma privada y dotación pública	
	<b>Sector Público LCSP</b> <b>Ley 9/2017</b>	Poderes Adjudicadores	Administraciones Públicas	Estado Comunidades Autónomas Entidades Locales Organismos Autónomos y asimilados Agencias Estatales Organismos Singulares Entidades Gestoras de la Seguridad Social <b>Autoridades Administrativas Independientes</b>	EDP
Poderes Adjudicadores no Administraciones Públicas				Entidades Públicas Empresariales (*)	EDP
				Sociedades Mercantiles: Capital Estado > 50%, control + 50% (art.33b)	ED Privado
Resto Entidades del Sector Público no poderes adjudicadores				ED Privado	

Fuente: BBC

(\*) Las Entidades Públicas Empresariales no tienen la consideración de Administraciones Públicas a los efectos de la LCSP, aunque sí lo son según la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas.

### **2.3. Ámbito objetivo**

El ámbito objetivo de la LCSP queda definido en el artículo 2 de su Ley y queda determinado por los contratos onerosos –aquellos en los que el contratista obtiene beneficio económico– que celebren las entidades del sector público y los contratos subvencionados celebrados por una persona física o jurídica que no esté incluida en el ámbito subjetivo de la LCSP, pero que haya recibido financiación de un poder adjudicador a título de subvención.

La aplicación de esta Ley a los contratos que celebren las Comunidades Autónomas y las entidades que integran la Administración Local, o los organismos dependientes de las mismas, así como a los contratos subvencionados por cualquiera de estas entidades, se efectuará en los términos previstos en la Disposición final primera de la Ley, relativa a los títulos competenciales y en la que se establecen los artículos de la LCSP que tienen carácter básico y los que no. El carácter básico implica que los criterios generales de regulación deben ser comunes en todo el Estado; constituye el límite dentro del cual tienen que moverse los órganos de las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias.

Están excluidos del ámbito objetivo de la LCSP los negocios y contratos que se recogen en los artículos 4 a 11 de la LCSP, entre los que cabe destacar los incluidos en los ámbitos de la defensa y seguridad; en la relación de servicio de funcionarios públicos y los contratos regulados en la legislación laboral; en el ámbito internacional; en ámbito de la Investigación, Desarrollo e Innovación; en el financiero o en todos aquellos a los que se refieren los artículos señalados en los términos en que se mencionan. Destacar aquí por su común utilización en el Consejo de Seguridad Nuclear, la exclusión de los convenios y encomiendas de gestión, si bien estos últimos deberán tener en cuenta las previsiones que los artículos 32 y 33 LCSP hacen al respecto.

## **3. DISPOSICIONES COMUNES SOBRE LA CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO**

Son disposiciones comunes a todos los contratos del sector público las contenidas en la Ley y las relativas a la aplicación de los principios de la contratación pública, las partes que intervienen en el contrato, el objeto del contrato, su perfección y forma, el régimen de invalidez e impugnación y el régimen de garantías.

### **3.1 Principios de la contratación pública**

El artículo 1 LCSP recoge los principios por los que se debe regir la contratación pública:

- a) Principio de libertad de acceso a las licitaciones  
Principio según el cual las entidades del sector público que convoquen licitaciones no pueden restringir la presentación de ofertas, salvo por las causas establecidas en la Ley. Ello implica que los licitadores deben poder acceder libremente a las licitaciones que se convoquen.



- b) Principio de publicidad y transparencia de los procedimientos  
Los procedimientos de contratación han de ser públicos y transparentes, con el objeto de que puedan presentar oferta el mayor número posible de licitadores. La limitación de la transparencia sólo es posible en los casos previstos en la Ley.
- c) Principio de no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores  
Las entidades del sector público no pueden favorecer a unos licitadores en pro de otros.
- d) Principio de eficiencia del gasto público  
Las entidades públicas deben ejecutar su presupuesto con la máxima eficiencia posible, obteniendo el mejor beneficio posible de la inversión realizada.
- e) Principio de integridad  
Las entidades públicas deben evitar las situaciones en que su personal y los licitadores cuenten con intereses económicos o personales que puedan influir en su imparcialidad durante el procedimiento de adjudicación. Así, evitarán que puedan adjudicarse contratos a aquellos licitadores que no ofrezcan la mejor relación calidad-precio y lograr una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras, la adquisición de bienes y la contratación de servicios mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa.

### **3.2 Sujetos que intervienen en la contratación:**

Los sujetos que intervienen en la contratación pública son, de una parte, las entidades integrantes del sector público –a través de sus órganos de contratación- como contratantes y, de otro, los contratistas, cuyo examen es objeto en el siguiente epígrafe.

### **3.3 Objeto del contrato. Precio**

De conformidad con lo exigido en el Código Civil (art.1261) el contrato requiere la concurrencia de tres requisitos: el consentimiento de los contratantes, un objeto cierto que sea materia de contratación y una causa de la obligación que se establezca.

El objeto inmediato del contrato es la obligación que por él se constituye. El objeto es, por tanto, las prestaciones de dar, hacer y no hacer (art. 1088, Código Civil) a que se obligan las partes. Las prestaciones de dar implican la entrega de una cosa o bien –por ejemplo, el suministro de material-; las prestaciones de hacer, la realización de una actividad específica – por ejemplo, el desarrollo de una aplicación informática- y, las prestaciones de no hacer, la abstención de realizar una actividad –obligación de confidencialidad-.

Las prestaciones exigidas a las partes en el ámbito del Sector Público han de ser lícitas, posibles y determinadas.

El artículo 99 de la LCSP establece que el objeto de los contratos del sector público deberá ser determinado; no obstante, se podrá definir en atención a las necesidades o funcionalidades concretas que se pretenden satisfacer, sin limitarlo a una solución única. Prohíbe expresamente su fraccionamiento si lo que se pretende es disminuir su cuantía y eludir así los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que correspondan. Ahora bien, siempre que la naturaleza o el objeto del contrato lo permitan, deberá preverse la realización independiente de cada una de sus partes mediante su división en lotes, salvo que el órgano de contratación considere que existen motivos válidos para no hacerlo, que deberán justificarse en el expediente.

En lo referente al precio de los contratos, que formará siempre parte del contenido mínimo del contrato, será un precio cierto, que se abonará al contratista en función de la prestación realmente ejecutada y de acuerdo con lo pactado. Los órganos de contratación cuidarán de que el precio sea adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato mediante la correcta estimación de su importe, atendiendo al precio general de mercado en el momento de fijar el presupuesto base de licitación<sup>1</sup>. Los precios podrán ser revisados cuando deban ser ajustados, al alza o a la baja, para tener en cuenta las variaciones económicas de costes que acaezcan durante la ejecución del contrato o directamente mediante cláusulas de revisión de precios incluidas en el contrato siempre que el precio sea determinable en todo caso.

Por último, cabe señalar que la LCSP establece, con carácter general, la prohibición de pago aplazado en los contratos de las Administraciones Públicas, excepto en los supuestos en que el sistema de pago se establezca mediante la modalidad de arrendamiento financiero o de arrendamiento con opción de compra, así como en los casos en que esta u otra Ley lo autorice expresamente.

### **3.4 Perfección y forma del contrato**

Las entidades del sector público invitan a los sujetos a que formulen sus ofertas a la vista de lo contenido en los pliegos. Los pliegos recogen las cláusulas concretas o particulares y las prescripciones técnicas de aplicación al contrato, además de las previstas en la Ley.

Las entidades escogen una de las ofertas formuladas a través de procedimientos regulados en la Ley. La elección de una oferta se denomina acto de adjudicación. La adjudicación no perfecciona el contrato. Los contratos existen desde su perfección. En los contratos civiles la perfección se produce por acuerdo de las partes. En los contratos del sector público, por su formalización; esto es, por la firma del correspondiente documento. En consecuencia, las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga carácter de emergencia.

Los contratos que celebren las Administraciones Públicas deberán formalizarse en documento administrativo que se ajuste con exactitud a las condiciones de licitación; en ningún caso se podrán incluir en el documento en que se formalice el contrato cláusulas que impliquen alteración de los términos de la adjudicación. Se exceptúa de la exigencia de la

---

<sup>1</sup> El presupuesto base de licitación es el “límite de gasto que en virtud del contrato puede comprometer el órgano de contratación, incluido el IVA, salvo disposición en contrario” (art. 100)

formalización en documento administrativo a los contratos menores, que se formalizarán mediante su expediente administrativo.

Los poderes adjudicadores no Administraciones Públicas formalizarán el contrato bien en documento público, bien en documento privado.

Salvo en los casos expresamente previstos por la LCSP, la formalización del contrato deberá efectuarse no más tarde de los quince días hábiles siguientes a aquel en que se realice la notificación de la adjudicación a los licitadores y candidatos. La formalización de los contratos deberá publicarse, junto con el correspondiente contrato, en un plazo no superior a quince días tras el perfeccionamiento del contrato en el perfil de contratante del órgano de contratación. En los contratos celebrados por la Administración General del Estado, o por las entidades vinculadas a la misma que gocen de la naturaleza de Administraciones Públicas - entre ellas, el CSN - el anuncio de formalización se publicará además en el «Boletín Oficial del Estado». Cuando el contrato esté sujeto a regulación armonizada, el anuncio de formalización deberá publicarse, además, en el «Diario Oficial de la Unión Europea».

Por último, los contratos subvencionados sujetos a regulación armonizada, se perfeccionarán de conformidad con la legislación por la que se rijan. Las partes deberán notificar su formalización al órgano que otorgó la subvención.

### **3.5 Régimen de invalidez e impugnación del contrato**

Los contratos celebrados por los poderes adjudicadores, incluidos los contratos subvencionados serán inválidos: (art. 38 y ss.)

- a) Cuando concurra en ellos alguna de las causas que los invalidan de conformidad con las disposiciones del derecho civil.
- b) Cuando lo sea alguno de sus actos preparatorios o del procedimiento de adjudicación, por concurrir alguna de las causas de derecho administrativo reguladas en la ley.
- c) Cuando la invalidez derive de la ilegalidad de su clausulado.

Las causas de nulidad de derecho administrativo son, además de las previstas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre – contenido imposible, dictados por órgano incompetente, dictados prescindiendo del procedimiento, etc. -, las previstas en el artículo 39 de la LCSP. Entre estas últimas, se debe destacar, entre otras, la falta de capacidad de obrar o de solvencia económica, financiera técnica o profesional o de clasificación del contratista; estar este incurso en alguna de las prohibiciones de contratar; la carencia o insuficiencia de crédito de las Administraciones Públicas y aquellas actuaciones de las Administraciones que otorgan ventaja a las empresas.

Asimismo, son causas de anulabilidad de derecho administrativo las demás infracciones del ordenamiento jurídico y, en especial, las de las reglas contenidas en la LCSP.

Los contratos administrativos se impugnarán ante la jurisdicción contenciosa-administrativa y los contratos privados, en lo referente a su fase interna –preparación y adjudicación- ante

la jurisdicción contencioso-administrativa, al regirse por derecho administrativo y en lo relativo a su fase de ejecución –efectos, modificación y extinción-, que se rige por derecho privado, ante la jurisdicción ordinaria o civil.

### **3.6 Régimen de garantías**

La exigencia de garantías en la contratación del Sector Público (art.106 y ss.) tiene por objeto asegurar que los contratistas cumplen las obligaciones contractuales. Se pueden constituir de diferentes maneras: depositando el importe, prestando un aval, constituyendo un seguro o permitiendo la retención de parte de los pagos a su favor.

Las garantías provisionales son las exigidas a los licitadores para responder del mantenimiento de las ofertas presentadas por estos hasta la adjudicación o formalización del contrato. Únicamente se exige garantía provisional si el órgano de contratación lo considera necesario; su finalidad es penalizar las ofertas que se retiren antes de finalizar el proceso de contratación. La cuantía de la garantía provisional, con carácter general, no podrá ser superior al 3% del presupuesto base de licitación. La devolución de la garantía provisional tendrá lugar después de la perfección del contrato o, tras la constitución de la garantía definitiva, en caso de que así se haga.

Las garantías definitivas se exigen para asegurar la correcta ejecución del contrato y la imposición de penalidades si hay incumplimientos. Se exige con carácter general, salvo casos excepcionales que se justifiquen en el expediente como contratos menores, procedimientos abiertos abreviados o suministros de bienes consumibles cuya entrega y recepción haya de realizarse antes del pago, entre otros. La cuantía de la garantía definitiva será de un 5% del precio final ofertado por los licitadores, excluido el IVA. El licitador que hubiera presentado la mejor oferta deberá constituir la garantía definitiva, una vez aceptada la propuesta de la mesa de contratación, diez días después de que le sea requerida la presentación de la documentación restante.

## **4 LOS SUJETOS PARTE EN LA CONTRATACIÓN Y PRERROGATIVAS DE DERECHO PÚBLICO EN LA CONTRATACIÓN**

### **4.1 Los sujetos parte en la contratación pública**

En los contratos del sector público hay dos partes intervinientes, la entidad del sector público que contrata, por una parte, y el empresario, por otra.

#### **4.1.1 La parte pública: entidades del sector público**

Como parte pública pueden ser titulares de los contratos del sector público, las entidades que lo integran –que ya se han enumerado al examinar el ámbito subjetivo de la Ley-, los concesionarios de obra pública y de servicios cuando contratan con otras personas y, finalmente, en algunas ocasiones, los particulares que reciben ciertas subvenciones de la

Administración y que se ven obligados a contratar sujetándose a las previsiones de la LCSP aunque no pertenezcan al sector público.

Las entidades del sector público actúan en los contratos a través de los órganos de contratación. El órgano de contratación, ya sea unipersonal o colegiado, tiene atribuida la facultad de celebrar contratos en nombre de la entidad; es decir, es el órgano competente para adjudicar y celebrar el negocio jurídico. La atribución de órgano competente se realiza mediante de norma legal o reglamentaria o disposición estatutaria (art 61, LCSP).

En el caso de la Administración General del Estado, son órganos de contratación: los Ministros y los Secretarios de Estado; los Presidentes o Directores de los organismos autónomos, entidades públicas empresariales y demás entidades públicas integrantes del sector público estatal y los Directores generales de las distintas Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social y las Juntas de Contratación, que se creen para ciertos tipos de contratos.

El Consejo de Seguridad Nuclear, en su condición de entidad pública integrante del Sector Público, está sujeta al régimen de contratación pública, en los términos previstos en su Ley de creación y su Estatuto. Conforme a lo establecido en el Estatuto del Consejo de Seguridad Nuclear, el Presidente del Consejo de Seguridad actúa como órgano de contratación y celebrará todos los contratos que sean necesarios o resulten convenientes para la realización de las funciones del Consejo. Se requerirá la aprobación del Pleno en los casos que este considere, siempre que por razón de su cuantía o importancia así se determine mediante acuerdo del Pleno.

Además de los órganos de contratación, la LCSP regula otros órganos de asistencia a los de contratación. El más importante, la mesa de contratación. La mesa es un órgano colegiado de asesoramiento y apoyo al órgano de contratación. Su función es la de calificar los documentos y formular propuestas de adjudicación del contrato. La mesa de contratación está formada por un presidente, un secretario y vocales. No podrán formar parte de la mesa los cargos públicos, el personal eventual ni aquellos que hayan participado en la redacción de los documentos técnicos del contrato. La mesa de contratación podrá solicitar el asesoramiento de técnicos o expertos independientes con conocimientos acreditados en las materias relacionadas con el objeto del contrato.

La LCSP prevé asimismo la constitución de las denominadas Juntas de Contratación, que actuarán como órganos de contratación, en determinados tipos de contratos y con los límites cuantitativos o referentes a las características de los contratos en cuyo caso no es necesaria la participación de la mesa de contratación.

Además de los órganos de contratación y de asistencia, la LCSP prevé la existencia de órganos consultivos que velen por las normas de aplicación de contratación pública con funciones de supervisión. En primer lugar, la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, órgano específico de regulación y consulta en materia de contratación pública del sector público estatal y como órgano que vela por la correcta aplicación de la legislación, promover la concurrencia y combatir las ilegalidades, la Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación.

## **4.1.2 La parte privada: El contratista**

### **4.1.2.1 Requisitos generales**

Las entidades del sector público pueden contratar con personas, naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, que gocen de: plena capacidad de obrar, no incurran en prohibición de contratar y acrediten plena solvencia económico y financiera y técnica o profesional.

La LCSP circunscribe la posibilidad de contratar a las personas físicas y jurídicas. Únicamente admite como excepción las uniones temporales de empresas. Quedan por tanto excluidas las sociedades civiles y las comunidades de bienes.

### **4.1.2.2 Capacidad de obrar**

La capacidad de obrar es la aptitud que tienen las personas físicas o jurídicas para celebrar negocios jurídicos que impliquen derechos y obligaciones.

Podrá ser contratista el empresario individual si tiene plena capacidad de obrar. En el caso específico de las personas jurídicas, mayoritarias en la contratación pública, su capacidad jurídica viene determinada por sus estatutos. Sólo podrán contratar si las prestaciones objeto

de licitación están incluidas en su ámbito de actividad (a diferencia de las personas físicas que tienen una capacidad de obrar genérica).

La capacidad de obrar de los empresarios que fueren personas jurídicas se acreditará mediante la escritura o documento de constitución, los estatutos o el acta fundacional, en los que consten las normas por las que se regula su actividad, debidamente inscritos, en su caso, en el Registro público que corresponda, según el tipo de persona jurídica de que se trate.

### **4.1.2.3 Solvencia**

La solvencia es la presumible capacidad del licitador para ejecutar correctamente el contrato, tanto por su capacidad económica como técnica. Para celebrar contratos con el sector público los empresarios deberán acreditar estar en posesión de las condiciones mínimas de solvencia económica y financiera y profesional o técnica que se determinen por el órgano de contratación. Este requisito será sustituido por el de la clasificación, cuando esta sea exigible conforme a lo dispuesto en esta Ley.

La LCSP mantiene como medio de prueba de la solvencia económica y financiera en todos los contratos: el volumen anual de negocios, el seguro de responsabilidad civil por los riesgos profesionales, el patrimonio neto y el periodo medio de pago a los proveedores.

Respecto al volumen anual de negocios, como regla general, este se referirá a los tres últimos años y el contratante no podrá exigir un volumen superior a una vez y media el valor estimado del contrato, salvo que lo justifique. Destacar, que la LCSP prevé cláusulas específicas para las empresas de nueva creación.

La solvencia técnica o profesional se acreditará, en función del tipo de contrato. Así, en los contratos de obra se probará mediante la relación de obras ejecutadas en los últimos cinco años, disposición de personal técnico, títulos académicos y profesionales, medidas de gestión medioambientales, plantilla mínima de personal y número de directivos y disponibilidad de maquinaria, material y equipo técnico. En los contratos de suministro, mediante la relación de los principales suministros realizados de naturaleza similar a la del contrato, personal técnico encargado de la calidad, instalaciones técnicas, muestras de los productos a suministrar, certificados de institutos o servicios oficiales de control de calidad, control de la entidad del sector público contratante, entre otros. Y, para el caso de contratos de servicios y otros, mediante una relación de los principales trabajos efectuados de igual o similar naturaleza a los previstos en el contrato, personal técnico encargado del control de calidad, instalaciones técnicas, control del órgano de contratación u organismo de control y otros. En el resto de contratos, la acreditación podrá realizarse mediante la presentación de los documentos y medios exigidos para los contratos de servicios. En el caso de empresas de nueva creación los órganos de contratación no podrán exigir la acreditación de la solvencia técnica mediante experiencia previa y en de las pequeñas y medianas empresas se permitirá presentar medios de prueba alternativos siempre que se justifique.

En los contratos administrativos y privados de obras cuyo valor estimado sea igual o superior a 500.000 euros, la solvencia deberá acreditarse mediante la clasificación de los empresarios. Los empresarios se clasificarán en el grupo o subgrupo establecido, en función del objeto les corresponda (obras de edificación, ferrocarril, etc.) y de la categoría exigida (según el importe de la anualidad media del contrato). El certificado de clasificación de obras deberá presentarse para la acreditación de la solvencia económico y financiera de la empresa, así como para su solvencia técnica siempre que sea legalmente requerido, lo que permitirá una rápida acreditación en cada contrato.

#### **4.1.2.4 La prohibición de contratar**

Además de la capacidad y de la solvencia económico-financiera y técnica, para poder contratar es preciso que el contratista no incurra en ninguna de las prohibiciones legalmente previstas.

La prohibición de contratar es una herramienta que tiene por finalidad impedir que la ejecución del contrato sea encomendada a quien carece de un mínimo de honorabilidad profesional o que incurra en determinados supuestos de incompatibilidad para la contratación. La regulación es bastante extensa. Se subrayan las siguientes prohibiciones: haber sido condenado mediante sentencia firme por causas específicas relativas a su

honorabilidad; haber sido sancionado con carácter firme por infracción grave en determinadas materias; haber cometido una infracción muy grave en materia medioambiental o laboral o social; haber sido declarado insolvente o en concurso; no estar al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias o de Seguridad Social o haber incurrido en falsedad al facilitar cualesquiera otros datos relativos a su capacidad y solvencia, entre otras muchas causas que se incluyen en el artículo 71 de la LCSP.

El alcance y la duración de la situación de prohibición de contratar es distinto según la causa que concurra.

La vulneración de las prohibiciones de contratar en el acto de adjudicación de un contrato determina la nulidad de pleno derecho del contrato.

#### **4.2 Prerrogativas de derecho público en la contratación**

En los contratos administrativos, las Administraciones Públicas están en una situación de prevalencia respecto del contratista. En concreto, la Ley atribuye diversas prerrogativas a las Administraciones Públicas. Las prerrogativas que la LCSP reconoce al órgano de contratación en relación con los contratos públicos ya celebrados son las siguientes (art.190)

- 1) Interpretar los contratos administrativos.
- 2) Resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento.
- 3) Modificar los contratos unilateralmente por razones de interés público.
- 4) Declarar la responsabilidad imputable al contratista a raíz de la ejecución del contrato.
- 5) Suspender la ejecución del contrato.
- 6) Acordar la resolución del contrato y determinar sus efectos.

Además, el órgano de contratación ostenta las facultades de inspección de las actividades desarrolladas por los contratistas durante la ejecución del contrato, en los términos y con los límites establecidos en la LCSP para cada tipo de contrato.

En los procedimientos que se instruyan para la adopción de acuerdos relativos a las prerrogativas deberá darse audiencia al contratista, solicitar informe al servicio jurídico correspondiente y solicitar el dictamen del Consejo de Estado en los casos establecidos en la LCSP.

#### **5.- FORMAS DE ADJUDICACIÓN DE LOS CONTRATOS**

La Administración debe adjudicar el contrato a la oferta económicamente más ventajosa. Para determinarla se puede recurrir a un solo criterio – el precio – o a varios. Para elegirla, la Ley contempla varios procedimientos:



- a) El procedimiento abierto, con dos especialidades: simplificado y simplificado abreviado.
- b) El procedimiento restringido.
- c) El procedimiento con negociación.
- d) El diálogo competitivo.
- e) El procedimiento de asociación para la innovación.

### **5.1 Procedimiento abierto**

El procedimiento abierto es el más utilizado y se caracteriza porque en él se permite a todo contratista que lo desee el presentar oferta, se prohíbe cualquier tipo de negociación sobre los términos del contrato y se garantiza la máxima concurrencia.

El procedimiento ha de implementarse con la máxima transparencia mediante la publicación del anuncio de licitación, de los pliegos de condiciones, de la adjudicación y cualquier otra documentación legalmente prevista.

El procedimiento abierto consta de tres fases:

- a) Verificación de la documentación administrativa.
- b) Evaluación de los criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor.
- c) Evaluación de los criterios de adjudicación evaluables mediante fórmulas.

Las fases “b” y “c” podrán ser únicas si solo hay un tipo de criterios. Si se utiliza más de un criterio de adjudicación, los licitadores deberán presentar la proposición en dos sobres o archivos electrónicos, uno con la documentación valorada conforme a criterios que dependen de un juicio de valor, y otro conforme a criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas.

El procedimiento abierto es el más garantista, pero también es el más burocrático. Conlleva unos plazos de tramitación largos. El legislador ha ideado dos especialidades (Art. 159, LCSP):

- a) El procedimiento abierto simplificado.
- b) El procedimiento abierto simplificado abreviado.

Se recurrirá al procedimiento abierto simplificado cuando el valor estimado sea inferior igual o inferior a determinadas cantidades fijadas en la LCSP (2.000.000 de euros en el caso de contratos de obras y a 100.000 euros para los contratos de suministros y servicios) y, entre los criterios de adjudicación no haya ninguno evaluable mediante juicio de valor o, de haberlo, su ponderación no supere el veinticinco por ciento del total, salvo en el caso de que el contrato tenga por objeto prestaciones de carácter intelectual, como los servicios de ingeniería y arquitectura, en que su ponderación no podrá superar el cuarenta y cinco por ciento del total.

En el procedimiento abierto simplificado abreviado se reducen los plazos de presentación de ofertas y se simplifican algunos trámites (no es precisa la constitución de la garantía provisional por los licitadores o la inscripción en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Contratistas). También se potencia el mecanismo de la declaración responsable frente a otros de comprobación previa.

El procedimiento abierto simplificado abreviado se utiliza en contratos de obras de valor estimado inferior a 80.000 euros, y en contratos de suministros y de servicios de valor estimado inferior a 35.000 euros, excepto los que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual y en él los trámites y plazos se reducen aún más (se exime a los licitadores de la acreditación de la solvencia, valoración automática de las ofertas, formalización mediante la firma de aceptación, entre otros).

## **5.2 Procedimientos restringido, negociado, diálogo competitivo y procedimiento de asociación para la investigación**

En el procedimiento restringido (art.160 y ss.) sólo podrán presentar proposiciones aquellos empresarios que, a su solicitud y en atención a su solvencia, sean seleccionados por el órgano de contratación.

En este procedimiento estará prohibida toda negociación de los términos del contrato con los solicitantes o candidatos.

En el procedimiento negociado (artículo 166 y ss.) la adjudicación recaerá en el licitador justificadamente elegido por el órgano de contratación tras negociar las condiciones del contrato con uno o varios candidatos. Es un procedimiento excepcional que solo procede aplicar cuando no es posible promover la concurrencia.

En el procedimiento de diálogo competitivo (art. 172) la *mesa especial de diálogo competitivo* dirige un diálogo con los candidatos seleccionados, previa su solicitud, 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 diálogo competitivo podrá utilizarse en el caso de contratos particularmente complejos, cuando el órgano de contratación considere que el uso del procedimiento abierto o el del restringido no permite una adecuada adjudicación del contrato.

El procedimiento de asociación para la innovación tiene como finalidad el desarrollo de productos, servicios u obras innovadores y la compra ulterior de los suministros, servicios u obras resultantes, siempre que correspondan a los niveles de rendimiento y a los costes máximos acordados entre los órganos de contratación y los participantes.

En los pliegos de cláusulas administrativas particulares, el órgano de contratación determinará cuál es la necesidad de un producto, servicio u obra innovadores que no puede ser satisfecha mediante la adquisición de productos, servicios u obras ya disponibles en el mercado. Indicará asimismo qué elementos de la descripción constituyen los requisitos mínimos que han de cumplir todos los licitadores, y definirá las disposiciones aplicables a los derechos de propiedad intelectual e industrial.

El órgano de contratación podrá decidir crear la asociación para la innovación con uno o varios socios que efectúen por separado actividades de investigación y desarrollo, que habrán sido previamente seleccionados en la forma regulada en los artículos 178 y 179 de la Ley.

### **5.3 Contratos menores**

Por último, la LCSP establece una especialidad para los denominados “contratos menores” (art. 118). Los contratos menores podrán adjudicarse directamente, sin acudir a ninguno de los procedimientos citados, a cualquier empresario con capacidad de obrar y que cuente con la habilitación profesional necesaria para realizar la prestación.

Se consideran contratos menores los contratos de valor estimado inferior a 40.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, o a 15.000 euros, cuando se trate de contratos de suministro o de servicios, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 229 en relación con las obras, servicios y suministros centralizados en el ámbito estatal.

## **6.- TIPOLOGÍAS DE CONTRATOS EN LA NORMATIVA CONTRACTUAL DEL SECTOR PÚBLICO**

A los efectos de calificar los contratos, ha de tenerse en consideración que todos los contratos tienen dos fases:

- a) Fase interna: que abarca desde la preparación del contrato hasta la selección del contratista.
- b) Fase externa: que se compone de la ejecución, cumplimiento y resolución del contrato.

Sobre esa base, la LCSP distingue, dentro de los contratos a celebrar por el sector público, entre contratos administrativos y contratos privados, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24 al establecer que *“los contratos del sector público podrán estar sometidos a un régimen jurídico de derecho administrativo o de derecho privado”*.

Por consiguiente, los contratos que pueden celebrar los entes integrantes del Sector Público son:

### **6.1 Contratos administrativos. Contratos típicos y atípicos**

Los contratos administrativos se rigen en lo tocante a su procedimiento de preparación y adjudicación (fase interna) y de ejecución, cumplimiento y resolución (fase externa) por el derecho administrativo.

## Contratos del Sector Público

FASE INTERNA		FASE EXTERNA	
PREPARACIÓN	ADJUDICACIÓN	EJECUCIÓN	EXTINCIÓN

Los contratos administrativos solo pueden ser celebrados por los entes que tienen la consideración de Administraciones Públicas conforme a la LCSP.

En consecuencia, son contratos administrativos los celebrados por entidades del sector público que tienen la consideración de Administración Pública, su objeto versa sobre materias propias del giro o tráfico de esas administraciones públicas y se rigen tanto en lo relativo al procedimiento como a su contenido sustantivo por el derecho administrativo.

Los contratos administrativos pueden ser típicos o atípicos, estando los primeros regulados de manera pormenorizada en la LCSP y los segundos, los que no son objeto de dicha regulación minuciosa (a veces están simplemente citados).

- a) Son contratos administrativos típicos los contratos de obra, suministro, servicios, concesión de obra pública y concesión de servicios.  
Se discute si es contrato típico el contrato menor; esto es, si constituye una categoría sustantiva o si, por el contrario, no lo es, de manera que el contrato menor es una forma de adjudicación de los contratos típicos de cuantía reducida.
- b) Los contratos administrativos atípicos son aquellos otros contratos que no tienen una regulación específica en la LCSP. Algunos de ellos están mencionados en la LCSP.

### **6.2 Clases de contratos administrativos típicos**

Los contratos administrativos típicos, esto es, los regulados minuciosamente en la LCSP son:

- a) contrato de obras
- b) contrato de concesión de obras
- c) contrato de concesión de servicios
- d) contrato de suministro
- e) contrato de servicios
- f) contrato mixto

Cada uno de estos contratos es objeto de regulación específica dentro de la LCSP, las características principales de cada uno de ellos son:

### **6.2.1. Contrato de obras (artículo 13 y artículos 231 a 246 LCSP).**

El contrato de obras es el contrato administrativo por excelencia, y en torno al mismo, se ha elaborado históricamente la regulación de la contratación pública, aplicando, por analogía, su régimen a los restantes contratos administrativos.

Son contratos de obras aquellos que tienen por objeto la ejecución de una obra - aislada o conjuntamente con la redacción del proyecto - o la realización de alguno de los trabajos de preparación de la obra: construcción de la obra, instalaciones del inmueble, modificación del terreno, etc..

El precio del contrato de obras podrá determinarse bien a tanto alzado, bien mediante precios unitarios para cada unidad de obra, esto es, por cada una de sus porciones. El precio, por lo general, se percibe por el contratista según va ejecutando las unidades de obra. Estos pagos parciales se denominan certificaciones de obra y tienen carácter de pagos a cuenta del precio final.

La ejecución del contrato de obras comenzará con el acta de comprobación del replanteo, que es la operación que tiene por objeto trasladar fielmente al terreno las dimensiones y formas indicadas en los planos que integran la documentación técnica de la obra y con el acta de iniciación de los trabajos. Por lo que respecta a la ejecución de este contrato, las obras se realizarán con estricta sujeción a las estipulaciones contenidas en el pliego de cláusulas administrativas particulares y al proyecto que sirve de base al contrato.

Durante el desarrollo de las obras y hasta su recepción, el contratista asume las pérdidas y daños que pudiese sufrir, salvo fuerza mayor y siempre que no exista actuación imprudente por su parte. En el caso de concurrir fuerza mayor, el contratista tendrá derecho a una indemnización por los daños sufridos.

Una vez efectuadas las obras por el contratista, tiene lugar el acto de recepción por la Administración. Si la obra se encuentra en buen estado y con arreglo a las prescripciones previstas, la Administración dará las obras por recibidas, levantándose la correspondiente acta y comenzando entonces el plazo de garantía. Después de la recepción de la obra el contratista responde por los defectos habidos en la construcción.

En el caso de que las obras presentaren defectos se dará al contratista un plazo para subsanarlas.

El contrato se extingue por cumplimiento o por resolución – acuerdo de la Administración extinguiéndolo -. Las causas de resolución legalmente previstas son variadas: unas, son involuntarias (muerte o incapacidad del contratista); otras voluntarias imputables a ambas partes (mutuo acuerdo del contratista con la Administración); otras, imputables a la Administración (el desistimiento por parte de la Administración, la demora injustificada en la comprobación del replanteo, la suspensión de la iniciación de las obras por plazo superior a cuatro meses, la suspensión de las obras por plazo superior a ocho meses por parte de la Administración); y otras, también voluntarias imputables con carácter culpable al contratista (incumplimiento del plazo final fijado para llevar a cabo los trabajos, incumplimiento de los

plazos parciales que hagan previsible el incumplimiento del plazo final, el incumplimiento de las obligaciones principales objeto del contrato, etc.).

En el caso de que la resolución del contrato sea imputable a la Administración, ésta debe indemnizar al contratista – por lo general es un porcentaje de las obras dejadas de realizar -. En el caso de que la resolución sea imputable, con carácter culpable, al contratista, éste perderá la garantía prestada y, además, deberá indemnizar los daños causados a la Administración si no quedaran cubiertos con dicha garantía.

La extinción del contrato de obras dará lugar a su liquidación fijando los saldos a percibir o a devolver por el contratista.

### **6.2.2 Contrato de concesión de obras (art. 14 y 247 a 283 LCSP)**

Es un contrato que tiene por objeto la realización por el concesionario de algunas de las prestaciones a que se refiere el contrato de obras, incluidas las de restauración y reparación de construcciones existentes, así como la conservación y mantenimiento de los elementos contruidos, y en el que la contraprestación a favor de aquél consiste en el derecho a explotar la obra o en el derecho a explotar la obra junto con el pago de un precio por la entidad contratante.

Es decir, en el contrato de obras, el contratista construye la obra a cambio de un precio predeterminado. En la concesión, el contratista la construye y explota, siendo su retribución la cantidad que pagan los usuarios por su uso.

El contrato de concesión de obras podrá también prever que el concesionario esté obligado a proyectar, ejecutar, conservar, reponer y reparar aquellas obras que sean accesorias o estén vinculadas con la principal y que sean necesarias para que esta cumpla la finalidad determinante de su construcción y que permitan su mejor funcionamiento y explotación, así como a efectuar las actuaciones ambientales relacionadas con las mismas que en ellos se prevean. En el supuesto de que las obras vinculadas o accesorias puedan ser objeto de explotación o aprovechamiento económico, estos corresponderán al concesionario conjuntamente con la explotación de la obra principal, en la forma determinada por los pliegos respectivos.

Como novedad, la LCSP -siguiendo la normativa comunitaria- exige que el derecho de explotación de las obras debe implicar la transferencia al concesionario de un riesgo operacional, que abarque el riesgo de demanda o el de suministro, o ambos. Se entiende por riesgo de demanda el que se debe a la demanda real de las obras o servicios objeto del contrato y por riesgo de suministro el relativo al suministro de las obras o servicios objeto del contrato, en particular el riesgo de que la prestación de los servicios no se ajuste a la demanda.

El concesionario tendrá derecho a percibir de los usuarios o de la Administración una retribución por la utilización de la obra en la forma prevista en el pliego de cláusulas administrativas particulares, que se denominará tarifa y tendrá la naturaleza de prestación patrimonial de carácter público no tributario, de forma que las tarifas que abonen los usuarios por la utilización de las obras serán fijadas por el órgano de contratación en el

acuerdo de adjudicación. Las tarifas tendrán el carácter de máximas y los concesionarios podrán aplicar tarifas inferiores cuando así lo estimen conveniente, pudiendo ser objeto de revisión.

La retribución por la utilización de la obra podrá ser abonada por la Administración y se calculará teniendo en cuenta el grado de disponibilidad ofrecido por el concesionario o su utilización por los usuarios, en la forma prevista en el pliego de cláusulas administrativas particulares. El concesionario se retribuirá igualmente con los ingresos procedentes de la explotación de la zona comercial vinculada directamente a la concesión, en el caso de existir ésta, según lo establecido en el pliego de cláusulas administrativas particulares.

Los contratos de concesión de obras tendrán un plazo de duración limitado fijado en el pliego de cláusulas administrativas particulares, que no podrá exceder, incluyendo las posibles prórrogas, de 40 años, salvo que otra norma fije otra diferente.

El contrato de concesión de obras se extingue por cumplimiento o por resolución. Las causas de resolución además de las previstas con carácter general en el artículo 211, son numerosas y variadas, entre otras, destacar el rescate de la explotación de las obras por el órgano de contratación, la supresión de la explotación de las obras por razones de interés público o el secuestro de la concesión. En el caso de extinción de las obras quedarán también extinguidos todos los contratos vinculados a la concesión y a la explotación de sus zonas comerciales.

### **6.2.3. Contrato de concesión de servicios (art.15 y 284 a 297)**

En el contrato de concesión de servicios, una entidad pública encomienda la gestión de un servicio cuya prestación sea de su titularidad o competencia, generando en el contratista, a efectos de contraprestación el derecho a explotar el servicio o el derecho a explotar el servicio junto con el pago de un precio por la entidad contratante.

En ningún caso podrán prestarse mediante concesión de servicios los que impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos.

El derecho de explotación de los servicios implicará la transferencia al concesionario del riesgo operacional, en los términos señalados en el apartado anterior.

El régimen jurídico de la concesión de servicios, en los casos en que se trate de servicios públicos, deberá establecerse en el contrato y declarar expresamente que la actividad de que se trata queda asumida por la Administración respectiva como propia, determinar el alcance de las prestaciones en favor de los administrados y regular los aspectos jurídicos, económicos y administrativos de la prestación del servicio.

La duración del contrato de concesión de servicios se hará constar en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, sin que pueda exceder, incluyendo las posibles prórrogas, de los plazos que van desde los 10 hasta los 40 años, dependiendo del tipo de servicios de que se trate.

El contrato de concesión de servicios se extingue por cumplimiento o por resolución. Las causas de resolución además de las previstas con carácter general en el artículo 211, son

numerosas y variadas, entre otras, destacar el rescate del servicio por la Administración, la supresión del servicio por razones de interés público o la imposibilidad de la explotación del servicio. En el caso de extinción del servicio quedarán también extinguidos todos los contratos vinculados a la concesión.

Finalizado el plazo de la concesión, el servicio revertirá a la Administración en las condiciones convenidas.

#### **6.2.4. Contrato de suministros (artículo 16 y artículos 298 a 307 LCSP).**

Son contratos de suministro los que tienen por objeto la adquisición, el arrendamiento financiero, o el arrendamiento, con o sin opción de compra, de productos o bienes muebles.

En todo caso, se considerarán contratos de suministro los siguientes:

a) Aquellos en los que el empresario se obligue a entregar 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 estar subordinadas las entregas a las necesidades del adquirente.

b) Los que tengan por objeto la adquisición y el arrendamiento de equipos y sistemas de telecomunicaciones o para el tratamiento de la información, sus dispositivos y programas, y la cesión del derecho de uso de estos últimos, en cualquiera de sus modalidades de puesta a disposición, a excepción de los contratos de adquisición de programas de ordenador desarrollados a medida, que se considerarán contratos de servicios.

c) Los de fabricación, por los que la cosa o cosas que hayan de ser entregadas por el empresario deban ser elaboradas con arreglo a características peculiares fijadas previamente por la entidad contratante, aun cuando esta se obligue a aportar, total o parcialmente, los materiales precisos.

d) Los que tengan por objeto la adquisición de energía primaria o energía transformada.

En el contrato de suministro, el contratista está obligado a entregar los bienes que sean su objeto, en el tiempo y lugar fijados en el contrato y de conformidad con las prescripciones técnicas y cláusulas administrativas, teniendo derecho al abono del precio de los suministros efectivamente entregados y formalmente recibidos por la Administración con arreglo a las condiciones establecidas en el contrato.

Salvo excepciones, los contratos de suministros de prestación sucesiva tendrán un plazo máximo de duración de cinco años, incluyendo las posibles prórrogas.

El contrato de suministros se extingue por cumplimiento o por resolución. Las causas de resolución además de las previstas con carácter general en el artículo 211, son numerosas y variadas, entre otras, destacar el desistimiento por causa imputable a la Administración antes de iniciar el suministro o su suspensión durante los plazos establecidos en la LCSP.



La resolución del contrato dará lugar a la recíproca devolución de los bienes y del importe de los pagos realizados, y, cuando no fuera posible o conveniente para la Administración, habrá de abonar ésta el precio de los efectivamente entregados y recibidos de conformidad.

#### **6.2.5. Contrato de servicios** (artículo 17 y artículos 308 a 315 LCSP).

Son contratos de servicios aquellos cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o suministro, incluyendo aquellos en que el adjudicatario se obligue a ejecutar el servicio de forma sucesiva y por precio unitario.

No podrán ser objeto de estos contratos los servicios que impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos.

En ningún caso la entidad contratante podrá instrumentar la contratación de personal a través del contrato de servicios. Al extinguirse los contratos de servicios, no podrá producirse en ningún caso la consolidación de las personas que hayan realizado los trabajos objeto del contrato como personal de la entidad contratante.

El precio de los contratos podrá estar referido a componentes de la prestación, unidades de ejecución o unidades de tiempo, o fijarse en un tanto alzado cuando no sea posible o conveniente su descomposición. También podrá determinarse por la aplicación de honorarios, por tarifas, o por una combinación de varias de estas modalidades.

Los contratos de servicios que tengan por objeto el desarrollo y la puesta a disposición de productos protegidos por un derecho de propiedad intelectual o industrial llevarán aparejada la cesión de este a la Administración contratante, salvo que se disponga otra cosa en los pliegos de cláusulas administrativas o en el documento contractual. En todo caso, y aun cuando se excluya la cesión de los derechos de propiedad intelectual, el órgano de contratación podrá siempre autorizar el uso del correspondiente producto a los entes, organismos y entidades pertenecientes al sector público.

Salvo excepciones, los contratos de servicios de prestación sucesiva tendrán un plazo máximo de duración de cinco años, incluidas prórrogas.

La Administración determinará si la prestación realizada por el contratista se ajusta a las prescripciones establecidas para su ejecución y cumplimiento, requiriendo, en su caso, la realización de las prestaciones contratadas y la subsanación de los defectos observados con ocasión de su recepción. Si los trabajos efectuados no se adecuan a la prestación contratada, como consecuencia de vicios o defectos imputables al contratista, podrá rechazar la misma quedando exento de la obligación de pago o teniendo derecho, en su caso, a la recuperación del precio satisfecho. Si durante el plazo de garantía se acreditase la existencia de vicios o defectos en los trabajos efectuados el órgano de contratación tendrá derecho a reclamar al contratista la subsanación.

El contrato de servicios se extingue por cumplimiento o por resolución. Las causas de resolución, además de las previstas con carácter general, en el artículo 211, señalar el

desistimiento antes o una vez iniciada la prestación y la suspensión por causa imputable al órgano de contratación por los plazos y en los momentos establecidos por la Ley.

La resolución del contrato dará derecho al contratista, en todo caso, a percibir el precio de los estudios, informes, proyectos, trabajos o servicios que efectivamente hubiese realizado con arreglo al contrato y que hubiesen sido recibidos por la Administración.

#### **6.2.6 Contratos mixtos (Artículo 18)**

Se entenderá por contrato mixto aquel contenga prestaciones correspondientes a otro u otros de distinta clase. 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 de la entidad contratante.

El régimen jurídico aplicable a sus efectos, cumplimiento y extinción, será el correspondiente a las normas aplicables a las diferentes prestaciones fusionadas en ellos.

#### **6.3 Contratos privados de los poderes adjudicadores**

Son contratos privados de los poderes adjudicadores los que celebran estos, sometiéndose al derecho privado. Su preparación y adjudicación se rige por el derecho administrativo (fase interna) y su ejecución y extinción por el derecho privado (fase externa).

Pueden celebrar esta clase de contratos las Administraciones Públicas (que además pueden celebrar contratos administrativos) y los restantes poderes adjudicadores que no son Administraciones Públicas. Los poderes adjudicadores no Administraciones Públicas solo pueden celebrar esta clase de contratos privados.

Los contratos administrativos y los privados de poderes adjudicadores se deben adjudicar observando unos determinados procedimientos establecidos en las leyes, que como se han dicho, son administrativos.

Según la cuantía y el objeto de los contratos, tanto administrativos como privados, la LCSP distingue entre contratos sujetos a regulación armonizada (SARA) de los que no lo son (No SARA). La diferencia entre unos y otros se concreta en que existen procedimientos distintos a la hora de anunciarlos y adjudicarlos. Los contratos SARA deben ser objeto de una publicidad especial en el Diario Oficial de la Unión Europea, frente a los No SARA que no la requieren. Es decir, los contratos SARA y No SARA no son contratos distintos de los administrativos y privados antes dichos, sino que son estos mismos según se sujeten a un régimen de publicidad especial –derivado del derecho europeo- o no tengan que hacerlo.

En resumen, como se dicho, las Administraciones Públicas, en su condición de poderes adjudicadores, pueden celebrar:

- Contratos administrativos: contratos en que las fases internas y externas se rigen por Derecho Administrativo establecido en la LCSP

- Contratos privados: contratos en los que las Administraciones Públicas en su fase interna se sujetan a las reglas de contratos de la LCSP y en su fase externa por derecho privado.

Los poderes adjudicadores no Administraciones Públicas únicamente pueden celebrar contratos privados.

#### **6.4 Contratos privados del resto de los entes del sector público (no poderes adjudicadores)**

Son los celebrados por los entes del sector público que no tienen la consideración de poder adjudicador. Se rigen por el derecho privado tanto en lo relativo a su preparación y adjudicación (fase interna) como en lo referente a su ejecución y extinción (fase externa). En todo caso, deben observarse los principios de publicidad y concurrencia a la hora de convocarse y adjudicarse.

#### **CLASES DE CONTRATOS**

CONCEPTO	QUIEN PUEDE CELEBRARLOS	FASE INTERNA	FASE EXTERNA
CONTRATOS ADMINISTRATIVOS	ADMINISTRACIONES PÚBLICAS	DERECHO ADMINISTRATIVO	DERECHO ADMINISTRATIVO
CONTRATOS PRIVADOS DE PODERES ADJUDICADORES	<ul style="list-style-type: none"><li>• ADMINISTRACIONES PÚBLICAS</li><li>• PODERES ADMINISTRADORES QUE NO SON ADMINISTRACIONES PÚBLICAS</li></ul>	DERECHO ADMINISTRATIVO	DERECHO PRIVADO
CONTRATOS PRIVADOS DEL RESTO DEL SECTOR PÚBLICO	RESTO DEL SECTOR PÚBLICO	DERECHO PRIVADO  (Obligado a respetar publicidad y concurrencia)	DERECHO PRIVADO

Se incluye a continuación un cuadro resumen del régimen jurídico de los contratos del sector público en el que se muestra el derecho a aplicar – Derecho Administrativo o Derecho Privado – en los contratos del sector público según la fase del contrato y el tipo de contratista, atendiendo a su distinta clasificación por la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público y por la Ley de Contratos del Sector Público.

## RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO

				Naturaleza	Fase Interna	Fase Externa
<b>Sector Público</b>  <b>LRJSP</b>  <b>Ley 40/2015</b>	Administraciones Públicas	Estado Comunidades Autónomas Entidades Locales		ED Público	Derecho Administrativo	Derecho Administrativo
		Administración Institucional	Organismos Autónomos Entidades Públicas Empresariales Agencias Estatales Entidades Gestoras de la Seguridad Social <b>Autoridades Administrativas Independientes</b>	ED Público	Derecho Administrativo	Derecho Administrativo
			Fundaciones Públicas Entidades Singulares Consortios	ED Público	Derecho Administrativo	Derecho Administrativo
	Empresas Públicas	- Sociedades Anónimas - Fundaciones con forma privada y dotación pública		ED Privado	Derecho Privado	Derecho Privado
<b>Sector Público</b>  <b>LCSP</b>  <b>Ley 9/2017</b>	Poderes Adjudicadores	Administraciones Públicas	Estado Comunidades Autónomas Entidades Locales Organismos Autónomos y asimilados Agencias Estatales Organismos Singulares Entidades Gestoras de la Seguridad Social <b>Autoridades Administrativas Independent</b>	ED Público	Derecho Administrativo	Derecho Administrativo
			Entidades Públicas Empresariales	ED Público	Derecho Administrativo	Derecho Administrativo
		Poderes Adjudicadores  No Administraciones Públicas	Sociedades Mercantiles: Capital > 50%, control + 50% (art.33b)	ED Privado	Derecho Privado	Derecho Privado
	Resto Entidades del Sector Público no poderes adjudicadores			ED Privado	Derecho Privado	Derecho Privado

Fuente:BBC

## **BIBLIOGRAFÍA**

Comentarios a la Ley 9/2017 de contratos del sector público. Álvaro Canales Gil y Justo Alberto Huerta Barajas. BOE. Estudios Jurídicos. Madrid 2018

La Ley de contratos del sector público. Ley 9/2017, de 8 de noviembre. Aspectos novedosos. Directores: Juan Francisco Mestre Delgado y Luís Manent Alonso. Consejo Superior de Letrados y Abogados de Comunidades Autónomas. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia 2018.

La contratación del Sector Público tras las reformas de 2010. Álvaro Canales Gil y Justo Alberto Huertas Barajas. Editorial Reus.

Temario año XXXX. “Régimen Jurídico de la contratación administrativa. Análisis de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del Sector Público. Delimitación de los tipos de contratos. Elementos de los contratos. Procedimientos y formas de adjudicación. Gestión de la Publicidad contractual por medios electrónicos”. Álvaro Arias Lozano.

Temario para la preparación de la Oposición al Cuerpo Superior de Sistemas y Tecnologías de la Información de la Administración del Estado. Astic. Noviembre 2020. Luís Miguel Vega Fidalgo.