

TEMA 16

16.1. LA SELECCIÓN DEL CONTRATISTA, ACTUACIONES PREVIAS A LA CONTRATACIÓN.

PLIEGOS DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS Y DE PRESCRIPCIONES TÉCNICAS.

- **Pliego de cláusulas administrativas generales:** Las cláusulas administrativas generales, son las típicas a las que se acomodará el contenido de los contratos. El actual Reglamento del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, establece que los pliegos de cláusulas administrativas generales contendrán las declaraciones jurídicas, económicas y administrativas, que serán de aplicación en principio a todos los contratos de un objeto análogo, y se referirán a la ejecución de los contratos y sus incidencias; derechos obligaciones de las partes; régimen económico; modificación del contrato: supuesto y límites; resolución del contrato; extinción del contrato; recepción, plazo de garantía y liquidación. Los pliegos de cláusulas generales los aprueba el gobierno para la Administración General del Estado, sus OOAA y Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, a iniciativa de los Departamentos interesados y a propuesta del Ministerio de Hacienda, previo dictamen del Consejo de Estado. Los órganos correspondientes de las CCAA y EELL pueden aprobarlos, en el ámbito de sus competencias, previo informe del Consejo del Estado y órgano consultivo de la Comunidad Autónoma si existiere.
- **Pliego de cláusulas administrativas particulares:** Determinan y precisan el verdadero contenido de los contratos, incluyendo los pactos y condiciones definidoras de los derechos y obligaciones de las partes (Art. 49 TR). Se aprueban por el órgano de contratación. El Gobierno puede establecer, previo informe de la JCCA.
- **Pliegos de prescripciones técnicas:** Las prescripciones técnicas especifican las características de esta índole que han de concurrir en el objeto o en la ejecución del contrato. Los pliegos de prescripciones técnicas particulares se elaboran con anterioridad a la autorización del gasto y se aprueban por el órgano de contratación. El Gobierno puede establecer, previo informe de la JCCA, pliego de prescripciones técnicas generales a que se ajustarán los contratos de la Administración del Estado, sus OOAA, Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social. Salvo que esté justificado por el objeto del contrato, no podrán incluirse en el pliego especificaciones técnicas que mencionen productos de una fabricación o procedencia determinada o procesos especiales que tengan por efecto favorecer o eliminar determinadas empresas o determinados productos.

No podrán participar en las licitaciones de contratos aquellas empresas que participaron en su elaboración.

TRAMITACIÓN DEL EXPEDIENTE.

- **Tramitación ordinaria:** Los expedientes se iniciarán por el órgano de contratación, justificando la necesidad. Se tramitan bajo los principios de economía, celeridad y eficacia y deben contener como mínimo los siguientes documentos:
- **Pliegos particulares (cláusulas y prescripciones técnicas)** con precisión del plazo de duración y, si está prevista, la de la prórroga que habrá de ser expresa (no se admite la tácita).
- **Certificado de existencia de crédito** (expedido por la oficina de contabilidad) o documento que legalmente le sustituya. El centro gestor habrá emitido el RC o documento que corresponda.
- **Control de legalidad** que supone la fiscalización efectuada por la Intervención.
- **Aprobación del gasto**, salvo en el caso del Art. 85.a. según la legislación presupuestaria correspondiente.

- Tramitación de urgencia: El expediente tiene la misma composición que el ordinario. Pueden ser objeto de tramitación por urgencia los expedientes que se refieran a contratos cuya necesidad sea inaplazable o contratos cuya adjudicación convenga acelerar por razones de interés público. La declaración de urgencia, debidamente razonada, se realizará por el órgano de contratación. Los efectos son los siguientes:
- Preferencia para su despacho por los órganos administrativos y asesores que dispondrán de 5 días para emitir sus informes, prorrogables hasta 10 por causas justificadas, previa comunicación al órgano de contratación. Para la fiscalización previa el plazo también es de 5 días.
- Se reducen salvo excepciones a la mitad los plazos establecidos para la licitación y para la adjudicación.
- Desde la fecha de la adjudicación el plazo de inicio de la ejecución no podrá ser superior a 2 meses.
- Una vez constituida la garantía definitiva, se podrá acordar el inicio de la ejecución aunque no se haya formalizado el contrato.
- Tramitación de emergencia: Tendrá lugar cuando la Administración tenga que actuar de forma inmediata debido a tres supuestos: acontecimientos catastróficos, situaciones que supongan grave peligro y necesidades que afecten a la defensa nacional.

TERMINACIÓN O APROBACIÓN DEL EXPEDIENTE.

Una vez completado el expediente, éste terminará por Resolución motivada del órgano de contratación aprobándolo, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, el gasto y disponiendo la apertura del procedimiento de adjudicación. Se aprueba el gasto por el órgano de contratación incluso cuando lo haya autorizado el Consejo de Ministros. No se aprueba el gasto en este momento en el caso excepcional del Art. 85.a. Aprobado el gasto es el momento, en su caso, de expedir el documento A de ejercicio corriente y otro, en su caso, de ejercicios posteriores. Por consiguiente el documento A irá por el presupuesto de licitación (salvo que se deje de expedir).

Existen unas reglas especiales:

- Tramitación anticipada: Los expedientes podrán ultimarse con la adjudicación del contrato y su formalización aunque su ejecución deba iniciarse en el ejercicio siguiente independientemente de que sean una o varias anualidades. Entonces los PCAP deberán someter la adjudicación a la condición suspensiva de existencia de crédito en el ejercicio correspondiente.
- Fraccionamiento del objeto: El principio general es que los expedientes deben abarcar la totalidad del objeto del contrato. Cuando el objeto admita fraccionamiento en varias partes, justificándolo en el expediente, podrá preverse la realización independiente de cada una.

16.2. PROCEDIMIENTOS, FORMAS Y CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN.

FASE DE LICITACIÓN Y ADJUDICACIÓN.

Esta fase está presidida por tres principios tradicionales que son: concurrencia, publicidad de las licitaciones en diarios oficiales y garantía del secreto de las proposiciones.

Los criterios o formas de adjudicación son dos: subasta y concurso.

Los procedimientos para la adjudicación son tres: abierto, restringido y negociado.

Tanto en el procedimiento abierto como en el restringido se podrán utilizar como criterios de adjudicación la subasta o el concurso. El procedimiento negociado es excepcional. En todo caso, la elección del procedimiento y la forma deberá justificarse en el expediente.

PROCEDIMIENTO ABIERTO.

Se denomina así porque en él puede presentar su proposición cualquier empresario interesado. Los criterios de selección que pueden utilizarse son los de subasta y concurso.

- **Subasta (Art. 82 a 84):** Se define como aquel sistema por el cual a partir de un tipo expresado en dinero (licitación) se adjudica el contrato al oferente que, sin exceder de aquél, formule la proposición con el precio más bajo.

La **publicación** del anuncio en el BOE o en los Diarios correspondientes se efectuará con una antelación mínima de 15 días naturales al señalado como el último para la admisión de proposiciones. En los contratos de obras dicho plazo será de 26 días. Además se publicará en el DOUE (Diario Oficial de la Unión Europea) en los casos establecidos por la ley.

Las **proposiciones** se sujetarán al modelo que establezca el pliego y son secretas hasta su apertura en acto público. Su presentación presume la aceptación incondicionada de todas las cláusulas. Deberán ir acompañadas, en sobre aparte, denominado de documentación administrativa, o sobre B, por los siguientes documentos:

- ♦ Los que acrediten la personalidad jurídica del empresario, y, en su caso, su representación.
- ♦ Los que acrediten la clasificación de la empresa en su caso o justifiquen los requisitos de solvencia y una declaración responsable de no estar incurso en prohibición de contratar, comprendiendo expresamente el hallarse al corriente de las obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, sin perjuicio de exigirse la justificación en el plazo de 5 días hábiles, concedidos al efecto, a los que vayan a ser adjudicatarios.
- ♦ El resguardo acreditativo de la garantía provisional, en su caso.
- ♦ Para empresas extranjeras, la declaración de someterse a la jurisdicción de los Juzgados y Tribunales españoles con renuncia al fuero extranjero.
- ♦ Las empresas extranjeras no comunitarias deben acompañar el informe de reciprocidad, salvo en los contratos que iguallen o superen el umbral comunitario en relación con las empresas de Estados signatarios del ACP de la OMC.
- ♦ Los demás que establezca el pliego y el anuncio.

En las subastas todas las proposiciones son homogéneas, ya que lo único que varía es el precio. Cada licitador no podrá presentar más de una proposición individualmente o en UTE y sus combinaciones, sin perjuicio del Art. 87. De incumplirse esta regla, la consecuencia será que no se admitirá ninguna suscrita por el licitador.

En la **adjudicación** se pueden distinguir dos partes:

- ◊ Propuesta de adjudicación: La Mesa, previa calificación de los documentos presentados en tiempo y forma, procederá a la apertura, en acto público, de las ofertas admitidas y propondrá al órgano de contratación la adjudicación al licitador que haya formulado la oferta más ventajosa económicamente (precio más bajo). A los efectos de la calificación, si la Mesa observara defectos materiales en la documentación presentada podrá conceder, si lo estima conveniente, un plazo no superior a 3 días para subsanar el error. Posteriormente, el acto de apertura de las proposiciones se celebrará en el lugar, días y hora que se haya señalado, y en ese mismo acto se hará la propuesta de adjudicación.
- ◊ Adjudicación (Art. 83): El órgano de contratación deberá acordar la adjudicación en el plazo máximo de 20 días desde el siguiente al de la apertura de las ofertas recibidas en acto público. De no hacerse en ese plazo, el empresario propuesto tendrá derecho a retirar su proposición y a que se le devuelva o cancele la garantía. El acuerdo del órgano de contratación se acomodará a la propuesta, excepto en los casos siguientes:
 - Cuando la Mesa de contratación haya efectuado la propuesta con infracción

del ordenamiento jurídico, en cuyo caso la convocatoria quedará sin efecto. Se exceptúa el supuesto de que la infracción afecte exclusivamente al licitador en cuyo favor se realiza la propuesta, en el que la adjudicación deberá tener lugar en favor del siguiente postor no afectado por la infracción. Previamente a la resolución que se adopte, será preceptivo el dictamen del Servicio Jurídico del órgano de contratación.

- Cuando el órgano de contratación presuma fundadamente que la proposición no pueda ser cumplida como consecuencia de bajas desproporcionadas o temerarias. En estos casos se solicitará informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa cuando las circunstancias concurrentes así lo aconsejen. La Mesa de contratación notificará aquella circunstancia a los interesados y el plazo indicado en el párrafo primero del apartado 1 de este artículo se ampliará al doble. El órgano de contratación, a la vista de los informes mencionados, acordará la adjudicación a favor de la proposición con precio más bajo que pueda ser cumplida a satisfacción de la Administración y, en su defecto, al mejor postor no incurso en temeridad, justificando su decisión ante el Comité Consultivo para los Contratos Públicos de la Comisión de las Comunidades Europeas, si el anuncio de la licitación hubiese sido publicado en el "Diario Oficial de las Comunidades Europeas".
- Cuando se acuerde la resolución del contrato porque el adjudicatario no cumpla las condiciones necesarias para llevar a cabo la formalización del mismo, la Administración podrá adjudicar el contrato al licitador o licitadores siguientes a aquél, por orden de sus ofertas, siempre que ello fuese posible, antes de proceder a una nueva convocatoria, contando con la conformidad del nuevo adjudicatario. (Art. 84).

- **Concurso (Art. 85 y siguientes):** Por el concurso se adjudicará al licitador que en su conjunto haga la proposición más ventajosa teniendo en cuenta los criterios establecidos en el pliego, sin atender exclusivamente al precio de la misma. Se utilizará cuando la selección no se efectúe en atención exclusiva del precio más bajo y, en particular, en los siguientes casos: (Art. 85).

a) Aquéllos cuyos proyectos o presupuestos no hayan podido ser establecidos previamente por la Administración y deban ser presentados por los licitadores.

b) Cuando el órgano de contratación considere que la definición de la prestación aprobada por la Administración es susceptible de ser mejorada por otras soluciones técnicas, a proponer por los licitadores mediante la presentación de variantes, o por reducciones en su plazo de ejecución.

c) Aquéllos para la realización de los cuales facilite la Administración materiales o medios auxiliares cuya buena utilización exija garantías especiales por parte de los contratistas.

d) Aquéllos que requieran el empleo de tecnología especialmente avanzada o cuya ejecución sea particularmente compleja.

La **publicación** será en el BOE y en el DOUE, igual que en la subasta.

En cuanto a las **proposiciones**, en general es aplicable lo referido a las subastas; sin embargo, ahora pueden ser heterogéneas, ya que aquí se pueden introducir variantes o alternativas sobre los elementos, siempre que el pliego lo prevea expresamente.

Los **criterios de adjudicación** se establecerán en el pliego por orden decreciente de importancia y por la

ponderación que se vaya a dar a cada criterio y en bases a ellos se adjudica el contrato.

En la **adjudicación** se pueden distinguir dos partes:

- **Propuesta de adjudicación:** La Mesa, previa calificación de los documentos presentados en tiempo y forma, procederá a la apertura, en acto público, de las ofertas admitidas y elevará éstas con el acta y la propuesta que estime pertinente al órgano de contratación, valorando los criterios.
- **Adjudicación:** El órgano de contratación dispondrá para adjudicar, en su caso, de un plazo de 3 meses a contar desde la apertura de las proposiciones por la Mesa y otro plazo, si lo establece el pliego. La Mesa podrá solicitar, antes de hacer la propuesta, los informes técnicos que estime precisos (no en la subasta). Si no se adjudica en ese plazo, el empresario propuesto tendrá derecho a retirar su proposición y a que se le devuelva o cancele la garantía provisional. Si la adjudicación no coincide con la propuesta efectuada por la Mesa, el órgano de contratación deberá motivar su decisión.

Las normas de la subasta serán de aplicación subsidiaria al concurso, excepto en lo que sea exclusivamente aplicable a la subasta.

PROCEDIMIENTO RESTRINGIDO. (Art. 91).

Se denomina así porque sólo pueden presentar proposiciones los empresarios que seleccione de forma expresa la Administración, previa solicitud de los mismos.

Son aplicables, en general, las normas del procedimiento abierto, salvo las siguientes **peculiaridades**:

- **Anuncios:** La publicación en el BOE se hará con una antelación mínima de 10 días al último para la recepción de las solicitudes de participación. En el DOUE se publicará en los casos que proceda, según el Texto Refundido.
- **Solicitudes de participación:** Una vez efectuada la publicidad procedente, los empresarios podrán presentar sus solicitudes de participación que deben acompañarse de la documentación correspondiente (acreditación de la personalidad, acreditación de la clasificación o, en su caso solvencia). A los empresarios que presenten solicitud se les denomina **candidatos**. El órgano de contratación podrá señalar en el pliego correspondiente los límites inferior (no inferior a 5) y superior (no superior a 20) sobre los que proyecta invitar. La administración elaborará y justificará en el pliego los criterios objetivos con arreglo a los cuales se realizarán las invitaciones.
- **Selección:** A la vista de la documentación presentada, el órgano de contratación seleccionará e invitará por escrito a los admitidos, de forma simultánea, a presentar sus proposiciones, indicando el lugar, día y hora de la apertura de las mismas.
- **Proposiciones:** Los empresarios deberán acompañar a la proposición la acreditación de haber constituido la garantía provisional, en su caso.
- **Tramitación:** A partir de este momento el procedimiento a través de la subasta o del concurso seguirá las normas generales ya analizadas.

PROCEDIMIENTO NEGOCIADO. (Art. 92).

Es aquel procedimiento por el cual el contrato se adjudica al empresario que justificadamente elige la Administración, previa consulta y negociación de los términos del contrato con uno o varios empresarios. Es un procedimiento de utilización excepcional y por ello sólo podrá proceder en los casos tasados expresamente en la ley para cada tipo de contrato.

Puede ser **con o sin publicidad**. Se anunciará el procedimiento en el BOE en los casos en que sea obligatoria la publicidad en el DOUE conforme al Libro II. A partir de la publicidad se podrán presentar las solicitudes. El plazo será el señalado en la Ley para el DOUE. Por lo tanto, en el negociado, los supuestos de publicidad coinciden (BOE y DOUE).

Tanto el procedimiento negociado con publicidad como en el de sin publicidad, cuando sea posible, será obligatorio consultar al menos con tres empresas (ofertas) capacitadas para realizar el objeto del contrato, dejando constancia en el expediente de las invitaciones cursadas, ofertas recibidas y razones de aceptación o rechazo.

Cuando se hubiera constituido la Mesa, ésta será la encargada de elevar la propuesta de adjudicación al órgano competente. En este procedimiento la ley no determina plazo para la adjudicación al no haber proposiciones propiamente dichas. Los aspectos económicos y técnicos objeto de negociación se determinarán en el pliego.

16.3. GARANTÍAS.

CLASES DE GARANTÍAS.

- **Garantías provisionales:** Responden del mantenimiento de las proposiciones presentadas hasta la adjudicación (se incautará a quien retire su oferta antes de la adjudicación) y hasta la formalización del contrato, la del adjudicatario. Vienen recogidas en el Art. 35 del TRLCAP que establece que será requisito necesario para acudir a los procedimientos abiertos o restringidos el acreditar la constitución previa, a disposición del correspondiente órgano de contratación, de una garantía provisional equivalente al 2 por 100 del presupuesto del contrato, entendiéndose por tal el establecido por la Administración como base de la licitación, salvo en los supuestos en que no se haya hecho previa fijación del presupuesto, en los que se determinará estimativamente por el órgano de contratación. Dicha garantía habrá de ser constituida:
- En metálico o en valores públicos o privados, con sujeción, en cada caso, a las condiciones reglamentariamente establecidas. El metálico, los valores o los certificados correspondientes, se depositarán en la Caja General de Depósitos o en sus sucursales o en las Cajas o establecimientos públicos equivalentes de las Comunidades Autónomas o Entidades locales en la forma y con las condiciones que reglamentariamente se establezcan.
- Mediante aval prestado, en la forma y condiciones reglamentarias, por alguno de los bancos, cajas de ahorros, cooperativas de crédito, establecimientos financieros de crédito y sociedades de garantía recíproca autorizados para operar en España y presentado ante el correspondiente órgano de contratación.
- Por contrato de seguro de caución celebrado en la forma y condiciones que reglamentariamente se establezcan, con entidad aseguradora autorizada para operar en el ramo de caución, debiendo entregarse el certificado del contrato al correspondiente órgano de contratación.

En los contratos de cuantía inferior a la señalada en este apartado, así como en los contratos administrativos especiales y en los contratos privados, la exigencia de garantía provisional será potestativa para el órgano de contratación.

La garantía provisional será devuelta a los interesados inmediatamente después de la propuesta de adjudicación del contrato en los casos en los que la forma de adjudicación sea la subasta o de la adjudicación, cuando aquélla sea por concurso. La garantía será retenida al empresario incluido en la propuesta de adjudicación o al adjudicatario e incautada a las empresas que retiren injustificadamente su proposición antes de la adjudicación.

- **Garantías definitivas:** El Art. 36 dispone que los adjudicatarios de los contratos regulados en esta Ley están obligados a constituir una garantía definitiva por el importe del 4 por 100 del importe de

adjudicación, a disposición del órgano de contratación, cualquiera que haya sido el procedimiento y la forma de adjudicación del contrato, que habrá de constituirse:

- En la misma clase de bienes y en los establecimientos señalados en el apartado 1, párrafo a), del artículo anterior.
- Mediante aval prestado en la forma y condiciones reglamentarias, por las entidades indicadas en el apartado 1, párrafo b), del artículo precedente y constituido en los establecimientos señalados en el apartado 1, párrafo a), del mismo artículo.
- Por contrato de seguro de caución celebrado en la forma y condiciones que reglamentariamente se determinen, con las entidades referidas en el apartado 1, párrafo c), del artículo anterior, debiendo entregarse la póliza en los establecimientos señalados en el apartado 1, párrafo a), del mismo artículo.

Cuando el precio del contrato se determine en función de precios unitarios el importe de la garantía a constituir será del 4 por 100 del presupuesto base de licitación.

Las garantías definitivas responderán de los siguientes conceptos: (Art. 43)

- a) De las penalidades impuestas al contratista en razón de la ejecución del contrato, en especial las comprendidas en el artículo 95, cuando no puedan deducirse de las certificaciones.
- b) De las obligaciones derivadas del contrato, de los gastos originados a la Administración por demora del contratista en el cumplimiento de sus obligaciones y de los daños y perjuicios ocasionados a la misma con motivo de la ejecución del contrato o en el supuesto de incumplimiento del mismo, sin resolución.
- c) De la incautación que pueda decretarse en los casos de resolución del contrato, de acuerdo con lo establecido en el mismo o con carácter general en esta Ley.
- d) Además, en el contrato de suministro la garantía definitiva responderá de la inexistencia de vicios o defectos de los bienes suministrados durante el plazo de garantía que se haya previsto en el contrato.

El Art. 41 dispone además que el adjudicatario deberá acreditar en el plazo de quince días, contados desde que se le notifique la adjudicación del contrato, la constitución de la garantía definitiva. De no cumplirse este requisito por causas imputables al adjudicatario, la Administración declarará resuelto el contrato.

El Art. 47 señala que se devolverá la garantía: 1. Aprobada la liquidación del contrato, si no resultaren responsabilidades que hayan de ejercitarse sobre la garantía y transcurrido el plazo de la misma, en su caso, se dictará acuerdo de devolución de aquélla o de cancelación del aval. 2. En el supuesto de recepción parcial sólo podrá el contratista solicitar la devolución o cancelación de la parte proporcional de la garantía cuando así se autorice expresamente en el pliego de cláusulas administrativas particulares. 3. En los casos de cesión de contratos no se procederá a la devolución o cancelación de la garantía prestada por el cedente hasta que no se halle formalmente constituida la del cesionario. 4. Transcurrido un año desde la fecha de terminación del contrato, sin que la recepción formal y la liquidación hubiesen tenido lugar por causas no imputables al contratista, se procederá, sin más demora, a la devolución o cancelación de las garantías siempre que no se hayan producido las responsabilidades a que se refiere el artículo 43.

- Garantías complementarias: (Art. 36.5) El pliego de cláusulas administrativas particulares podrá asimismo establecer un sistema de garantías complementarias, de hasta un 16 por 100 del precio del contrato, en función de la desviación a la baja de la oferta seleccionada de la que se defina como oferta media y de la aproximación de aquella al umbral a partir del cual las ofertas deben ser consideradas como anormalmente bajas.
- Garantía global: (Art. 36.2) El contratista podrá constituir una garantía global con referencia a todos los contratos que celebre con una Administración pública o con uno o varios órganos de contratación

sin especificación singular para cada contrato, en alguna de las modalidades previstas en los párrafos b) y c) del artículo 35.1.

La garantía global deberá ser depositada en la Caja General de Depósitos o en sus sucursales encuadradas en las Delegaciones Provinciales de Hacienda o en las cajas o establecimientos públicos equivalentes de las Comunidades Autónomas o Entidades Locales contratantes, según la Administración ante la que ha de surtir efecto.

La garantía global responderá, en todos los contratos a celebrar o celebrados con una Administración pública o con uno o varios órganos de contratación, genérica y permanentemente, del mantenimiento de las proposiciones y de la formalización del contrato, en el supuesto de garantía provisional, hasta el 2 por 100 del presupuesto del contrato y en el supuesto de garantía definitiva, del cumplimiento por el adjudicatario de las obligaciones de todos los contratos hasta el 4 por 100, o porcentaje mayor que proceda según esta Ley, del importe de adjudicación o del presupuesto base de licitación, cuando el precio se determine en función de precios unitarios, sin perjuicio de que la indemnización de daños y perjuicios a favor de la Administración que, en su caso, pueda producirse, se ejercite sobre el resto de la garantía global.

La correspondiente caja o establecimiento, a efectos de la constitución de garantías y a solicitud de los interesados, emitirá certificación comprensiva de la existencia de la garantía global y de la suficiencia de la misma en el plazo máximo de tres días hábiles desde la presentación de la solicitud del interesado, procediéndose a inmovilizar el importe de la garantía a constituir. En el caso de garantías provisionales, si el solicitante no resultase adjudicatario, se dejará sin efecto dicha inmovilización y, caso contrario, se incrementará la misma hasta cubrir el importe de la garantía definitiva, especial, o complementaria correspondiente, sin perjuicio del reajuste a que hubiere lugar en los términos del artículo 42 de esta Ley. En el caso de garantías definitivas, una vez producido el vencimiento del plazo de garantía y cumplido satisfactoriamente el contrato o resuelto éste sin culpa del contratista, se procederá a la liberación del saldo inmovilizado.

- **Garantía adicional:** (Art. 36.3) En casos especiales el órgano de contratación podrá establecer en el pliego de cláusulas administrativas particulares que, además de la garantía a que se refiere el apartado primero, se preste una complementaria que no podrá superar el 6 por 100 del importe de adjudicación del contrato, pudiéndose alcanzar una garantía total de hasta un 10 por 100 del citado importe. A todos los efectos, dicha garantía tendrá la consideración de garantía definitiva.
- **Garantía especial:** (Art. 36.4) En el supuesto de adjudicación a un empresario cuya proposición hubiera estado incurso inicialmente en presunción de temeridad, a la que se refieren los artículos 83.2, párrafo b), y 86.3, el órgano de contratación exigirá al contratista la constitución de una garantía definitiva por el 20 por 100 del importe de adjudicación o del presupuesto base de licitación, cuando el precio se determine en función de precios unitarios que sustituirá a la del 4 por 100 prevista en el apartado 1, sin que resulte de aplicación lo dispuesto en el apartado precedente y para cuya cancelación se estará a lo dispuesto en el artículo 47.5.

DISPENSAS Y EXENCIONES.

- **Dispensas (en el pliego de cláusulas administrativas particulares):** En cuanto a la garantía provisional es potestativa en el procedimiento negociado, mientras que en el procedimiento abierto y en el restringido es potestativa para los contratos por debajo del umbral correspondiente. La garantía definitiva en consultoría y asistencia, servicios, especiales y privados (motivándolo en el expediente, salvo en los privados en que no exige tal motivación).
- **Exenciones de ambas garantías:** Constitución de garantía global, entidades autorizadas por leyes estatales o autonómicas, suministros, gestión de servicios públicos (acuerdo del Consejo de Ministros).

16.4. PERFECCIONAMIENTO Y FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO.

Viene regulado en los Art. 53 a 58 del TRLCAP. El Art. 53 dispone que los contratos se perfeccionan mediante la adjudicación realizada por el órgano de contratación competente, cualquiera que sea el procedimiento o la forma de adjudicación utilizados.

El Art. 54 aborda la **formalización de los contratos** estableciendo que:

1. Los contratos de la Administración se formalizarán en documento administrativo dentro del plazo de treinta días a contar desde el siguiente al de 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, siendo a su costa los gastos derivados de su otorgamiento.

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

3. Cuando por causas imputables al contratista no pudiese formalizarse el contrato dentro del plazo indicado la Administración podrá acordar la resolución del mismo, siendo trámite necesario la audiencia del interesado y cuando se formule oposición por el contratista, el informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva. En tal supuesto procederá la incautación de la garantía provisional y la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados.

Si las causas de la no formalización fueren 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 al amparo del artículo 111, párrafo d).

4. No se podrá iniciar la ejecución del contrato sin la previa formalización, excepto en los casos previstos en los artículos 71 y 72.

El Art. 55 señala que la Administración no podrá contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga carácter de emergencia.

En el Art. 56 se establece que en los contratos menores, que se definirán exclusivamente por su cuantía de conformidad con los artículos 121, 176 y 201 (los de obras cuando la cuantía no exceda de 30.050,61 € –5 millones de ptas–, en suministros, consultoría y asistencia y servicios cuando su cuantía no exceda de 12.020,24 € –2 millones de ptas–), la tramitación del expediente sólo exigirá la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente que reúna los requisitos reglamentariamente establecidos y en el contrato menor de obras, además, el presupuesto de las obras, sin perjuicio de la existencia de proyecto cuando normas específicas así lo requieran. Estos contratos no podrán tener una duración superior a un año, ni ser objeto de prórroga ni de revisión de precios.

El Art. 57 dispone que: 1. Dentro de los tres meses siguientes a la formalización del contrato, para el ejercicio de la función fiscalizadora, se remitirá por el órgano de contratación al Tribunal de Cuentas u órgano de fiscalización correspondiente de la Comunidad Autónoma, una copia certificada del documento mediante el que se hubiere formalizado el contrato, acompañada de un extracto del expediente del que se derive, siempre que la cuantía del contrato exceda de 100.000.000 de pesetas (601.012,10 euros), tratándose de obras y de gestión de servicios públicos ; de 75.000.000 de pesetas (450.759,08 euros), tratándose de suministros, y de 25.000.000 de pesetas (150.253,03 euros), en los de consultoría y asistencia, en los de servicios y en los contratos administrativos especiales. 2. Igualmente se comunicarán al Tribunal de Cuentas u órgano de fiscalización correspondiente de la Comunidad Autónoma las modificaciones, prórrogas o variaciones de plazos y extinción de los contratos indicados. 3. Lo dispuesto en los dos apartados anteriores se entenderá sin perjuicio de las facultades del Tribunal de Cuentas o, en su caso, de los correspondientes órganos de fiscalización de las Comunidades Autónomas para reclamar a las distintas Administraciones públicas cuantos datos, documentos y antecedentes estime pertinentes con relación a los contratos de cualquier naturaleza y

cuantía.

16.5. INVALIDEZ.

CAPÍTULO IV

De la invalidez de los contratos

Artículo 61. Invalidez de los contratos.

Los contratos regulados en la presente Ley serán inválidos cuando lo sea alguno de sus actos preparatorios o el de adjudicación por concurrir en los mismos alguna de las causas de derecho administrativo o de derecho civil a que se refieren los artículos siguientes.

Artículo 62. Causas de nulidad de Derecho administrativo.

Son causas de nulidad de Derecho administrativo las siguientes:

- a) Las indicadas en el artículo 62.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
- b) La falta de capacidad de obrar o de la solvencia económica, financiera, técnica o profesional, debidamente acreditada, o el estar incurso el adjudicatario en alguna de las prohibiciones o incompatibilidades señaladas en el artículo 20 de esta Ley.
- c) La carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en el artículo 60 de la Ley General Presupuestaria y las demás normas de igual carácter de las restantes Administraciones públicas sujetas a esta Ley, salvo los supuestos de emergencia.

Artículo 63. Causas de anulabilidad de derecho administrativo.

Son causas de anulabilidad de derecho administrativo las demás infracciones del ordenamiento jurídico y en especial de las reglas contenidas en la presente Ley, de conformidad con el artículo 63 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Artículo 64. Declaración de nulidad.

1. La declaración de nulidad de los contratos por las causas expresadas en el artículo 62 podrá ser acordada por el órgano de contratación, de oficio o a instancia de los interesados, de conformidad con los requisitos y plazos establecidos en el artículo 102 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
2. En los supuestos de nulidad y anulabilidad, en relación con la suspensión de la ejecución de los actos de los órganos de contratación, se estará a lo dispuesto en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Artículo 65. Efectos de la declaración de nulidad.

1. La declaración de nulidad de los actos preparatorios del contrato o de la adjudicación, cuando sea firme, llevará en todo caso consigo la del mismo contrato que entrará en fase de liquidación, debiendo restituirse las partes recíprocamente las cosas que hubiesen recibido en virtud del mismo y si esto no fuese posible se

devolverá su valor. La parte que resulte culpable deberá indemnizar a la contraria de los daños y perjuicios que haya sufrido.

2. La nulidad de los actos que no sean preparatorios sólo afectará a éstos y sus consecuencias.

3. Si la declaración administrativa de nulidad de un contrato produjese un grave trastorno al servicio público, podrá disponerse en el mismo acuerdo la continuación de los efectos de aquél y bajo sus mismas cláusulas, hasta que se adopten las medidas urgentes para evitar el perjuicio.

Artículo 66. Causas de invalidez de derecho civil.

La invalidez de los contratos por causas reconocidas en el derecho civil, en cuanto resulten de aplicación a la contratación administrativa, se sujetará a los requisitos y plazos de ejercicio de las acciones establecidos en el ordenamiento civil, pero el procedimiento para hacerlas valer se someterá a lo previsto en los artículos anteriores para los actos y contratos administrativos anulables.