
Contractació pública

PID_00278992

José Esteve Pardo

Marc Tarrés Vives

Marc Vilalta Reixach

Ramon Galindo Caldés

Temps mínim de dedicació recomanat: 5 hores



José Esteve Pardo

Catedràtic de Dret Administratiu de la Universitat de Barcelona.

Marc Tarrés Vives

Professor agregat de Dret Administratiu de la Universitat de Barcelona.

Marc Vilalta Reixach

Professor lector de Dret Administratiu de la Universitat de Barcelona.

Ramon Galindo Caldés

Professor lector de Dret Administratiu de la UOC.

La revisió d'aquest recurs d'aprenentatge UOC ha estat coordinada pel professor: Ramon Galindo Caldés

Desena edició: febrer 2021

© d'aquesta edició, Fundació Universitat Oberta de Catalunya (FUOC)

Av. Tibidabo, 39-43, 08035 Barcelona

Autoria: José Esteve Pardo, Marc Tarrés Vives, Marc Vilalta Reixach, Ramon Galindo Caldés

Producció: FUOC

Tots els drets reservats

Cap part d'aquesta publicació, incloent-hi el disseny general i la coberta, no pot ser copiada, reproduïda, emmagatzemada o transmesa de cap manera ni per cap mitjà, tant si és elèctric com mecànic, òptic, de gravació, de fotocòpia o per altres mètodes, sense l'autorització prèvia per escrit del titular dels drets.

Índex

Introducció.....	5
Objectius.....	6
1. Origen i evolució històrica.....	7
1.1. El sotmetiment inicial al règim ordinari de contractació	7
1.2. Les modulacions jurisprudencials	8
1.3. Les modulacions substancials	9
2. Les clàusules exorbitants i la naturalesa jurídica dels contractes administratius.....	11
3. Contractes administratius i contractes privats de l'Administració.....	15
3.1. Criteris de distinció	15
3.2. La teoria i el règim dels actes separables en els contractes privats de l'Administració	16
4. El marc normatiu. La Llei de contractes del sector públic: antecedents i justificació.....	18
5. Principis generals de la contractació pública.....	20
6. Àmbit d'aplicació subjectiu i objectiu de la LCSP.....	24
6.1. Àmbit d'aplicació subjectiu: administracions públiques, poders adjudicadors i altres subjectes del sector públic als efectes de la LCSP	24
6.2. Àmbit objectiu d'aplicació de la LCSP	30
6.2.1. Negocis jurídics exclosos de l'àmbit d'aplicació de la LCSP	30
6.2.2. Tipologia de contractes del sector públic	32
7. La jurisdicció competent.....	36
8. Els contractes del sector públic.....	39
8.1. El contracte d'obra	39
8.2. El contracte de concessió d'obres	41
8.3. El contracte de concessió de serveis	43
8.4. El contracte de subministrament	44
8.5. El contracte de serveis	44

9. El cicle contractual.....	46
9.1. La preparació del contracte	46
9.2. La selecció i l'adjudicació del contracte. El règim de publicitat	47
9.2.1. La publicitat del contracte	47
9.2.2. Procediments de selecció	47
9.2.3. Adjudicació: formes i criteris	54
9.2.4. El recurs especial en matèria de contractació	56
10. Formalització i execució: les garanties contractuals.....	59
11. La modificació, pròrroga i extinció dels contractes.....	61
Resum.....	62
Glossari.....	63
Bibliografia.....	65

Introducció

La figura del contracte administratiu és un clàssic del dret administratiu, probablement perquè s'hi han anat condensant les singularitats més característiques i rellevants d'aquesta branca del dret.

En els últims anys, la legislació que regula la contractació administrativa ha estat objecte, per imposicions del dret europeu, d'una atenció legislativa constant que ha culminat amb la vigent **Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic**. Encara que l'Administració pública, en el seu sentit més genuí, continua sent el subjecte principal al qual es para atenció en la nova llei, el cert és que s'hi tenen en compte **altres actors** que, tot i no ser Administració pública, s'integren dins l'àmplia denominació **d'entitats del sector públic**. Això explica que avui dia l'expressió «Administració pública» hagi desaparegut com a element identificatiu de la nova regulació i en el seu lloc aparegui la de «sector públic».

En qualsevol cas, el contracte administratiu perviu, i per entendre el significat i la funcionalitat d'aquesta figura el més adequat és:

- 1) En primer terme, conèixer-ne l'origen i l'evolució posterior;
- 2) En segon terme, apropar-se a la legislació vigent en matèria de contractació pública, en la qual s'inclou, per descomptat, la que duen a terme les administracions públiques del nostre país.

Objectius

En aquest mòdul trobareu els continguts i les eines procedimentals indispensables per a assolir els objectius següents:

- 1.** Entendre el significat i la funcionalitat del contracte administratiu a partir del seu origen i la seva evolució posterior.
- 2.** Observar la singularitat del contracte administratiu a partir de les facultats exorbitants que té l'Administració.
- 3.** Considerar la distinció entre contracte administratiu i contracte civil dins de l'activitat contractual de l'Administració.
- 4.** Conèixer la legislació en matèria de contractació pública, els seus principis informadors i el seu àmbit d'actuació.
- 5.** Tenir coneixement de l'àmbit subjectiu d'aplicació de la Llei de contractes del sector públic distingint entre administracions públiques, poders adjudicadors i altres subjectes del sector públic.
- 6.** Observar la classificació dels contractes i saber quins s'exclouen de l'àmbit d'aplicació de la legislació de contractes vigent.
- 7.** Saber quins són els requisits per a poder contractar amb les entitats que integren el sector públic que tinguin la consideració d'administracions públiques o poders adjudicadors.
- 8.** Conèixer els procediments i les maneres d'adjudicar els contractes.
- 9.** Tenir una clara perspectiva del cicle contractual.
- 10.** Determinar les modalitats d'extinció dels contractes.

1. Origen i evolució històrica

1.1. El sotmetiment inicial al règim ordinari de contractació

Des dels seus primers orígens, les administracions públiques, per assolir molts dels seus objectius, han necessitat la col·laboració dels **particulars**. Han requerit la realització d'obres o la prestació material de serveis per als quals no estaven capacitades.

Alguns casos en què l'Administració necessita els particulars

Un municipi no és una empresa constructora, però requereix la realització d'obres que, lògicament, les durà a terme una empresa amb aquesta finalitat.

Les administracions que tenen competència en matèria sanitària i hospitalària poden, elles mateixes, dur a terme moltes activitats amb aquesta finalitat, però, bona part del material sofisticat que utilitzen –des de medicaments fins a utilatge molt especialitzat, produït de vegades només per dues o tres firmes en tot el món– l'hauran d'adquirir de les empreses privades que el produueixen; però tampoc no cal acudir al que és l'objecte central de l'activitat sanitària i al seu instrumental, sinó que pot pensar-se també amb el servei d'àpats als interns (càtering) o el servei de manteniment dels ascensors, de la instal·lació elèctrica, etc. Un centre públic hospitalari és, com moltes altres unitats públiques, un centre d'adquisició de múltiples béns i serveis.

Quan al llarg del segle XIX s'imposa el sotmetiment a dret de l'activitat de les administracions públiques, la conseqüència que aquesta afirmació comporta per a tota l'activitat d'adquisició de béns i serveis de particulars és lògica i inequívoca: aquesta activitat s'ha de dur a terme d'acord amb el mòdul jurídic per mitjà del qual s'efectua aquest intercanvi en el tràfic ordinari, és a dir, per mitjà del **contracte**.

Així, l'Administració hauria d'actuar com un operador més, com un adquirent de béns i serveis, d'acord amb les regles ordinàries, que són –sobretot en la societat liberal i burgesa del XIX– les que pactin les parts en un contracte, respectant els tres bàsics d'aquesta institució per a garantir un consentiment vàlid, un objecte susceptible de comerç i negociació, i també amb altres regles, poques i molt arrelades, per a evitar abusos, però deixant un marge molt ampli a l'autonomia de les parts.

És així com als inicis del dret administratiu, que són els inicis del **sotmetiment a dret** de l'activitat de les administracions públiques, es va considerar del tot normal que l'activitat de les administracions tendent a l'adquisició de béns i serveis es canalitzés per mitjà de la fórmula contractual.

Es tracta d'una activitat en què no es preveu la coacció o l'exercici d'*imperium*: les confiscacions i les expropiacions se situen en una altra òrbita i se subjecten a un altre règim.

Així doncs, els contractes en què intervingués l'Administració haurien de quedar subjectes al règim ordinari de la contractació, és a dir, al dret civil. Per tant, inicialment, els contractes de l'Administració estaven subjectes a la legislació civil i, en cas de controvèrsia, també en coneixia la jurisdicció ordinària, la jurisdicció civil. No hi havia, doncs, cap especificitat o singularitat, ni material ni processal, en els contractes de les administracions.

1.2. Les modulacions jurisprudencials

Superat l'equador del segle XIX, es va anar traslladant als **òrgans especialitzats** en la solució de conflictes amb les administracions –a la que serà la jurisdicció contenciosa administrativa– el coneixement de les controvèrsies que es poguessin suscitar en la formalització i l'execució dels contractes en què una de les parts era l'Administració.

La raó d'aquesta atribució no estava en el reconeixement d'una singularitat substantiva del contracte de l'Administració com una figura substantivament diferenciada dels contractes civils: es tenia el convenciment que no existia aquesta diferència, que els contractes de l'Administració eren, en la seva naturalesa, materialment idèntics als que es formalitzaven entre particulars.

Tanmateix, algunes singularitats, no del contracte sinó de l'activitat general de l'Administració –com les seves singularitats comptables o pressupostàries– complicaven en molts casos el coneixement exacte d'aquests contractes per part dels jutges civils. És per això que, pel fet d'estar acostumats a la mecànica ordinària de l'actuació administrativa –i no, en cap cas, perquè s'adverteixi una singularitat dogmàtica en aquests contractes–, es va encomanar a la **jurisdicció contenciosa** el coneixement de les controvèrsies que se suscitessin en relació amb la contractació de les administracions públiques.

Aquests òrgans judicials especialitzats en l'actuació de l'Administració pública van anar constraint una doctrina, una jurisprudència, sobre els contractes de l'Administració, en la qual, gradualment, van anar introduint modulacions i singularitats en l'esquema comú de la contractació civil.

Modulacions jurisprudencials

En principi, es tractava de modulacions d'àmbit limitat, que no alteraven substancialment la figura comuna del contracte civil.

Tanmateix, entrat ja el **segle XX**, es van produir decisions jurisprudencials que van optar per modificar els principis estructurals, fins llavors inquestionables, del contracte. Es va plantejar amb força el debat sobre si, alterats de tal manera els seus pressupòsits, els contractes de les administracions públiques es podien

considerar en rigor autèntics contractes o si érem davant de figures jurídiques substantivament diferenciades. Vegem com es va suscitar aquest debat a partir de l'evolució de les circumstàncies.

1.3. Les modulacions substancials

Durant la Primera Guerra Mundial, es van donar a França¹ unes circumstàncies molt peculiars –l'evolució de les quals, en matèria de contractació administrativa, és molt similar a l'espanyola.

⁽¹⁾Es tracta del cas Compagnie Générale d'Éclairage de Bordeaux, de 30 de març de 1916.

Els alemanys havien ocupat la zona nord, l'Alsàcia-Lorena, on es localitzaven les principals reserves carboníferes europees. El preu del carbó es va disparar i va afectar directament moltes empreses que havien contractat la prestació del servei públic d'enllumenat amb municipis francesos. Si es mantenien les condicions estipulades en els contractes respectius, aquestes empreses no podrien prestar aquest servei, ja que els seus costos d'explotació es disparen. L'Administració municipal podria rescindir certament aquests contractes aplicant-hi el règim previst en cas d'incompliment d'una de les parts. Però a l'Administració se li plantejaria tot seguit un greu problema: qui prestaria a partir de llavors el servei d'enllumenat públic que constituïa una de les seves responsabilitats? Cap empresa no voldria prestar-lo en les condicions de les anteriors; amb tota lògica, exigirien uns preus i unes tarifes molt alts per a cobrir-se davant la desmesurada alça dels costos.

Llavors, el Consell d'Estat francès –davant el qual es van plantejar aquestes controvèrsies– va veure molt clara la motivació peculiar de la **contractació administrativa** davant la contractació i, en general, el tràfic jurídic i econòmic del sector privat. L'Administració no contracta amb ànim d'obtenir beneficis, i encara menys amb motivacions especulatives, sinó per a aconseguir la realització d'obres i la prestació de serveis públics per als quals la responsabilitza l'ordenament jurídic i, en definitiva, per a complir amb les seves competències. En aquest cas, l'objectiu dels municipis no era estalviar-se uns quants diners davant la incapacitat de les empreses per complir les condicions estipulades en el contracte, sinó assegurar la prestació del servei d'enllumenat públic. Des d'aquesta perspectiva realista, la rescissió del contracte per incompliment, en la seva rígida concepció civil com a contracte a risc i ventura, no condiria a res; el contracte, d'acord amb les regles civils, es podria rescindir, certament, però el municipi es quedava sense servei d'enllumenat públic.

És llavors quan el Consell d'Estat va introduir el principi del **contractista col·laborador** i altres principis que van acabar per oferir una concepció característica del contracte administratiu.

La motivació de la contractació administrativa

L'important és la prestació del servei públic o la construcció de l'obra pública; si es produïen alteracions en els costos per raons alienes al contractista, l'Administració li hauria de donar suport perquè pogués continuar prestant el servei.

Davant la rigidesa amb què es concep el contracte civil –amb observança respectuosa del que s'ha pactat i que cada part assumeixi els costos de les incidències alienes i no previstes que es puguin produir–, el contracte administratiu es concep com un **instrument flexible**: el que és decisiu no és tant l'observança rígida dels pactes, sinó la satisfacció dels interessos públics. És per això que, si els costos augmenten de manera imprevisible, s'han d'establir mecanismes de compensació.

L'important és mantenir l'**equilibri financer**: com més elevats són els costos –per causa aliena al contractista, és important destacar aquesta condició– més gran ha de ser la compensació; com més baixos són els costos, menor hauria de ser la retribució.

En els **contractes privats** no hi ha valoracions sobre una retribució justa o equilibrada: es retribueix el que s'ha pactat encara que no es correspongui amb la realitat objectiva o amb els costos reals. En els **contractes administratius** la noció d'equilibri financer ha de presidir tot el seu desenvolupament: l'important és l'atenció, objectiva i continuada, dels interessos generals a la satisfacció dels quals s'adreça.

Equilibri financer

El contracte administratiu té un component d'equilibri que no es reconeix als contractes privats.

2. Les clàusules exorbitants i la naturalesa jurídica dels contractes administratius

A partir d'aquell moment, que podem situar al **final de la Primera Guerra Mundial**, els contractes administratius van ser objecte d'un règim jurídic molt modificat en relació amb el règim civil ordinari.

1) D'una banda, el contracte administratiu es flexibilitzava en la línia que hem apuntat per a fer front a les pujades imprevisibles dels costos; el contracte administratiu es desvinculava així de la rigidesa del contracte civil, concebut com a contracte a risc i ventura.

2) D'altra banda, aquesta orientació prevalent del contracte administratiu a la satisfacció de l'interès públic, per sobre fins i tot de les determinacions contractuals (és més, aquest interès públic no podria quedar segrestat per les clàusules del contracte) s'utilitza com a cobertura d'importants facultats de l'Administració en l'execució del contracte. Així, a l'Administració se li acaba reconeixent la facultat d'**interpretar unilateralment** el contracte, i fins i tot la facultat de **modificar unilateralment** el seu contingut.

A la institució contractual civil, fonamentada en la igualtat de les parts contractants, li repugna que la interpretació del contracte quedí a l'arbitri d'una de les parts. És quelcom que el mateix Codi civil rebutja explícitament i taxativament. Si una de les parts tingués la facultat d'interpretar-lo unilateralment es trencaria l'elemental equilibri, i el contracte, com a tal, deixaria en rigor de ser contracte.

Encara es produiria una desnaturalització més gran del contracte en cas que una de les parts tingués la facultat de modificar unilateralment l'objecte del contracte.

Un cas d'interpretació i modificació unilateral

Per considerar un cas simple. A s'obliga contractualment a construir una casa a B. Quin tipus de contracte seria aquell en què B pogués modificar com volgués l'objecte del contracte i exigir, per exemple, que A li construis, a més, un garatge? Doncs bé, la legislació en matèria de contractes administratius reconeix a l'Administració aquesta facultat de modificar unilateralment els seus contractes; en termes simples: l'empresa constructora que s'ha compromès contractualment a construir una carretera de 100 km de longitud ha de saber que l'Administració pot modificar unilateralment l'objecte del contracte i que la seva obligació varii, en el sentit que hagi de construir una carretera de 110 km o de 90 km.

Davant la presència d'aquestes **facultats exorbitants** –perquè impliquen una exorbitància, un excés desmesurat, respecte a l'esquema bàsic i comú del contracte– es planteja inexcusablement una qüestió central i decisiva sobre la naturalesa jurídica d'aquests contractes administratius: són realment contractes?, o es tracta de figures jurídiques substancialment diferenciades?

A aquesta qüestió se li han donat les respostes habituals. Així, s'han ofert les tres **tesis** següents:

- 1) La figura del contracte administratiu és inexistent perquè hi falta la substància elemental del contracte.
- 2) El contracte administratiu és un contracte, però substancialment diferenciat del contracte civil.
- 3) No hi ha diferències substancials entre contractes administratius i contractes civils; tots dos actuen sobre la base del consentiment de les parts i el contractista decideix voluntàriament vincular-se amb l'Administració i coneix per endavant el règim a què se subjecten aquests contractes.

Per percebre i valorar adequadament les peculiaritats del contracte administratiu, s'han de distingir dos plans o **posicions**.

- 1) Una és la posició que sempre ocupa l'Administració, investida de les seves facultats per a la tutela de l'interès públic. N'hi ha prou de reparar en el privilegi d'autotutela –presumció de legalitat i execució d'ofici– dels actes administratius.
- 2) Un altre és el pla en què se situa el contracte de què l'Administració forma part. Es pren l'esquema bàsic del contracte i sobre aquest esquema es projecten els privilegis ordinaris de l'Administració. Així, una declaració formal de l'Administració en exercici de les seves competències té, en principi, la presumció de validesa per salvaguardar un interès públic que es podria veure relegat si aquesta declaració es qüestionés davant els tribunals i quedés suspesa fins que aquests decidissin.

Si en l'òrbita contractual inserim la declaració de l'Administració proveïda de la seva presumció de validesa, tindrem configurat i explícit el privilegi d'interpretació unilateral dels contractes o el de la modificació unilateral.

En definitiva, les singularitats del contracte administratiu no tenen l'origen en el mateix contracte –que té vocació de contracte genuí, per dir-ho d'alguna manera–, sinó en l'Administració, en les peculiaritats que accompanyen l'actuació administrativa, en les facultats de què està investida per a la tutela dels interessos públics que se li encomanen i que es manifesten també en els contractes en què participa.

Els privilegis de l'Administració, les clàusules exorbitants en els contractes administratius, ho són en l'entorn d'un estat de dret i, per tant, tenen uns límits i també uns mecanismes d'indemnitització.

En primer lloc, cal destacar que les declaracions de l'Administració en relació amb un contracte, sobretot durant la seva execució, han d'anar precedides d'un **procediment**.

Característiques del procediment

No es tracta d'un procediment complex i dilatat, però sí d'un tràmit contradictori en què el contractista pugui al·legar les seves objeccions i alternatives a la proposta de l'Administració. L'absència d'aquest tràmit seria un vici de nul·litat.

En segon lloc, aquestes declaracions administratives –ja sigui la interpretació o la modificació unilateral– no són, de cap manera, definitives. Són, evidentment, **recorribles** –davant l'Administració i davant els tribunals– com qualsevol declaració de l'Administració.

Presumpció de validesa

La declaració de l'Administració té la presumpció de validesa i pot ser executiva, sense perjudici que el recurs es decideixi més tard en el sentit d'anul·lar aquesta decisió amb el rescabalament corresponent, si escau.

En tercer lloc –i aquest és un marc que sembla més ostensible–, hi ha uns **límits materials** en l'exercici d'aquestes facultats exorbitants per part de l'Administració. O, si es vol, hi ha uns límits dins els quals les modificacions imposades per l'Administració són obligatòries per al contractista; més enllà d'aquests límits, el contractista es pot desvincular del contracte o continuar d'acord amb les noves condicions imposades per l'Administració.

Obligatorietat de les modificacions del contracte

D'acord amb l'article 206.1 de la LCSP, les obligacions acordades per l'òrgan de contracció seran obligatòries pels contractistes quan impliquin una alteració de la seva quantia que no excedeixi del 20% del preu inicial del contracte.

Un cas de límit en la construcció d'una carretera

Si en un contracte d'obra per construir una carretera de 100 km, amb un pressupost de 100 milions d'euros, l'Administració, durant la seva execució, decideix la modificació de l'objecte del contracte –la modificació de la longitud de la carretera en aquest cas–, aquesta modificació només seria vinculant per al contractista si té un abast màxim del 20% de més o de menys; en aquest cas, només si es mou en la forquilla entre els 120 i els 80 milions d'euros. Més enllà d'aquests límits materials, el contractista es pot desvincular de la modificació pretesa per l'Administració. En qualsevol cas, s'ha de recompondre l'equació financerament establerta inicialment.

Precisament, aquesta és l'última referència important sobre els límits de les facultats de l'Administració en la modificació dels contractes: sempre hi ha d'haver una **compensació justa** a aquestes modificacions, tant si es mouen en els límits –el 20%– que són obligatoris per al contractista com si, en ultrapassar aquests límits, són voluntàriament acceptades pel contractista.

Continua el cas: es presenta una altra modificació

Si s'imposa una modificació en l'interior d'aquesta forquilla del 20%, el contractista l'ha d'acceptar com ja ens consta, però, evidentment, l'equació financerament s'haurà de recompondre. Tot i que les coses no són tan simples, podem mantenir l'equació anterior: segons aquesta equació, si al contractista se li imposa una prolongació de 5 km de la carretera, la modificació seria obligatòria, però també se li hauria d'augmentar la retribució 5 milions d'euros, aplicant-hi l'equació d'1 milió d'euros per cada quilòmetre de carretera. Si la modificació ultrapassa el límit de l'obligatorietat per al contractista, aquest la podria acceptar voluntàriament però, en principi, de conformitat amb la mateixa equació financerament establerta inicialment.

El que es conclou d'aquesta breu exposició centrada en els aspectes nuclears de les facultats exorbitants de l'Administració en la contractació administrativa és que, d'una banda, deriven de la posició supraordenada que ordinàriament ocupa l'Administració i, de l'altra, que aquests privilegis tenen l'enquadrament propi de l'estat de dret, del dret administratiu, i per tant tenen els seus límits formals o procedimentals, i els seus límits materials, amb la justa compensació al contractista, si escau.

D'altra banda, el **contractista** també disposa en la legislació administrativa de mecanismes i fòrmules que actuen en el seu favor i no solament com a compensació a les facultats de l'Administració. Entre aquestes fòrmules destaca el **manteniment de l'equilibri econòmic** del contracte que, per exemple, pot donar lloc a l'actualització o revisió dels preus inicialment fixats si, per causes externes a la seva gestió, es produeix un increment excessiu i desequilibrant dels costos.

Aquests augments imprevisibles i molt elevats dels costos es donen, o es donaven, amb relativa freqüència en els contractes d'obres. L'exemple clàssic és el de la construcció d'un túnel. El desenvolupament tecnològic més recent ha superat moltes incerteses, però era freqüent que durant l'execució es trobessin capes de gran duresa al terreny, capes freàtiques o fins i tot corrents d'aigües subterrànies; circumstàncies que podien comportar un augment molt considerable dels costos d'execució del contracte.

Ara bé, és evident que la revisió de l'equilibri econòmic dels contractes també està subjecta a **límits** i, sens dubte, no es pot sol·licitar davant qualsevol alteració dels costos. Així, per exemple, l'article 270.2 de la LCSP, que regula el manteniment de l'equilibri econòmic en els contractes de concessió d'obra, només es preveu per a determinades modificacions contractuals i en supòsits de força major.

3. Contractes administratius i contractes privats de l'Administració

Des que, a la primera meitat del segle XX, es configura el règim propi dels contractes administratius en la línia que s'acaba d'exposar, hi havia la convicció generalitzada que no tota l'activitat contractual de l'Administració havia d'estar subjecta a aquest règim protector de l'interès públic que es construeix entorn dels contractes administratius. D'aquesta manera, es reconeix i s'admet amb tota normalitat que l'Administració pugui formalitzar també contractes privats, és a dir, subjectes al dret privat, el coneixement dels quals s'encomana, en cas de conflicte, a la jurisdicció civil.

Hi ha hagut i hi ha contractes privats de l'Administració, de la mateixa manera que l'Administració actua en uns casos amb ple sotmetiment al dret administratiu i en altres casos actua subjecta al dret privat. La gran qüestió que s'ha plantejat de manera reiterada és la del **criteri de distinció** entre els contractes privats i contractes administratius.

Aquesta és una qüestió amb rellevància dogmàtica i legislativa, però també amb una projecció pràctica indubtable: a qui contractarà amb l'Administració –i a la mateixa Administració per descomptat– li interessa saber si sobre aquest contracte l'Administració disposarà d'una sèrie de facultats exorbitants, encara que el contractista també disposi de mecanismes d'indemnitització, o si el contracte estarà subjecte sense excepcions al dret privat.

3.1. Criteris de distinció

Com sempre en aquests casos, són diversos els criteris que s'han ofert per a diferenciar els contractes administratius i els contractes privats de les administracions públiques.

Un primer criteri ha estat el de la presència o no de les **clàusules exorbitants**. Però és evident que aquest no és pròpiament un criteri utilitzable com a tal *a priori*, sinó una conseqüència d'aquesta distinció: el contracte conté clàusules exorbitants perquè és administratiu i això és, justament, el que volem saber.

Un altre criteri que s'ha invocat és el del **servei públic**. Els contractes l'objecte dels quals sigui el servei públic tindrien la condició d'administratius, i els que no tinguessin aquest objecte estarien subjectes al dret privat. És un criteri més ben orientat, però depèn d'un concepte molt imprecís com és el de servei públic.

Per intentar concretar una mica més aquests conceptes s'havia plantejat una tercera opció tenint en compte el criteri de la **competència**: així, s'afirmava que els contractes que versin sobre les competències pròpies d'una administració pública tindrien el caràcter i el règim propis dels contractes administratius.

De tota manera, actualment la LCSP ha optat per un doble criteri: objectiu i subjectiu. En primer lloc, s'utilitza un criteri subjectiu, ja que, d'acord amb l'article 25.1 de la LCSP, només poden celebrar contractes administratius aquelles entitats que tenen la consideració d'administració pública en sentit estricte. I, a la vegada, s'utilitza un criteri objectiu, ja que la delimitació dels contractes administratius es realitza també en atenció al seu objecte. En aquest sentit, s'affirma que tindran caràcter administratiu –recordem, sempre que siguin celebrats per una administració pública en sentit estricte– els contractes següents: els contractes d'obres, de concessió d'obres, de concessió de serveis, de subministrament i de serveis.

Per tant, com pot comprovar-se, la LCSP considera com a **contractes administratius** els contractes típics que poden celebrar les administracions públiques. Ara bé, la LCSP també estén aquesta consideració de contractes administratius a aquells en què expressament ho declari una llei o que, tot i tenir un objecte diferent dels anteriors, tinguin naturalesa administrativa especial, ja que es troben vinculats al gir o tràfic específic de l'Administració o perquè satisfan de manera directa i immediata una finalitat pública de la competència d'aquelles [article 25.1 b) LCSP].

Des d'aquesta perspectiva, doncs, es consideren **contractes privats** de l'Administració tots aquells contractes que celebren les administracions públiques en sentit estricte l'objecte dels quals sigui diferent dels anteriors, i també tots els contractes celebrats per aquelles entitats del sector públic que no tenen la consideració d'administració pública en sentit estricte (article 26.1 LCSP).

3.2. La teoria i el règim dels actes separables en els contractes privats de l'Administració

Precisament va ser un cas similar a l'últim que acabem de veure el que, a començaments dels seixanta, va suscitar el reconeixement de la relevant i, des d'aleshores, arrelada **teoria dels actes separables**, assumida no només per la doctrina i jurisprudència, sinó també per la legislació.

L'Andalucía Palace era un hotel creat a partir de la remodelació d'un palauet que l'Ajuntament de Sevilla havia rebut com a donació d'un personatge de l'aristocràcia. L'explotació de l'hotel es va encomanar contractualment a una empresa, però una altra empresa del sector que també pretenia la gestió de l'hotel va impugnar el contracte al·legant que no s'havia obert un procediment de licitació pública. L'Ajuntament va replicar que, com que es tractava d'un contracte civil, no s'havia de sotmetre a licitació pública –un requisit que només seria exigible en els contractes administratius–, i l'Administració, com

qualsevol particular, tenia absoluta llibertat per a contractar a qui volgués. La sentència dictada en primera instància va acollir les tesis de l'Ajuntament de Sevilla.

La sentència, però, no només va ser objecte de crítica per part de la doctrina, en què hi destacava el professor García-Trevijano Fos, sinó que el Tribunal Suprem la va anul·lar en les seves determinacions més rellevants. Segons el Tribunal Suprem, tot i que efectivament es tractava d'un contracte privat, hi havia elements que haurien de quedar subjectes al dret administratiu, sobretot els tràmits de preparació i de formació de la voluntat de l'Administració, i entre aquests actes de preparació figura la selecció del contractista. Així, en els contractes civils de l'Administració, els actes de preparació i adjudicació se subjecten al dret administratiu, mentre que els efectes i l'extinció estan subjectes al dret civil².

En cas d'impugnació, cal atenir-se a la **localització del vici**: si es localitza en els actes separables, els actes de preparació subjectes al dret administratiu, és competent la jurisdicció administrativa, mentre que si el vici es localitza en els efectes i l'execució del contracte, és competent la jurisdicció civil.

(2) Vegeu la Sentència del Tribunal Suprem de 4 de febrer de 1965. En el mateix sentit, vegeu J. A. García-Trevijano Fos (1959, gener-abril). «Contratos y actos ante el Tribunal Supremo. La explotación del Hotel Andalucía Palace». *Revista de Administración Pública* (núm. 28, pàg. 147-164).

4. El marc normatiu. La Llei de contractes del sector públic: antecedents i justificació

La legislació de contractes de les administracions públiques està molt determinada, des de fa ja més de vint anys, per la **normativa europea**. Des de l'adhesió d'Espanya a la Comunitat Europea, la normativa comunitària ha estat el referent obligat de la nostra legislació de contractes públics, de manera que, en els últims anys, una de les principals justificacions de les successives reformes que han portat des de la inicial Llei de contractes de l'Estat de 1965 fins a l'actual la Llei de contractes del sector públic és la necessitat d'adaptar aquesta legislació a les exigències del dret de la Unió Europea.

La finalitat perseguida per les normes europees en matèria de contractació és aconseguir l'obertura dels mercats públics d'obres, subministraments i serveis dels estats membres de la Unió Europea a la lliure competència, per tal d'aconseguir que es faci efectiu un autèntic mercat únic de la contractació pública.

Per això, l'interès del dret de la Unió Europea per la contractació dels ens públics se centra, des d'un principi, en una qüestió fonamental: el règim de licitació i adjudicació d'aquests contractes.

Actualment, el marc normatiu comunitari ens ve definit per la **Directiva 2014/24/UE** del Parlament i del Consell, de 26 de febrer, sobre contractació pública, i per la qual es deroga la Directiva 2004/18/CE, de 31 de març; i per la **Directiva 2014/23/UE**, del Parlament i del Consell, de 26 de febrer, relativa a l'adjudicació de contractes de concessió. Entre altres aspectes, aquestes directives preveuen tot un seguit de mesures per a garantir que les empreses radicades a la Unió Europea puguin accedir, en condicions d'igualtat, als contractes amb ens públics de qualsevol estat membre.

Dret comunitari i contractació en ens públics

Es tracta de garantir, també en l'àmbit de la contractació pública, la unitat de mercat i la no-discriminació d'empreses per raó de la seva nacionalitat.

El que passa, però, és que aquesta pretensió reguladora, harmonitzadora, del dret europeu que es concentra en aquest aspecte preliminar de la contractació pública requereix tota una sèrie de precisions sobre conceptes fonamentals, que comporten, de fet, una influència determinant sobre aspectes molt rellevants del règim de la contractació dels ens públics.

Sens dubte, l'aspecte més destacat que ha experimentat una transformació substancial per l'impacte de les directives comunitàries és el relatiu a l'**àmbit subjectiu d'aplicació** de la legislació de contractació pública. No només les administracions públiques tradicionals estan subjectes a aquesta legislació – que deixa de ser, per tant, només la Llei de contractació de les administraci-

ons-, sinó que el seu àmbit també s'estén a **altres subjectes**: entitats gestores de la Seguretat Social, societats mercantils amb capital públic, universitats públiques, consorcis, etc.

La necessitat d'adaptar el nostre ordenament jurídic a la normativa europea ha portat al legislador espanyol a aprovar la **Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic**. Per mitjà d'aquesta norma es pretén transposar a Espanya les dues directives europees mencionades anteriorment, amb l'objectiu de garantir no només els principis tradicionals de la contractació administrativa (consecució de l'interès públic i atribució consegüent de prerrogatives a l'Administració pública), sinó també els principis inspiradors del dret de la Unió Europea (que la contractació del sector públic s'ajusti als principis de llibertat d'accés a les licitacions, publicitat i transparència dels procediments i no-discriminació i igualtat de tracte entre els diferents candidats).

La LCSP, que deroga de forma expressa la normativa anterior (en particular, el Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de contractes del sector públic), va entrar en vigor el 9 de març de 2018 i **constitueix la principal norma de referència en matèria contractual**. En aquest sentit, la majoria dels seus preceptes tenen caràcter bàsic, ja que han estat dictats a l'empara de l'article 149.1.18 de la Constitució. De tota manera, cal mencionar també que algunes comunitats autònombes han aprovat normes pròpies en execució de la normativa bàsica aprovada per les Corts Generals.

Aquestes normes, sovint, fan referència a aspectes molt concrets de la contractació pública (com succeeix amb el recent Decret llei aragonès 1/2018, de 20 de març, de mesures urgents per a l'agilització, racionalització i transparència de contractes del sector públic de petita quantia), si bé també podem trobar algunes normes més completes que pretenen desenvolupar el règim contractual en aquella comunitat autònoma (com la Llei foral 6/2006, de 9 de juny, de contractes pública de Navarra, o la Llei 3/2011, de 24 de febrer, de mesures en matèria de contractes del sector públic d'Aragó).

Finalment, cal tenir en compte que aquesta normativa ha de completar-se també amb la **normativa específica** que afecta únicament i exclusivament la contractació pública en determinats sectors, que s'exclouen d'aquesta normativa general i se'ls dota d'un règim de contractació específic, bé perquè tenen un interès especial o bé perquè es consideren sectors estratègics.

Així, hi ha un marc regulador europeu específic pels denominats «sectors enclosos» (aigua, energia, transports i serveis postals) contingut a la Directiva 2014/25/UE, de 26 de febrer, si bé, aquest encara està pendent de transposició a l'ordenament jurídic espanyol.

5. Principis generals de la contractació pública

El marc normatiu de la contractació pública s'ha construït especialment al voltant de determinats principis generals que provenen tant del dret europeu com de la tradició jurídica espanyola.

a) Principi d'igualtat

El principi d'igualtat és un dels principis estructurals del sistema de contractació pública i es fonamenta en la prohibició de discriminació per raó de la nacionalitat. Aquest principi es pot considerar, sense cap mena de dubte, com el fonament de tot el sistema de contractació, que té per finalitat, com apuntàvem anteriorment, afavorir el desenvolupament d'una competència efectiva en el mercat únic europeu.

Aquest principi d'igualtat es recull de forma expressa a l'article 1.1 de la LCSP i pretén garantir no només la igualtat en l'accés de les empreses als procediments de contractació, sinó també l'exigència que tot el procediment de contractació estigui orientat a garantir un tracte igualitari per a tots aquells licitadors que compleixin els requisits per concórrer a un determinat procediment.

Per acabar, però, cal tenir en compte que, com succeeix en altres àmbits, no tota diferenciació en el règim jurídic suposa una vulneració del principi d'igualtat. Només es produeix aquesta vulneració si no hi ha una justificació objectiva i raonable del tractament diferenciat, en relació amb la finalitat i els efectes de la mesura adoptada.

b) Principi de transparència

Com ja sabem, el principi de transparència és un principi general d'actuació de les diferents administracions públiques que, amb fonament a l'article 105 de la Constitució, es troba recollit a l'article 3.1 de la Llei 40/2014, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic.

En l'àmbit contractual, aquest principi també resulta molt important, ja que es configura com un mecanisme per a lluitar contra les actuacions fraudulen-tes en l'adjudicació i execució dels contractes públics. D'aquesta manera, com en el cas anterior, l'article 1.1 de la LCSP preveu la transparència dels procediments com un dels principis generals que regeix la contractació pública, i al llarg del seu articulat podem trobar molts exemples concrets de mesures diri-gides a garantir la transparència contractual.

Una bona mostra pot ser-ne l'article 64 de la LCSP, que regula específicament la lluita contra la corrupció i la prevenció dels conflictes d'interessos en l'àmbit contractual.

Igualment, en l'àmbit de la transparència, cal tenir molt presents les normes dictades els darrers anys –en el cas de Catalunya, la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern–, que obliguen les entitats públiques a publicar tot un seguit d'informació en l'àmbit dels contractes públics: per exemple, els contractes subscrits, amb indicació de l'objecte, l'import de licitació i d'adjudicació, les modificacions contractuals, les pròrrogues...

Registre de contractes del sector públic

Per a complir amb aquestes obligacions de transparència, l'article 346 de la LCSP preveu l'existència d'un registre de contractes del sector en el qual s'hauran d'inscriure les dades bàsiques dels contractes adjudicats per les diferents administracions públiques i altres entitats del sector públic.

c) Principi de concorrència

El principi de concorrència aspira a promoure la competència en els procediments de contractació. El seu objectiu final és que les ofertes presentades pels contractistes s'ajustin a la realitat del mercat i siguin millors en termes de qualitat-preu.

D'aquesta manera, l'aplicació d'aquest principi exigeix, com a regla general, una licitació pública o adjudicació dels contractes del sector públic mitjançant procediment competitius, que han de ser resolts amb l'aplicació de criteris objectius i raonables, proporcionats a l'objecte del contracte.

L'article 1.1 de la LCSP, com en els casos anteriors, també menciona la salvaguarda de la lliure competència i el principi de lliure accés a les licitacions com a principis generals de la contractació pública. A partir d'aquí, la LCSP incorpora algunes mesures per a afavorir la competència com, per exemple, l'aplicació obligatòria de mitjans electrònics per a afavorir la participació de les empreses, la limitació dels contractes menors (article 118.1 LCSP) o la regulació dels criteris d'adjudicació dels contractes basats en els criteris de millor qualitat-preu (article 145 LCSP).

Utilització de criteris socials o mediambientals

Com veurem més endavant, el principi de concorrència no exclou que, en determinats casos, sempre que no impliquin una desigualtat de tracte injustificada, es puguin introduir també com a criteris d'adjudicació determinats elements relatius a la protecció mediambiental o la protecció social.

Per últim, cal mencionar també que la LCSP regula la creació d'un òrgan específic –l'Oficina independent de regulació i supervisió de la contractació (article 332 LCSP)– que, entre altres funcions, ha de vetllar per la correcta aplicació de la normativa contractual i, en particular, promoure la concorrència en la contractació pública. En exercici d'aquestes funcions, aquesta oficina podrà aprovar instruccions obligatòries per a tots els òrgans de contractació fixant pautes d'interpretació i d'aplicació de la legislació de contractes del sector públic.

d) Principi de publicitat

El principi de publicitat constitueix també un altre dels pilars essencials sobre el qual es construeix el règim de la contractació pública. La raó sembla òbvia: si hi ha la publicitat adequada dels procediments de contractació oberts, qualsevol contractista que hi pugui estar interessat tindrà accés a la informació i podrà participar-hi. De manera que la publicitat contribueix a garantir la lliure concorrència i també el principi d'igualtat.

Com estudiarem més endavant, la publicitat tradicionalment es concreta en l'exigència d'inclusió d'anuncis de contractació en determinats butlletins oficials. De tota manera, en els últims anys han adquirit també especial rellevància la utilització dels mitjans electrònics. En aquest sentit, podem fer especial referència a alguns d'ells.

- Perfil del contractant (article 63 LCSP): es configura com un element clau per la publicitat contractual, ja que permet difondre per internet tota la informació i documents relatius a l'activitat contractual. La seva finalitat és assegurar la transparència i l'accés públic a aquesta informació.

L'article 63.3 de la LCSP imposa un contingut mínim al perfil del contractant, en el qual, entre altres qüestions, haurà de publicar-se obligatòriament l'anunci de convocatòria de licitacions, així com tota una sèrie d'informació relativa al contracte en qüestió (per exemple, la memòria justificativa del contracte, l'objecte del contracte, la seva duració, els plecs de clàusules administratives particulars i les prescripcions tècniques, etc.). En cas que no es compleixi amb aquestes obligacions de difusió, la conseqüència podria ser la nul·litat de ple dret del procediment, d'acord amb l'article 39.1.c) de la LCSP.

Webs recomanades

Plataforma de contractació de l'Estat:
<https://contrataciondelestado.es/wps/portal/plataforma>

Plataforma de contractació de la Generalitat de Catalunya:
https://contractaciopublica.gencat.cat/ecofin_pscp/App-Java/search.pscp?reqCode=start&set-locale=ca_ES

- Plataforma de contractació de l'Estat (article 347 LCSP): es tracta d'una plataforma electrònica, gestionada pel Ministeri d'Hisenda i Administracions Pùbliques, que permet als diferents òrgans de contractació fer difusió per internet dels seus perfils dels contractants, així com altres serveis complementaris associats al tractament informàtic d'aquestes dades. La LCSP permet també que les comunitats autònomes puguin establir serveis d'informació similars o bé integrar-se voluntàriament a la Plataforma de contractació estatal.

e) Principi de confidencialitat

Els anteriors principis no han de ser incompatibles amb el principi de confidencialitat, que també regeix la contractació pública. En efecte, en els procediments de contractació moltes vegades les empreses aporten informació que inclou protegits per la normativa de propietat industrial i que han de ser objecte de protecció per mitjà del principi de confidencialitat.

La Directiva 2014/24/UE, de 6 de febrer, fa referència al principi de confidencialitat i el nostre ordenament jurídic també l'ha recollit de forma expressa. Així, l'article 133 de la LCSP preveu que els òrgans de contractació no podran divulgar la informació facilitada pels empresaris que aquests hagin designat com a confidencial al moment de presentar les seves ofertes. I afegeix que el caràcter confidencial afecta, entre altres, els secrets tècnics i comercials, els aspectes confidencials de les ofertes i tots aquells altres aspectes el contingut dels quals pugui utilitzar-se per a falsejar la competència.

6. Àmbit d'aplicació subjectiu i objectiu de la LCSP

La definició de l'**àmbit subjectiu** –és a dir, a quines entitats és aplicable la legislació contractual– i de l'**àmbit objectiu** –és a dir, quins són els contractes que es regeixen per la legislació de contractes– constitueix un dels aspectes més problemàtics i confusos en matèria de contractació pública.

Com hem assenyalat anteriorment, l'actual regulació dels contractes del sector públic és el resultat d'un llarg procés d'adaptació de les normes del dret de la Unió Europea, que imposen als poders públics dels estats diferents exigències en la preparació i l'adjudicació d'alguns contractes, amb l'objectiu d'aconseguir l'obertura del mercat dels contractes públics a la lliure competència. Com no podia ser d'una altra manera, aquestes exigències han obligat a una important reconsideració de la nostra legislació de contractació pública que es plasma, de manera molt especial, en el seu àmbit subjectiu i objectiu d'aplicació.

6.1. Àmbit d'aplicació subjectiu: administracions públiques, poders adjudicadors i altres subjectes del sector públic als efectes de la LCSP

Els antecedents legislatius ens mostren que els criteris per a definir l'àmbit subjectiu d'aplicació de la legislació contractual sempre han plantejat problemes d'interpretació. D'aquesta manera, els preceptes que regulaven aquesta qüestió en les lleis anteriors ja havien anat experimentant modificacions constants a partir dels diferents pronunciaments judiciais del Tribunal de Justícia de la Unió Europea, que no ha deixat de posar de manifest les vies d'escapament que la legislació espanyola oferia per tractar de fugir de l'aplicació de les previsions i limitacions que s'estableixen en matèria de contractes públics.

En aquest sentit, tal com ja succeïa amb l'anterior TRLCSP, el legislador ha estat conscient d'aquesta situació en el moment d'elaborar la LCSP, i ha reconegut la necessitat d'ajustar l'àmbit d'aplicació de la llei al de les directives comunitàries, i de no deixar entitats del sector públic exemptes de regulació. Per tant, la LCSP pretén regular els contractes de l'**ampli espectre** d'entitats que comprèn el sector públic espanyol. Amb aquesta finalitat, com veurem seguidament, en la llei es procedeix a delimitar acuradament els subjectes als quals és aplicable.

Per a analitzar l'àmbit d'aplicació subjectiu de la LCSP ens hem de referir, en primer lloc, a l'article 1.1 de la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrer, sobre contractació pública, segons la qual aquesta norma europea s'aplica a **tots els contractes que formalitzin els «poders adjudicadors» amb altres operadors econòmics**. Per això, aquest concepte de poders adjudicadors esdevé essencial

per a determinar l'àmbit d'aplicació subjectiu de la Directiva i és el que, en bona part, ha obligat a modificar l'àmbit subjectiu d'aplicació de la nostra legislació contractual.

El problema sorgeix pel fet que el concepte europeu de «poder adjudicador» és notablement més ampli que el concepte d'«administració pública», ja que inclou no només les administracions territorials (com per exemple, les administracions de l'Estat, de les comunitats autònombes o locals), sinó que, a més, inclou també totes aquelles entitats que, segons la Directiva, poden considerar-se com a «organismes de dret públic».

Per a identificar quines entitats tenen aquesta consideració d'**organisme de dret públic**, la Directiva estableix diferents elements. Així, segons l'article 2.1 4) de la Directiva, és necessari que concorrin les següents característiques:

1) Haver estat creat específicament per a satisfer necessitats d'interès general que no tinguin caràcter industrial o mercantil.

Determinar el compliment d'aquest requisit no sempre resulta senzill. Per això, el TJUE ha anat oferint tota una sèrie de criteris i precisions per a identificar quan ens trobem davant de necessitats d'interès general que no tenen caràcter industrial o mercantil.

Per exemple, en la sentència de 16 d'octubre de 2003, ass. 283/00, SIEPSA, ens diu que aquestes fan referència a necessitat que «[...] d'una banda, no se satisfan mitjançant l'oferta de béns o serveis en el mercat i que, de l'altra, per raons d'interès general, l'Estat decideix satisfer-les per si mateix o respecte de les quals vol conservar una influència determinada».

2) Tenir personalitat jurídica pròpia, en què és indiferent la forma pública o privada (l'important són les funcions o les activitats que s'exerceixen).

3) Que en el seu funcionament es presenti alguna de les circumstàncies següents:

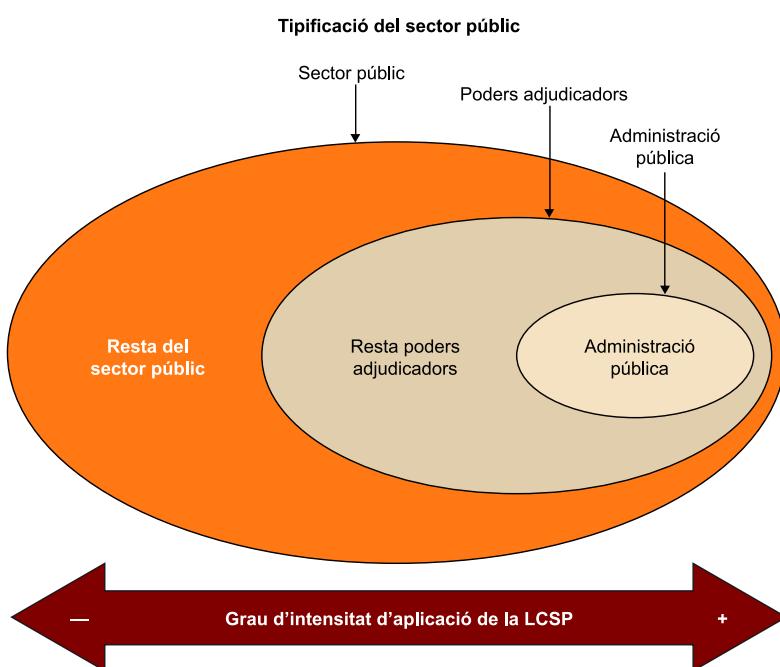
- Que l'activitat estigui finançada majoritàriament per l'Estat, els ens territorials o altres organismes de dret públic;
- que la gestió estigui sotmesa a control per part d'aquests últims;
- que l'òrgan d'administració, de direcció o de vigilància estigui format per membres dels quals més de la meitat siguin nomenats per l'Estat, els ens territorials o altres.

El TJUE –per exemple, a la sentència d'1 de febrer de 2001, C-237/99, ass. Comissió/França– també s'ha pronunciat sobre aquesta última característica, considerant que es tracta de requisits alternatius, per la qual cosa és suficient que l'entitat de què es tracti en compleixi un d'ells.

Partint d'aquestes premisses, i del fet que, com apuntàvem, la Directiva s'expressa més àmpliament, s'entén per què la transposició al nostre ordenament de la normativa europea va obligar a modificar l'àmbit d'aplicació subjectiu de la legislació de contractes públics, ja que no pot seguir referint-se només –com havia succeït fins ara– a les administracions públiques, sinó que ha d'incloure tots els poders adjudicadors.

En aquest sentit, com hem avançat abans, per a determinar quins òrgans o entitats han de regir-se per la legislació contractual, la LCSP opta per ampliar l'àmbit d'aplicació i fer-lo extensiu a totes les «entitats del sector públic» (article 2.1 LCSP). Si bé, a la vegada, dintre d'aquesta noció general d'entitats del sector públic, la LCSP distingeix diferents categories de subjectes, als quals la llei s'aplica amb diferent intensitat.

Categories previstes a la LCSP



- 1) En primer lloc, la LCSP s'aplica a les **administracions públiques** en sentit estricte.

La LCSP ens ofereix el seu concepte d'administració pública, que s'aparta d'altres definicions que podem trobar en altres textos legals. La caracterització per la LCSP com a administració pública implica l'atribució de potestats unilaterals de caràcter exorbitant que, en canvi, no posseeixen les altres entitats que integren el sector públic.

A l'efecte de la LCSP, tenen la **consideració d'administració pública** els subjectes que consten en la taula següent:

Taula 1. Administracions públiques

Administracions territorials	Administració General de l'Estat de les comunitats autònomes. Les ciutats autònomes de Ceuta i Melilla. Les Diputacions forals i les Junes Generals dels Territoris Històrics del País Basc. Entitats locals.
Seguretat Social	Entitats gestores de la Seguretat Social. Serveis comuns de la Seguretat Social.
Organismes autònoms	
Universitats públiques	
Autoritats administratives independents	
Consorcis i entitats de dret públic vinculades o dependents d'una administració pública	Sempre que compleixin algunes de les característiques següents: <ul style="list-style-type: none"> • Tinguin personalitat jurídica pròpia. • Hagin estat creats específicament per satisfacer necessitats d'interès general que no tinguin caràcter industrial o mercantil. • Que un o variis poders adjudicadors finançin majoritàriament la seva activitat, controlin la seva gestió o bé nomenin més de la meitat dels membres del seu òrgan d'administració, direcció o vigilància. • No es finançin amb ingressos de mercat. En aquest sentit, s'entén que es finançen majoritàriament amb ingressos de mercat quan tenen la consideració de productor de mercat d'acord amb el Sistema Europeu de Comptes, obtinguts com a contrapartida al lliurament de béns o la prestació de serveis.

Juntament amb aquestes entitats, cal tenir en compte que la Disposició addicional 44 de la LCSP estén als òrgans constitucionals de l'Estat i dels òrgans legislatius i de controls autonòmics, el règim de contractació aplicable a les administracions públiques en sentit estricte. Així doncs, els òrgans competents de les Corts Generals, del Tribunal Constitucional, del Defensor del Poble, del Parlament de Catalunya, etc., hauran d'ajustar la seva contractació a les normes previstes per a les administracions públiques.

2) En segon lloc, la LCSP s'aplica també als **poderes adjudicadors** (article 3.3 LCSP). Dintre d'aquesta categoria s'inclouen tant les administracions públiques en sentit estricte com totes aquelles altres entitats que puguin considerar-se com a «organismes de dret públic» a efectes de les directives europees.

Així doncs, segons l'article 3.3 de la LCSP, tenen la consideració de poders adjudicadors:

Taula 2. Poders adjudicadors

Administracions públiques en sentit estricte	
Fundacions públiques	S'entén per fundacions públiques aquelles que compleixin algun dels següents requisits: <ul style="list-style-type: none"> • Que es constitueixin de forma inicial amb una aportació pública majoritària. • Que el patrimoni de la fundació estigui integrat en més d'un 50% per béns o drets aportats o cedits amb caràcter permanent per entitats del sector públic. • Que la majoria de vots del seu patronat corresponguï a representants del sector públic.
Mútues col·laboradores de la Seguretat Social	
Organismes amb personalitat jurídica pròpia	Cre cls per a satisfer específicament necessitats d'interès general que no siguin de caràcter industrial o mercantil i sempre que presentin alguna de les circumstàncies següents: <ul style="list-style-type: none"> • Finançament públic majoritari. • Control públic de la gestió. • Nomenament públic de més de la meitat del membres del seu òrgan de direcció o vigilància.
Associacions d'organismes públics	

3) Finalment, la LCSP s'aplica als **altres ens del sector públic que no són administracions públiques ni poders adjudicadors** (article 3.1 LCSP).

En efecte, la LCSP té un àmbit d'aplicació subjectiu sensiblement més ampli que el previst per les directives europees, ja que –a diferència del que preveu, per exemple, l'article 2.1 de la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrer– no s'aplica només als poders adjudicadors, sinó que s'aplica a totes les entitats que integren el sector públic (siguin o no poders adjudicadors).

Així, en sentit estricto, el concepte d'entitats del sector públic vindria format per tots aquells subjectes que apareixen mencionats a l'article 3.1 de la LCSP, però que no poden considerar-se com a administracions públiques ni poders adjudicadors.

D'aquesta manera, el sector públic, en un sentit estricto, estaria integrat per:

Taula 3. Sector públic

Entitats públiques empresarials creades per a satisfer necessitats d'interès general que tinguin caràcter industrial o mercantil.	Societats en què la participació pública, directa o indirecta, sigui superior al 50 per cent del capital social, sempre que la societat s'hagi creat per a satisfer necessitats d'interès general que tinguin caràcter industrial o mercantil.
--	---

Aquesta tipologia de subjectes resulta molt important a l'efecte de determinar l'aplicació de la normativa contractual. I és que, com veurem seguidament, el grau d'intensitat de l'aplicació de la legislació de contractes del sector públic és desigual, en funció del tipus d'entitats de què es tracti, de tal manera que:

- 1) La subjecció a les previsions de la LCSP és més intensa en el cas de les entitats que tenen la consideració d'administració pública. Per exemple, com veurem més endavant, només aquest tipus d'entitats poden formalitzar contractes administratius, que són els que tenen una regulació més detallada al llarg de la LCSP.
- 2) Una intensitat mitjana d'aplicació la trobaríem en el cas dels ens que, tot i no ser administracions públiques, sí que tenen la consideració de poders adjudicadors. Per exemple, aquestes entitats poden formalitzar només contractes privats, si bé, en alguns supòsits, poden realitzar també contractes subjectes a regulació harmonitzada.
- 3) Finalment, la resta d'ens que integren el sector públic també estan inclosos en l'àmbit d'aplicació de la LCSP, però la seva subjecció a les previsions de la llei té una intensitat mínima.

En definitiva, es pot afirmar que la LCSP conté fins a tres regulacions diferents en matèria de contractació segons la categoria jurídica dels subjectes destinataris.

En tot cas, abans d'acabar l'àmbit subjectiu de la LCSP, cal destacar que aquest estén la regulació més enllà dels contractes que subscriguin les entitats del sector públic, ja que es poden aplicar també als **contractes subvencionats** pels ens que integren el sector públic (article 2.2 LCSP).

Això significa que en alguns casos, i al marge de les consideracions anteriors, les normes de contractació pública també es poden aplicar, fins i tot, a les **empreses privades**. Si bé, com us podeu imaginar, són supòsits poc freqüents.

Fins i tot, amb aquesta voluntat d'ampliar l'àmbit d'aplicació subjectiu de la normativa contractual més enllà del que pròpiament constitueix el «sector públic», hem de destacar que la LCSP ha previst també l'aplicació de determinats principis –igualtat, publicitat, concorrència, transparència i no-discriminació– respecte de determinats contractes que celebren **els partits polítics, les organitzacions sindicals i empresarials**, a més de les fundacions i associacions vinculades a qualsevol d'ells, quan compleixin els requisits per a ser considerats com un poder adjudicador (article 3.4 LCSP).

6.2. Àmbit objectiu d'aplicació de la LCSP

Per començar aquest nou apartat, com hem ja avançat anteriorment, hem de fer referència al fet que la LCSP només s'aplica als «contractes públics». D'acord amb l'article 2.1 de la LCSP, aquests són els contractes onerosos, qualsevol que sigui la seva naturalesa, que celebren les entitats del sector públic que mencionàvem anteriorment.

Per tant, a l'hora d'analitzar l'àmbit objectiu d'aplicació de la LCSP, hem de tenir molt en compte que aquesta norma no s'aplica automàticament a tots els contractes o negocis jurídics bilaterals que puguin celebrar les entitats públiques, sinó només a aquells que puguin qualificar-se com a contractes públics a l'efecte de la LCSP.

Així, per exemple, quedarien fora de l'àmbit d'aplicació de la LCSP els «contractes gratuïts» que puguin celebrar les entitats del sector públic, ja que l'article 2.1 de la LCSP exigeix com un requisit dels contractes públics la seva onerositat.

En aquest punt, cal tenir en compte que l'article 2.1 de la LCSP ens diu que el contracte es considerarà onerós en els casos en què el contractista obtingui algun tipus de benefici econòmic, ja sigui de manera directa o indirecta.

6.2.1. Negocis jurídics exclosos de l'àmbit d'aplicació de la LCSP

Però és que, juntament amb les consideracions anteriors, cal remarcar també que la LCSP ni tan sols s'aplica a tots els contractes públics. Efectivament, els articles 4-11 de la LCSP preveuen un llistat ampli i detallat de negocis jurídics i contractes que, per diferents motius, estan exclosos del seu àmbit d'aplicació. Així, estan exclosos, entre d'altres:

- Els negocis jurídics i els contractes celebrats en l'àmbit de la defensa i la seguretat (article 5 LCSP). Aquests tipus de contractes tenen una regulació específica en la Llei 24/2001, d'1 d'agost, de contractes del sector públic en els àmbits de la defensa i la seguretat.
- Els convenis administratius celebrats entre entitats públiques o persones privades, sempre que el seu contingut no estigui comprès en el dels contractes regulats per la LCSP o en altres normes administratives especials (article 6 LCSP).
- Els acords que subscrigui l'Estat amb altres estats o amb entitats de dret internacional (article 7 LCSP).

- Determinats contractes celebrats en l'àmbit de la investigació, el desenvolupament i la innovació (article 8 LCSP). En aquest cas, però, es requereix que els beneficis pertanyin únicament al poder adjudicador per la seva utilització en l'exercici de la seva activitat i que el servei sigui remunerat íntegrament pel poder adjudicador.
- Els contractes de compravenda, donació, permuta, arrendament i altres negocis jurídics anàlegs sobre béns immobles, valors negociables i propietats incorporals (article 9 LCSP)³. Tot i que inicialment aquests es consideraven contractes privats de l'Administració i sotmesos a la normativa contractual, actualment queden fora de l'àmbit d'aplicació de la LCSP i es regulen per la legislació de patrimoni –Llei 33/2003, de 3 de novembre, de patrimoni de les administracions públiques.
- També queden exclosos de l'àmbit d'aplicació de la LCSP les relacions de l'Administració amb el seu personal (article 11.1 LCSP), que es regiran per la normativa en matèria de funció pública o les relacions de l'Administració amb els usuaris de serveis públics (article 11.2 LCSP). En efecte, la Llei exclou del seu àmbit d'aplicació les relacions jurídiques que es deriven de la prestació per part de l'Administració d'un servei públic i que els administrats tenen la facultat d'utilitzar mitjançant el pagament d'una tarifa, taxa o preu públic⁴.

⁽³⁾Queden fora d'aquesta excepció els contractes sobre programes d'ordinador, que poden ser qualificats com a contractes de subministrament (article 9.2 LCSP).

⁽⁴⁾Penseu, per exemple, en els transports públics o en els serveis de subministrament d'aigua potable, etc.

Segons l'article 4 de la LCSP, el règim jurídic d'aquests negocis i contractes exclosos és el que derivi de les seves normes especials, si bé se'ls apliquen els principis de la LCSP per a resoldre els dubtes i les llacunes que es puguin presentar.

Els encàrrecs dels poders adjudicadors a mitjans propis personificats

Tot i que pròpiament no es tracta d'un negoci jurídic exclòs de l'àmbit d'aplicació de la LCSP, hem de fer referència també a la possibilitat que els poders adjudicadors puguin encarregar la realització de determinades prestacions de manera directa –és a dir, sense seguir els procediments d'adjudicació previstos a la Llei– a altres persones jurídiques diferenciades, sempre que aquestes tinguin la consideració de mitjà propi personificat.

Com pot comprovar-se, en aquests casos, tot i que formalment podríem parlar de l'existència d'una relació de caràcter onerós i bilateral, entre dues persones jurídiques diferenciades, el TJUE ha considerat que, pròpiament⁵, des d'un punt de vista material, no és possible parlar d'un contracte del sector públic, ja que l'ens que rep l'encàrrec és un simple instrument –un mitjà propi– de l'Administració matriu (per tant, no té la condició de tercer).

⁽⁵⁾Vegeu, per exemple, i entre moltes altres, la STJUE de 18 de novembre de 1999, ass. C-107/99, Teckal Srl. o la STJUE de 13 de juny de 2013, ass. C-386/11, Piepenbrock Dienstleistungen GmbH.

La nova Llei de contractes del sector públic regula de forma expressa aquesta figura (articles 32 i 33 LCSP) i, d'acord amb la jurisprudència del TJUE, exigeix que concorrin de forma acumulativa determinats requisits:

- En primer lloc, que l'entitat que fa l'encàrrec realitzi sobre l'ens instrumental un control anàleg al que realitza sobre els seus mateixos serveis.
- En segon lloc, s'exigeix també que la major part de l'activitat –el 80%– d'aquest ens instrumental estigui dirigida al poder adjudicador. Per tant, es tracta de comprovar que aquest ens no actua com un operador econòmic més, sinó que la seva activitat es dirigeix, principalment, cap a l'Administració matriu.
- En tercer lloc, quan l'encàrrec es realitza a una entitat amb personalitat juridicoprivada (per exemple, una societat mercantil, una fundació,...), que la totalitat del seu capital sigui de titularitat pública. De manera que s'exclouen d'aquest supòsit els encàrrecs a societats mixtes, formades conjuntament per capital públic i privat.
- Finalment, cal també que la condició de mitjà propi de l'Administració es faci constar de forma expressa als seus estatuts.

6.2.2. Tipologia de contractes del sector públic

Tenint molt present les consideracions anteriors, si centrem ja la nostra atenció específicament en la figura dels «contractes públics», el primer que cal destacar és que la LCSP preveu diferents tipus de contractes de les entitats que integren el sector públic. En particular, regula tres modalitats diferents:

1) Contractes administratius. Es consideren únicament contractes administratius aquells formalitzats per les administracions públiques en sentit estricte. Dintre d'aquests trobem els anomenats «contractes típics»: els contractes d'obra, el contracte de concessió d'obres, el contracte de concessió de serveis, el contracte de subministrament i el contracte de serveis (article 25.1 LCSP).

També tenen la consideració de contractes administratius aquells contractes en què una llei així ho declari expressament i els «contractes atípics» que puguin formalitzar les administracions públiques. Com ja sabem, els contractes atípics són aquells que tenen un objecte diferent dels anteriors, però que tenen naturalesa administrativa perquè estan vinculats al gir o tràfic específic de l'Administració o per a satisfer de manera directa i immediata una finalitat pública de la competència específica de l'administració (article 25.1.b LCSP).

2) Contractes privats. Els contractes privats es defineixen per exclusió dels contractes administratius. Així, són privats els contractes que subscriuen les administracions públiques, però que no tenen la condició de contracte admi-

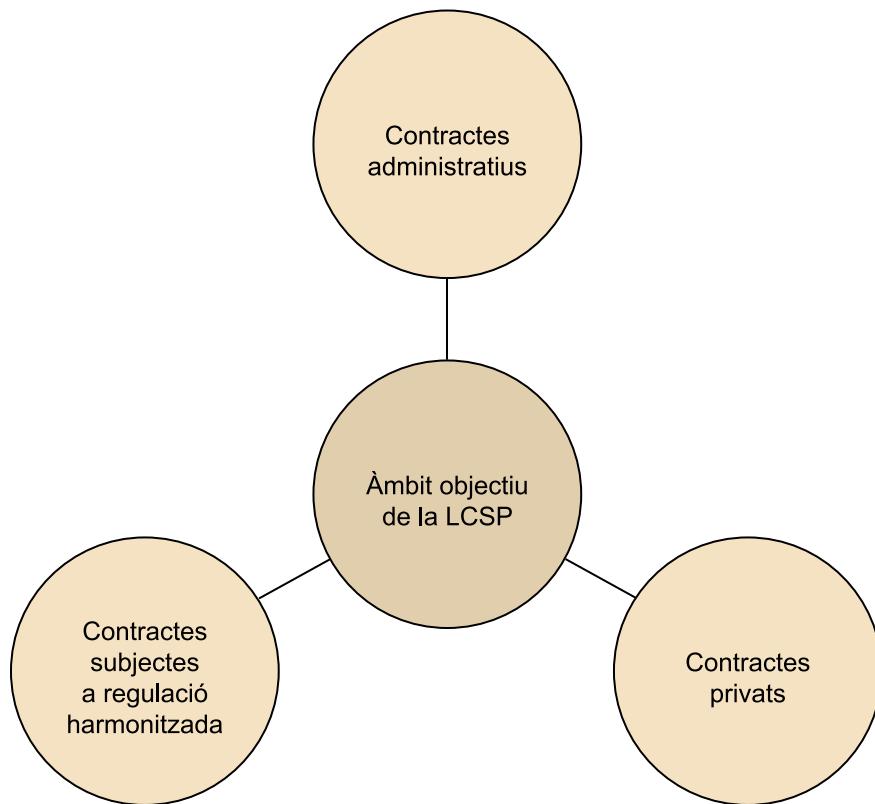
nistratiu i també tots aquells contractes que formalitzen les entitats del sector públic que no tenen la condició d'administració pública en sentit estricte (article 26 LCSP).

Per tant, sense perjudici del que direm a continuació, podríem incloure en aquest apartat, per exemple, els contractes subscrits per les entitats que tenen la condició de poder adjudicador però que no són administracions públiques.

3) Contractes subjectes a regulació harmonitzada. Finalment, la LCSP fa referència també als contractes subjectes a regulació harmonitzada. Estrictament, no constitueixen una nova categoria contractual, sinó que engloben determinats tipus contractuals formalitzats pels poders adjudicadors (per exemple, contractes d'obra, subministraments, etc.), sempre que el seu valor estimat sigui igual o superior a les quanties que es preveuen als articles 19-23 de la LCSP. Per exemple, trobaríem dintre d'aquesta categoria els contractes d'obra, de concessió d'obres o de concessió de serveis el valor dels quals sigui igual o superior a 5.548.000 euros. O els contractes de subministrament celebrats per l'Administració General de l'Estat, el valor estimat dels quals sigui igual o superior a 144.000 euros.

Com pot comprovar-se, aquesta classificació pren principalment en consideració l'import del contracte, ja que s'exigeix que se superin els llindars econòmics que preveu la LCSP. Però també, i sobretot, cal tenir en compte que els contractes subjectes a regulació harmonitzada **només poden celebrar-se pels poders adjudicadors**. En conseqüència, quedaran fora d'aquesta categoria els contractes –amb independència de quina sigui la seva quantia– que celebren les entitats del sector públic que no tinguin la consideració de poders adjudicadors.

Àmbit objectiu de la LCSP. Tipus de contractes



Com apuntàvem anteriorment, és molt important destacar aquesta tipologia contractual, ja que la LCSP s'aplica amb una intensitat diferent en funció de les categories anteriors. Així, podem distingir fins a **tres nivells o graus d'aplicació** de la LCSP.

Taula 4. Relació entre tipus de contractes i grau d'intensitat en l'aplicació de la LCSP

Grau d'intensitat d'aplicació de la LCSP	Tipus de contracte
Màxim	Contracte administratiu
Mitjà	Contracte subjecte a regulació harmonitzada subscrit per un poder adjudicador que no tingui la consideració d'administració pública
Mínim	Contractes privats

D'aquesta manera, segons el tipus de contracte de què es tracti, la regulació per part de la LCSP serà la següent:

- 1) En el cas dels **contractes administratius**, tot el cicle contractual el regula la LCSP (preparació del contracte, selecció de l'adjudicatari, compliment i interpretació del contracte, modificació, extinció i anul·lació del contracte).

2) Pel que fa als **contractes subjectes a regulació harmonitzada**, descendim un esglao quant a la intensitat d'aplicació de la legislació contractual, ja que la LCSP només regula la preparació del contracte, la selecció del contractista, els criteris d'adjudicació del contracte i el règim de modificacions del contracte. Però, per exemple, els efectes i l'extinció es regeixen pel dret privat.

3) Pel que fa als **contractes privats**, la preparació, la selecció del contractista i l'adjudicació es regeixen pel que preveu la LCSP. Però, com en el cas anterior, els efectes i l'extinció es regeixen pel dret privat.

Taula 5. Relació entre tipus de contracte i forma de regulació per part de la LCSP

Tipus de contracte	Matèries regulades per la LCSP
Contractes administratius	Preparació, selecció i adjudicació. Compliment, interpretació, modificació, extinció, resolució o anul·lació del contracte
Contractes subjectes a regulació harmonitzada	Preparació, selecció, adjudicació i modificació
Contractes privats	Preparació, selecció i adjudicació

7. La jurisdicció competent

Com apuntàvem anteriorment, una de les característiques de la contractació pública espanyola és l'existència dels contractes administratius, caracteritzats per l'atribució a l'Administració d'un conjunt de **prerrogatives exorbitants**, l'exercici de les quals es regeix pel dret administratiu.

Article 190 de la LCSP

«(...) l'òrgan de contractació té la prerrogativa d'interpretar els contractes administratius, resoldre els dubtes que ofereixi el seu compliment, modificar-los per raons d'interès públic, declarar la responsabilitat imputable al contractista [...], suspender la seva execució. Acordar la seva resolució i determinar els efectes d'aquesta».

Efectivament, aquesta distinció entre contractes sotmesos al dret administratiu i contractes regits pel dret privat no és comuna en tots els **estats europeus**. França o Bèlgica comparteixen aquesta distinció, però altres, com Alemanya, la desconeixen; de manera que en aquests últims països tots els contractes subscrits per l'Administració estan regulats per normes de dret privat i, en conseqüència, sotmesos als tribunals ordinaris.

A Espanya això no és així perquè, com ja sabem, l'Administració pot ser part no només de contractes privats subjectes a la jurisdicció civil, sinó que també pot ser part de contractes administratius sotmesos a la jurisdicció contenciosa administrativa. Aquest sotmetiment a l'ordre contencios és lògic si atenem al fet que els contractes administratius permeten a l'Administració el recurs a un conjunt de prerrogatives contractuals emparades pel dret administratiu que han de controlar els òrgans d'aquesta jurisdicció especialitzada. Aquestes prerrogatives, en canvi, desapareixen quan l'Administració contracta sota el règim del dret privat.

L'ordre jurisdiccional contencios administratiu és, doncs, el competent per a resoldre les qüestions litigioses relatives a la preparació, l'adjudicació, els efectes, el compliment i l'extinció dels contractes administratius. Igualment, correspon als òrgans d'aquesta jurisdicció el coneixement de les qüestions que se susciten en relació amb la preparació i l'adjudicació dels contractes privats, ja siguin celebrats per una administració pública o per la resta d'entitats del sector públic.

Això significa que, amb independència de la forma de personificació, pública o privada, la jurisdicció contenciosa pot conèixer, per exemple, de la preparació i l'adjudicació dels contractes de societats mercantils, fundacions, associacions...

Assimilats als actes de preparació i adjudicació a efectes del control per la jurisdicció contenciosa administrativa trobem determinats actes dictats per les administracions públiques i els poders adjudicadors en execució dels seus contractes privats. En concret, l'article 27.1, apartats b) i c) de la LCSP atribueix a la jurisdicció contenciosa administrativa les modificacions contractuals no previstes als plecs dels contractes que hagin estat aprovades per les administracions públiques o pels poders adjudicadors. L'atribució a la jurisdicció contenciosa administrativa d'aquests actes es justifica perquè, de fet, poden afectar l'adjudicació del contracte i els principis d'igualtat, transparència i concorència que la presideixen.

Per la seva banda, la **jurisdicció civil** és la competent per a resoldre les controvèrsies que sorgeixin entre les parts en relació amb els efectes, el compliment i l'extinció dels contractes privats. Incloent-hi les modificacions contractuals dels contractes privats que celebren les entitats del sector públic que no tinguin la consideració de poders adjudicadors.

En definitiva, a l'hora de determinar quina serà la jurisdicció competent per a enjudiciar els contractes, la LCSP pren en compte els següents elements:

- La naturalesa del contracte (administrativa, privada o subjecte a regulació harmonitzada).
- La naturalesa del subjecte del sector públic contractant (administració pública en sentit estricte, poder adjudicador i altres subjectes diferents del sector públic).

Taula 6. Jurisdicció competent. Art. 27 LCSP

Tipus de subjecte	Tipus de contracte	Etapes de la vida del contracte	Jurisdicció contenciosa administrativa	Jurisdicció civil
Administració pública	Contractes administratius	Preparació i adjudicació	X	
		Efectes, modificació i extinció	X	
	Contractes dret privat	Preparació i adjudicació	X	
		Efectes i extinció		X

Tipus de subjecte	Tipus de contracte	Etapes de la vida del contracte	Jurisdicció contenciosa administrativa	Jurisdicció civil
Resta poders adjudicadors (exclusiva Administració pública)	Contractes harmonitzats (inclosos els contractes subvencionats de l'art. 23 LSCP)	Preparació, adjudicació i modificacions contractuals	X	
		Efectes i extinció		X
		Preparació, adjudicació i modificacions contractuals		X
				X
	Contractes no harmonitzats	Efectes i extinció		
		Preparació i adjudicació		X
Resta del sector públic (se n'exclouen els dos tipus anteriors)	Tot tipus de contractes	Compliment, efectes i extinció (ha d'entendre's que comprèn la modificació contractual)		X

8. Els contractes del sector públic

Una vegada analitzats l'àmbit subjectiu i objectius de la LCSP, podem passar a fer una breu referència a alguns dels tipus contractuals que s'hi preveuen. Com hem dit anteriorment, dintre dels contractes del sector públic, la LCSP regula d'una manera específica determinats tipus de contractes. Es tracta dels anomenats «contractes administratius típics» i són els següents:

- Contracte d'obra.
- Contracte de concessió d'obra.
- Contracte de concessió de serveis públics.
- Contracte de subministrament.
- Contracte de serveis.

En aquest punt, com veurem seguidament, cal mencionar d'entrada que la nova LCSP ha procedit a la reordenació dels tipus contractuals que hi havia fins ara. Així, es creen nous tipus contractuals (com el contracte de concessió de serveis) a la vegada que se'n suprimeixen alguns dels que es regulaven al TRLCSP (és el cas, per exemple, del contracte de gestió de serveis públics o del contracte de col·laboració publica-privada).

8.1. El contracte d'obra

Tal com defineix l'article 13.2 de la LCSP, cal entendre per «obra»:

«El resultado de un conjunto de trabajos de construcción o de ingeniería civil, destinado a cumplir por sí mismo una función económica o técnica, que tenga por objeto un bien inmueble».

El contracte d'obra, per tant, es configura legalment com aquell que té per objecte la realització d'un conjunt d'operacions de transformació física d'un immoble. En aquest sentit, l'objecte del contracte d'obra es referirà a infraestructures completes, de manera que aquestes puguin ser destinades directament a les finalitats que en van motivar la construcció.

Cal dir, però, que l'article 232 de la LCSP regula determinades modalitats del contracte d'obra, en funció de les activitats que s'hagin de realitzar. Així, per exemple, es diferencia entre les obres de «primer establiment, reforma, restauració, rehabilitació o gran reparació» i les obres de reparació simple, de conservació o de demolició.

Cal dir que aquesta classificació no només té una finalitat descriptiva, sinó que també té alguna influència en el procés de contractació, ja que els requisits de solvència tècnica i capacitat del contractista poden variar en funció del tipus d'obra de què es tracti.

Sense entrar a analitzar en detall el seu règim jurídic, podem destacar que els principals elements que introduceix la LCSP en relació amb aquest tipus de contracte són els següents:

1) Projecte d'obres. L'adjudicació del contracte d'obres requereix sempre la redacció d'un projecte previ de les actuacions concretes que cal realitzar (l'anomenat «projecte d'obres», que es regula a l'article 233 de la LCSP). És habitual que aquest projecte sigui elaborat directament per l'òrgan de contractació. Ara bé, l'article 13.1 a) de la LCSP permet també que aquest sigui elaborat pel contractista, és a dir, que es pugui contractar conjuntament la realització del projecte d'obra i la seva posterior execució.

De tota manera, aquesta contractació conjunta té un cert caràcter excepcional i, d'acord amb l'article 234.1 de la LCSP, només es podrà acordar quan hi hagi motius d'ordre tècnic que obliguin necessàriament a vincular l'empresari als estudis de les obres, o bé quan es tracti d'obres que tinguin una dimensió excepcional o presentin dificultats tècniques singulars.

2) Execució dels contractes d'obres. La LCSP també dedica especial atenció a l'execució dels contractes d'obres. En aquest cas, es parteix de la regla que el contractista és el responsable de l'execució de les obres, les quals s'hauran de realitzar amb estricta subjecció a les estipulacions contingudes als plecs de clàusules administratives particulars i al projecte que serveix de base al contracte, i respectant les instruccions que l'Administració pugui dirigir-li (article 238.1 LCSP).

De tota manera, l'article 239.1 de la LCSP incorpora una regla que matisa aquesta responsabilitat del contractista, ja que ens diu que en els **casos de força major** –és a dir, esdeveniments extraordinaris que no s'haguessin pogut preveure–, i sempre que no hi hagi actuació imprudent per part del contractista, aquest tindrà dret a una indemnització per danys i perjudicis que s'haguessin produït en l'execució del contracte.

3) Règim de les obres a tant alçat i amb preu tancat. Tot i que el sistema de remuneració habitual del contracte d'obres és l'execució per unitats de producció i la realització d'abonaments a compte (article 240 LCSP), es preveu també el sistema de retribució a tant alçat, que es configura com un sistema de preu tancat, en el qual el preu que ofereix l'adjudicatari es manté invariable, fins i tot en cas que s'introduixin modificacions en el contracte que siguin necessàries per a corregir deficiències o omissions del projecte d'obra (article 242 LCSP).

Encara que per aquestes modificacions l'adjudicatari no tingui dret a ser indemnitzat, sí que té dret a ser indemnitzat per les modificacions del contracte que es disposin a fi d'atendre noves necessitats, o d'inserir a l'obra noves funcionalitats que no estaven previstes en el projecte originari.

4) Compliment del contracte. La finalització del contracte d'obres es produeix, normalment, quan s'han complert totes les obligacions convingudes entre l'Administració i el contractista i, per tant, quan aquest ha complert amb la totalitat de la prestació.

En aquest sentit, la LCSP regula la recepció de les obres per part de l'Administració, que és l'acte formal per mitjà del qual l'Administració certifica que s'ha realitzat correctament l'obra. D'acord amb l'article 243.2 de la LCSP, aquest certificat s'ha d'emetre en el termini de tres mesos des de la recepció de les obres.

8.2. El contracte de concessió d'obres

D'acord amb l'article 14 de la LCSP, el contracte de concessió d'obres és aquell que té per objecte la realització per concessionari d'algunes de les prestacions del contracte d'obra, incloent-hi la de restauració i reparació de construccions existents i també la conservació i el manteniment dels elements construïts, en què la contraprestació consisteix, o bé únicament en el dret a explotar l'obra, o bé en el dret esmentat acompanyat d'un preu.

Entre els principals **aspectes** que cal destacar d'aquest contracte, es troben:

1) L'objecte del contracte. Com hem apuntat, l'objecte del contracte de concessió d'obres és la realització d'una obra, pel que, com ja succeïa amb l'anterior TRLCSP, s'exclou que pugui ser objecte d'aquest contracte la mera explotació d'obres o infraestructures ja existents.

2) Pel que fa la seva durada, l'article 29.6 de la LCSP ens diu que aquest tipus contractual tindrà sempre una durada limitada, que es calcularà en funció de les obres que constitueixen el seu objecte. En tot cas, però, aquest precepte ens diu també que la duració màxima del contracte, incloent-hi les possibles pròrrogues, no podrà excedir dels quaranta anys.

3) Transferència del risc operacional. La principal característica d'aquest tipus contractual –i que ens permet diferenciar-lo del contracte d'obres que estudiam abans– gira al voltant de l'assumpció per part del contractista –el concessionari– del que la LCSP (seguint les previsions de la Directiva 2014/23/UE, de 26 de febrer) anomena «risc operacional» en la fase d'explotació de les obres.

Això suposa, tal com preveu l'article 14.4 de la LCSP, que és el contractista el que assumeix el risc de no recuperar les inversions efectuades ni a cobrir les despeses que hagi contret per tal de realitzar les obres objecte de la concessió.

4) Estudi de viabilitat. En un sentit similar al previst per al contracte d'obres, la LCSP estableix que amb caràcter previ a la decisió de constituir i explotar en règim de concessió unes determinades obres, cal realitzar un **estudi de viabilitat** d'aquestes.

Entre altres aspectes, caldrà justificar la finalitat de les obres, així com les seves característiques essencials, els avantatges quantitatius i qualitatius que aconsellen la realització del contracte de concessió d'obres davant d'altres tipus contractuals o les previsions sobre la demanda d'ús de les obres i la rendibilitat de la concessió (article 247.2 LCSP).

Normalment, aquest estudi de viabilitat és realitzat directament per la mateixa Administració interessada. Ara bé, l'article 247.5 de la LCSP preveu que pugui ser fruit també de la iniciativa privada, si bé aquest haurà de ser elevat a l'òrgan administratiu competent, que decidirà si tramitar o no aquesta proposta de contracte.

5) Règim economicofinancer del contracte. D'acord amb la peculiar naturalesa d'aquest tipus contractual, la LCSP posa especial atenció a regular el règim economicofinancer del contracte de concessió d'obra. En aquest punt, destaquen els mecanismes per a garantir l'equilibri econòmic del contracte, previstos a l'article 270 de la LCSP. Així, juntament amb els supòsits de força major o de modificació contractual, es preveu la possibilitat que el contractista renunciï al contracte quan aquest li resulti extraordinàriament onerós.

D'acord amb l'article 270.4 de la LCSP, aquest dret a desistir sorgeix com a conseqüència de les dues circumstàncies següents:

- L'aprovació de disposicions generals per administracions diferents de la contractant després de la formalització del contracte de concessió.
- L'obligació legal o contractual del concessionari d'incloure avanços tècnics disponibles al mercat després de la formalització del contracte de concessió.

En ambdós casos, les mesures en qüestió han de suposar un increment net anualitzat dels costos de, com a mínim, el 5% de l'import net de la xifra de negocis de la concessió per període que resti fins a la seva conclusió. El desistiment del contracte no donarà lloc a cap indemnització per cap de les parts.

8.3. El contracte de concessió de serveis

Un tercer tipus de contracte és el «contracte de concessió de serveis». D'acord amb l'article 15.1 de la LCSP, és aquell pel qual un o diversos poders adjudicadors encarreguen a títol onerós a una o diverses persones, naturals o jurídiques, la gestió d'un servei de la seva competència i la contrapartida del qual ve constituïda pel dret a explotar els serveis objecte del contracte o bé per aquest dret acompañat d'un preu.

La introducció d'aquest tipus contractual constitueix una de les principals novetats de la LCSP, ja que, en part, substitueix l'anterior contracte de gestió de serveis públics que es preveia al TRLCSP.

Com hem realitzat anteriorment, podem caracteritzar aquest tipus contractual a partir dels següents elements:

- 1) En primer lloc, el seu **objecte**. A diferència del que succeïa amb el contracte de gestió de serveis públics, l'objecte del nou contracte de concessió de serveis no ha de ser necessàriament un servei públic, sinó que pot recaure sobre qualsevol servei que sigui titularitat o competència de l'Administració.
- 2) En segon lloc, com passava amb la concessió d'obres, la remuneració d'aquest contracte consisteix principalment al **dret a explotar el servei**, el que significa que estem davant d'un servei que té un contingut econòmic i que es presta a tercers (que són els que hauran d'abonar el preu del servei que constitueix la seva remuneració). Ara bé, com apuntàvem abans, l'article 15.1 de la LCSP permet també que el dret a explotar el servei pugui accompagnar-se també d'un preu que l'Administració ha d'abonar al contractista.
- 3) **Transferència del risc operacional**. Molt lligat amb l'anterior, i de manera similar amb el que succeeix en el contracte de concessió d'obres, per tal que puguem parlar d'un contracte de concessió de serveis és indispensable que l'explotació del servei impliqui la transferència del risc operacional al concessionari.
- 4) Quant a la durada del contracte, novament l'article 29.6 de la LCSP ens diu que les concessions de serveis han de tenir una durada limitada, que es calcularà en funció dels serveis que constitueixen el seu objecte.

De tota manera, la LCSP estableix una durada màxima del contracte de concessió de serveis que varia en funció del seu objecte. La regla general és vint-i-cinc anys, si bé aquest es redueix a deu anys quan la concessió recaigui sobre serveis sanitaris, o augmenta a quaranta anys quan l'explotació del servei inclogui també l'execució d'obres.

5) Règim aplicable al contracte de concessió de serveis quan recau sobre un servei públic. Com apuntàvem abans, aquest tipus contractual no necessàriament ha de recaure sobre un servei públic, sinó que pot comprendre tota classe de serveis.

De tota manera, la LCSP preveu algunes especialitats pel cas que la concessió recaigui sobre una activitat declarada com a servei públic. Per exemple, en la fase de preparació del contracte es preveu que prèviament haurà d'establir-se el seu règim jurídic i determinar les prestacions a favor de l'Administració (article 284.2 LCSP), quan a la fase d'execució es diu que l'Administració mantindrà els poders de policia necessaris per a assegurar la bona marxa dels serveis de què es tracti (article 287.2 LCSP) o la possibilitat que l'Administració rescati el servei per raons d'interès públic i passi a prestar-lo de manera directa [article 294 c) LCSP].

8.4. El contracte de subministrament

Són contractes de subministrament els que tenen per objecte l'adquisició, l'arrendament financer o l'arrendament, amb opció de compra o sense, de productes o béns mobles (article 16 LCSP).

Com us podeu imaginar, aquesta figura contractual reuneix una gran diversitat d'opcions, si bé totes tindran unes característiques comunes:

- L'objecte versarà sempre sobre **béns mobles**, amb l'excepció dels valors negociables i propietats incorporals (accions, patents, marques, etc.).
- Impliquen **l'adquisició o l'arrendament** d'aquests béns, per la qual cosa en quedarà fora, per exemple, la reparació (que normalment serà objecte d'un contracte de serveis).

Exemple

L'adquisició de material d'oficina, d'un cavall, d'un vaixell o d'una obra d'art, etc.

8.5. El contracte de serveis

La LCSP defineix els contractes de serveis aquells l'objecte dels quals són prestacions de fer consistents en el desenvolupament d'una activitat o dirigides a obtenir un resultat diferent d'una obra o un subministrament.

Tradicionalment es considerava que el contracte de serveis tenia com a destinataria i beneficiària la mateixa Administració que, pels motius que sigui, no podia atendre amb els seus recursos humans la realització de determinats serveis⁶. De fet, aquest criteri permetia diferenciar aquest tipus de contractes dels contractes de gestió de serveis públics⁷ que tenien com a destinataris i beneficiaris els ciutadans o usuaris.

⁽⁶⁾Per exemple, la seguretat o vigilància de les dependències administratives.

⁽⁷⁾Per exemple, la recollida de residus urbans, servei de transport urbà amb autobús.

Ara bé, amb la nova LCSP i la desaparició de la figura del contracte de gestió de serveis públics aquest criteri també deixa de tenir sentit. En aquest aspecte, la LCSP regula també la possibilitat que el contracte de serveis pugui comportar prestacions directes en favor de la ciutadania (article 312 LCSP).

En tot cas, però, és important destacar que, en cap cas, no poden ser objecte d'aquest contracte els serveis que impliquin l'exercici de l'autoritat inherent als poders públics (article 17 LCSP).

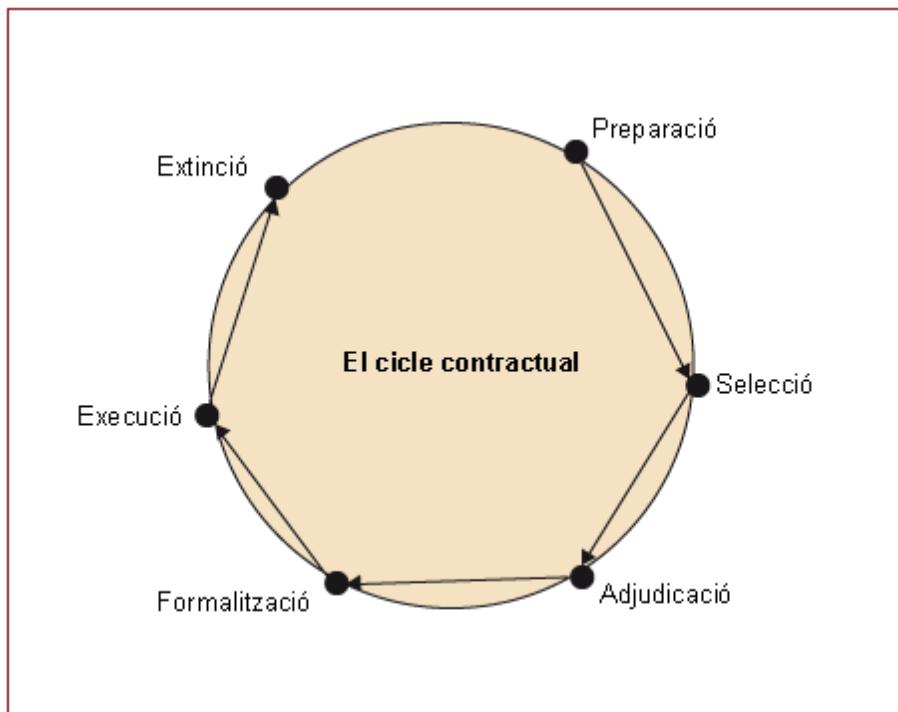
Pel que fa a la **durada** màxima del contracte de serveis, l'article 29.4 de la LCSP ens diu que, com a regla general, serà de cinc anys, incloent-hi les possibles pròrrogues. De tota manera, es preveu que, excepcionalment, es podrà establir un període de duració superior quan així ho exigeixi el període de recuperació de les inversions directament relacionades amb el contracte.

Les activitats objecte del contracte de serveis són ocasionals o de durada temporal limitada, ja que, en cas de necessitats continuades o permanents, el que és procedent és ampliar la relació de llocs de treball i, en conseqüència, incorporar a la plantilla de l'Administració nous funcionaris o contractats laborals.

9. El cicle contractual

La contractació pública consta d'un conjunt de fases que, amb les modulacions ja advertides, segueix un cicle, tal com s'aprecia en l'esquema.

El cicle contractual



9.1. La preparació del contracte

Tal com estableix la LCSP, la subscripció de contractes per part de les administracions públiques requereix la tramitació prèvia del corresponent expedient⁸, que inicia l'òrgan de contractació, en el qual s'haurà de motivar la necessitat del contracte per a l'interès públic.

⁽⁸⁾Article 116 de la LCSP.

De fet, ens trobem aquí en una fase estrictament interna de l'Administració, en què també es defineix l'objecte del contracte i es preveu la disposició del pressupost necessari. Els òrgans de contractació també poden dur a terme estudis de mercat i dirigir consultes als operadors econòmics⁹.

⁽⁹⁾Article 115 de la LCSP.

La LCSP preveu tres tipus de tramitació de l'expedient de contractació:

- Ordinària (articles 116 i 117).
- Urgent (article 119).
- D'emergència (article 120).

9.2. La selecció i l'adjudicació del contracte. El règim de publicitat

9.2.1. La publicitat del contracte

La selecció de contractistes exigeix, amb caràcter previ, l'obligació de publicar en el diari oficial corresponent la convocatòria del procés de selecció (excepte en el cas del procediment negociat). El principal mecanisme de publicitat de l'activitat contractual és el perfil del contractant¹⁰, per mitjà del qual s'implementen els anuncis de licitació.

(¹⁰) Article 63 de la LCSP.

El perfil del contractant

Els òrgans de contractació han de difondre exclusivament per internet el seu perfil de contractant, que inclou tota la informació i la documentació relatives a la seva activitat contractual per tal d'assegurar la transparència i l'accés públic a aquests.

El principi de publicitat és essencial en el procediment de contractació. Aquest principi, conjuntament amb els d'igualtat i transparència, ha de guiar el procediment de selecció del contractista i d'adjudicació del contracte.

(¹¹) Article 135 de la LCSP.

L'anunci de licitació per a l'adjudicació dels contractes, tret dels procediments negociats sense publicitat, s'ha de publicar en el perfil de contractant. En el cas de l'Administració General de l'Estat, per les entitats vinculades a aquesta que gaudeixin de la naturalesa d'administracions públiques i també al Butlletí Oficial de l'Estat (BOE)¹¹.

Així mateix, quan es tracti de contractes subjectes a **regulació harmonitzada**, l'article 135.2 de la LCSP preveu que la convocatòria també s'ha d'anunciar al *Diari Oficial de la Unió Europea* (DOUE).

9.2.2. Procediments de selecció

La selecció del contractista i l'adjudicació¹² del contracte constitueixen altres dels elements destacats del TRLCSP.

L'exigència de publicitat

És més estricta en el cas de les administracions públiques en sentit estricte, mentre que en el cas dels mers poders adjudicadors, aquest requisit adquireix matisos segons les quantitats.

(¹²) Articles 131 i següents de la LCSP.

Per selecció cal entendre els procediments que permetran trobar els empresaris que podran presentar ofertes. Els procediments de selecció són: procediment obert, restringit, negociat, diàleg competitiu, procediment d'associació per a la innovació, concurs de projectes, acord marc, sistema dinàmic, modalitat centralitzada (central de compres).

Procediment de selecció negociat

Constitueix un procediment híbrid, ja que serveix tant per a la selecció com per a l'adjudicació.

Per regla general, els procediments ordinaris de selecció són l'**obert** i el **restringit**. La resta de procediments només es poden utilitzar en els supòsits específicament tipificats a la LCSP.

És important destacar que, per a poder ser seleccionat, el contractista ha d'acreditar davant l'òrgan de contractació unes condicions de solvència econòmicofinancera i tecnicoprofessional destinades a garantir la capacitat per a dur a terme el contracte. Tanmateix, aquest requisit pot ser substituït per l'anomenada **classificació del contractista**, encara que per a determinats contractes aquesta ja no és obligatòria (article 77 de la LCSP).

La classificació del contractista

Consisteix en una tècnica administrativa que permet, a mode de «certificació», acreditar en qualsevol moment la solvència d'un contractista davant la licitació d'un determinat tipus de contracte. La classificació donada s'inscriu en un registre administratiu (el Registre Oficial de Licitadors i Empreses Classificades), que permet als licitadors del sector públic conèixer els que ja tenen reconeguda la seva solvència per a l'execució correcta dels contractes que s'han de licitar. D'alguna manera, la classificació exerceix la funció que en l'àmbit privat tenen les anomenades certificacions de qualitat.

En la taula es presenta, de manera resumida, la relació entre els sistemes i els procediments de selecció.

La classificació i els contractes

No s'exigeix per a tots els tipus de contractes, només per als d'obres, i únicament quan el preu del contracte és superior a les quantitats que preveu l'article 77 de la LCSP (500.000 €).

Taula 7. Procediments de selecció

Sistemes normals	Obert Restringit
Sistemes especials	Negociat Diàleg competitiu Concurs de projectes amb jurat Procediment d'associació per a la innovació Concurs de projectes
Sistemes per a contractes massius	Acord marc Sistema dinàmic Sistema centralitzat

El procediment obert

Mitjançant el procediment obert¹³, la licitació consisteix en una oferta adreçada a qualsevol interessat, que pot presentar la seva proposició sense que hi hagi cap tipus de negociació.

(13) Articles 156 a 158 de la LCSP.

Les **fases** o tràmits d'aquest procediment són:

- 1) Anunci de licitació.
- 2) Presentació de proposicions.
- 3) Obertura de les proposicions.
- 4) Classificació d'ofertes.
- 5) Adjudicació del contracte.

Procediment restringit

Consisteix en un procediment¹⁴ en el qual tampoc no s'escau la negociació, però que té dos moments: en el primer se seleccionen els participants, i en el segon se selecciona la proposta.

(14) Articles 160 a 165 de la LCSP.

Per tant, en aquest procediment únicament poden participar els que tinguin un perfil prèviament identificat per l'Administració i ho hagin sol·licitat. Així mateix, només poden presentar una proposició els empresaris que hagin estat convidats per l'Administració i que, s'entén, compleixen les condicions de solvència per a poder executar el contracte.

Les **fases** que comprèn aquest procediment són les següents:

- 1) Invitació als participants.
- 2) Recepció de candidatures.
- 3) Invitació als candidats seleccionats.
- 4) Presentació de proposicions.
- 5) Adjudicació del contracte.

Procediment amb negociació

A diferència dels procediments obert i restringit, en els quals el contractista s'ha de cenyir a les condicions fixades per l'ens contractant, en el cas dels procediments amb negociació¹⁵ som davant un procediment en què les parts tracten prèviament les qüestions tècniques i econòmiques del contracte.

(15) Article 166 i següents de la LCSP.

Precisament, aquests aspectes objecte de negociació són els que s'inclouran posteriorment en el plec de clàusules administratives particulars.

L'elecció d'aquesta modalitat per a l'adjudicació del contracte ha d'obeir alguna de les **circumstàncies** que preveu l'article 167 de la LCSP, com ara:

- a) Quan, per a satisfer les necessitats de l'òrgan de contractació, sigui imprescindible que la prestació, tal com està disponible en el mercat, sigui objecte d'un treball previ de disseny o d'adaptació per part dels licitadors.
- b) Quan la prestació objecte del contracte inclogui un projecte o solucions innovadores.

c) Quan el contracte no es pugui adjudicar sense negociacions prèvies a causa de circumstàncies específiques vinculades a la naturalesa, la complexitat o la configuració jurídica o financera de la prestació que constitueixi el seu objecte, o pels riscos inherents a aquesta.

d) Quan l'òrgan de contractació no pugui establir amb prou precisió les especificacions tècniques per referència a una norma, evaluació tècnica europea, especificació tècnica comuna o referència tècnica, en els termes que estableix aquesta Llei.

e) Quan en els procediments oberts o restringits seguits prèviament només s'hagi presentat ofertes irregulars o inacceptables.

f) Quan es tracti de contractes de serveis socials personalíssims que tinguin com a una de les seves característiques determinants l'arrelament de la persona en l'entorn d'atenció social, sempre que l'objecte del contracte consisteixi a dotar de continuïtat en l'atenció a les persones que ja eren beneficiàries d'aquest servei.

Tots els supòsits anteriors s'han de tramitar amb publicitat, encara que la LCSP manté alguns supòsits en els quals es podrà aplicar el procediment negociat sense publicitat (article 168 LCSP), com ara:

- Contractes d'obres, subministraments, serveis, concessió d'obres i concessió de serveis en els quals:
 - No s'hagi presentat cap oferta o sol·licitud de participació, o que cap d'aquestes sigui adequada, en resposta a un procediment obert o a un procediment restringit.
 - Quan les obres, els subministraments o els serveis només es puguin encomanar a un empresari determinat.
 - Quan el contracte s'hagi declarat secret o reservat, o quan la seva execució s'hagi d'acompanyar de mesures de seguretat especials.
- Contractes d'obres, subministraments i serveis que responen a una urgència imperiosa resultant d'esdeveniments imprevisibles.
- Contractes de subministrament que tenen per objecte productes fabricats per a fins de recerca, experimentació, estudi o desenvolupament, entre altres supòsits.
- Contractes de serveis conseqüència d'un concurs de projectes.

Diàleg competitiu

Es tracta d'una fórmula recollida per primera vegada en l'anterior Directiva 2004/18/CE, que la configura amb caràcter general i voluntari posteriorment el TRLCSP per a l'adjudicació del **contracte de col·laboració entre el sector públic i el sector privat¹⁶**.

⁽¹⁶⁾Per exemple, l'execució d'infraestructures de transport integrat, xarxes informàtiques o projectes que requereixin un finançament complex.

La nova LCSP (articles 172 a 176) també recull aquest procediment de selecció, que queda a disposició de l'Administració de manera justificada, si considera que l'obert o restringit no són adequats.

El diàleg competitiu¹⁷ és aplicable únicament en els supòsits previstos expressament a l'article 167 de la LCSP.

⁽¹⁷⁾Article 172 de la LCSP.

En aquest procediment, l'òrgan de contractació dirigeix un diàleg amb els candidats seleccionats, amb la sol·licitud prèvia d'aquests, a fi de desenvolupar una o diverses solucions susceptibles de satisfer les seves necessitats i que serviran de base perquè els candidats elegits presentin una oferta. És interessant saber que l'òrgan de contractació pot establir **primes o compensacions** per als participants en el diàleg (article 173 LCSP). Això confirma aquest primer objectiu de recerca de solucions que després trobaran reflex en les exigències del contracte, sense que necessàriament les aporti el candidat que es postuli i sigui elegit.

De manera succinta, les **fases** d'aquest procediment serien les següents:

- 1) Convocatòria (necessitats de contractació).
- 2) Recepció de candidatures.
- 3) Invitació als candidats seleccionats a participar en el diàleg.
- 4) Desenvolupament del diàleg, amb cadascun dels candidats.
- 5) Fixació de la solució o de les solucions fruit del diàleg.
- 6) Invitació a formular ofertes inicials.
- 7) Presentació d'ofertes finals per part dels participants i, si escau, sol·licitud d'aclariment o precisions.
- 8) Adjudicació del contracte.

S'ha de destacar que els òrgans de contractació (article 175.2 LCSP) han de tractar de manera **confidencial** les qüestions abordades en el diàleg, especialment les solucions tècniques que proposi l'operador econòmic convidat. Es tracta, com bé diu la llei, d'un diàleg competitiu entre empreses i no d'una posada en comú de propostes tècniques. Tot això fa més que justificable que, quan finalment s'adjudiqui el contracte, el criteri del preu que s'ofereix no pugui ser el criteri diriment, sinó que ho serà la capacitat i solvència per a

dur a terme l'execució del contracte, de conformitat amb els criteris objectius assenyalats en la convocatòria, els mitjans dels quals s'hauran concretat en el diàleg i, si escau, haurà assumit l'òrgan de contractació.

Normes especials per als concursos de projectes

Es tracta en aquest cas d'un procediment¹⁸ que, com bé diu la LCSP, s'encamina a l'obtenció de plans o projectes, principalment en els camps de l'arquitectura, l'urbanisme, l'enginyeria i el processament de dades, mitjançant una selecció que, després de la licitació corresponent, s'encomana a un jurat.

(18) Article 183 de la LCSP.

El **jurat** l'han d'integrar persones físiques independents dels participants en el concurs de projectes. Quan s'exigeixi una qualificació professional específica per participar-hi, almenys dos terços dels membres del jurat ha de tenir la qualificació esmentada o una altra d'equivalent. La funció del jurat és l'emissió d'un dictamen en què ha de fer constar una classificació dels projectes tenint en compte els mèrits de cada projecte juntament amb les seves observacions.

Davant aquest informe, l'òrgan de contractació procedirà a l'adjudicació al participant indicat pel jurat.

Procediment d'associació per a la innovació

Es tracta d'un procediment que té per finalitat el desenvolupament de productes, serveis o obres innovadores i la compra posterior dels subministraments, serveis o obres resultants.

El TRLCSP només feia esment a la innovació com un criteri d'adjudicació. La LCSP, en canvi, la introduceix com a un procediment de contractació independent (articles 177 a 182). Aquesta nova modalitat posa en valor la innovació i permet als òrgans d'adjudicació una relació amb les empreses innovadores per a desenvolupar i, posteriorment, adquirir nous productes, serveis o obres innovadores.

Les fases per aquest procediment són les següents:

- Convocatòria de la licitació.
- Presentació de sol·licituds de participació.
- Selecció de candidatures.
- Ofertes dels candidats.
- Negociació amb els licitadors.
- Creació d'una associació.

- Adquisició de productes, serveis o obres innovadores.

L'acord marc

L'acord marc¹⁹ consisteix en un dels instruments per a aconseguir la rationalització de la contractació de les administracions públiques, concretament la contractació en massa. Mitjançant l'acord marc es tracta precisament de pactar un escenari estable de condicions contractuals per un període de temps determinat que, llevat de casos excepcionals, no pot superar els quatre anys.

(19) Article 219 de la LCSP.

En tot cas, es tracta d'una fórmula a la qual no s'ha de recórrer de forma abusiva o de manera que la competència es vegi obstaculitzada, restringida o falsejada (article 2019.1 de la LCSP).

La selecció de l'empresa o de les empreses que s'incorporaran a l'acord marc es pot fer mitjançant els procediments normals de selecció tipificats a la LCSP: obert o restringit.

El sistema dinàmic

El sistema dinàmic²⁰ és un altre instrument per a aconseguir la rationalització i ordenació en l'adjudicació de contractes de les administracions públiques, concretament d'obres, serveis i subministraments d'ús corrent.

(20) Article 223 de la LCSP.

Es tractaria d'una variant del sistema restringit (articles 160-165 de la LCSP), encara que caracteritzada per un dinamisme més gran en la comunicació entre l'òrgan de contractació i els licitadors, ja que es realitza per mitjans totalment electrònics. La participació en el sistema és, per descomptat, voluntària per a les empreses i, a més, no té cap cost.

L'establiment del sistema ha de ser **publicitat**, indicant en els plecs la naturalesa dels contractes que es podran subscriure, i la informació necessària per a incorporar-se al sistema (especialment els requisits tecnològics).

Com en el cas anterior, la **durada** d'un sistema dinàmic no pot superar els quatre anys, llevat de casos degudament justificats.

A diferència de l'acord marc, la **incorporació** per part d'una empresa al sistema dinàmic es pot fer en qualsevol moment, i a més pot millorar les seves ofertes d'entrada en el sistema en qualsevol moment.

El sistema centralitzat

Segons la mencionada Directiva 2014/24/CE, es tracta d'una fórmula que s'assembla a una «central de compres»; és un poder adjudicador que adquireix subministraments i/o serveis destinats a poders adjudicadors, o és un poder adjudicador que adjudica contractes públics o subscriu acords marc d'obres, subministrament o serveis destinats a poders adjudicadors (article 2.16).

Per la seva part, en el mateix fonament de dret de la Directiva es reconeix que aquest tipus de tècniques:

«Contribuyen, debido a la importancia de las cantidades adquiridas, a ampliar la competencia y racionalizar el sistema público de pedidos».

La LCSP recull aquest sistema als articles 227-230 i permet la centralització de la contractació d'obres, subministres i serveis que presentin similituds i característiques homogènies mitjançant la utilització de serveis especialitzats (centrals de contractació o centrals de compra) que poden actuar:

- Adquirint subministres o contractant serveis destinats a altres òrgans de contractació.
- Actuant com a òrgan de contractació en adjudicar contractes o celebrar acords marc per a la realització d'obres, subministres o serveis destinats a altres òrgans de contractació.

Aquests òrgans de contractació poden crear-se tant en l'àmbit estatal com en l'àmbit de les comunitats autònombes i entitats locals.

Evidentment, ateses les seves característiques, aquest sistema només és procedent en els contractes d'obres, serveis i subministraments, però no és aplicable als de gestió de serveis públics o a la concessió d'obres públiques.

Lectura recomanada

Vegeu l'article 2.14 de la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrer.

9.2.3. Adjudicació: formes i criteris

De tota manera, no n'hi ha prou de garantir només la publicitat i la concorència amb els procediments anteriors, sinó que la LCSP pretén assegurar també una selecció objectiva del contractista i, per això, són essencials els criteris d'adjudicació del contracte.

Així doncs, l'adjudicació serveix per a valorar les ofertes que presenten els licitadors. Els criteris que s'han de tenir en compte per a l'adjudicació són fixats prèviament pels plecs de condicions del contracte, si bé a la LCSP estableix criteris basats en la relació qualitat-preu:

- 1) La relació cost-eficàcia, sobre la base del preu o cost.
- 2) La qualitat, inclòs el valor tècnic, les característiques estètiques i funcionals, l'accessibilitat, el disseny universal o disseny per a totes les persones usuàries, les característiques socials, mediambientals i innovadores, i la comercialització i les seves condicions.
- 3) L'organització, qualificació i experiència del personal adscrit al contracte.
- 4) El servei postvenda, l'assistència tècnica i les condicions de lliurament.

Adjudicació de contractes per consideracions mediambientals i per la inclusió de persones en situació d'exclusió social

L'adjudicació d'un contracte per consideracions de caràcter ambiental l'ha reconegut el mateix Tribunal de Justícia de la Unió Europea, ja que considera, per exemple, que en l'adjudicació d'un contracte de gestió del servei de transport urbà de viatgers, es poden tenir en compte les emissions contaminants dels autobusos. La LCSP inclou entre aquests criteris ambientals, entre d'altres, la reducció del nivell d'emissió de gasos d'efecte d'hivernacle, l'ús de mesures d'estalvi i eficiència energètica o la utilització d'energia procedent de fonts renovables durant l'execució del contracte (article 145.2).

D'altra banda, la LCSP també inclou entre els criteris d'adjudicació determinades característiques socials del contracte, com ara la integració social i la inserció sociolaboral de persones amb discapacitat, persones desafavorides o membres de grups vulnerables entre les persones assignades a l'execució del contracte, plans d'igualtat de gènere o conciliació de la vida laboral, personal i familiar, entre d'altres (article 145.2).

La subhasta i el concurs ja havien desaparegut de la nostra legislació contractual com a formes d'adjudicació amb el TRLCSP. De totes maneres, al marge dels anteriors, heu de tenir present que quedarà encara l'anomenada adjudicació directa en el cas dels **contractes menors**.

A la vegada, per influència de la Directiva 2004/18/CE, el TRLCSP va introduir una nova modalitat d'adjudicació: la **subhasta electrònica**.

L'article 143 LCSP defineix subhasta electrònica com un procés repetitiu basat en un dispositiu electrònic de presentació de nous preus, revisats a la baixa, o de nous valors relatius a determinats elements de les ofertes que siguin quantificables i que permet una classificació de les ofertes mitjançant mètodes automàtics. En general, podem utilitzar aquesta modalitat en els procediments oberts, en els restringits i en les licitacions amb negociació.

Contractes menors

Es poden adjudicar directament a qui tingui capacitat d'obrar i la solvència necessària per a fer la prestació. L'expedient es redueix a l'aprovació de la despesa i a la incorporació de la factura corresponent, llevat que es tracti d'un contracte d'obres, cas en què cal afegir el pressupost d'execució. Si és d'obra, el seu import ha de ser inferior a 40.000 euros, altament, ha de ser d'un import inferior a 14.000 euros (article 118 LCSP).

9.2.4. El recurs especial en matèria de contractació

La LCSP preveu un règim especial de **revisió de decisions** en matèria de contractació. En els casos en què un licitador pugui arribar a no estar d'acord amb les decisions adoptades en el curs del procediment de selecció i adjudicació, té a la seva disposició un conjunt de garanties consistents en el recurs especial de contractació, de caràcter administratiu, i, en segons quins casos, en l'arbitratge.

Aquest recurs va ser una de les novetats importants del TRLCSP, amb la qual cosa es pretenia donar compliment a la Directiva 89/665/ CEE, sobretot des que la Sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea de 15 de maig de 2003 condemnés Espanya per no haver estès el recurs previst en aquella Directiva en relació amb els actes relatius a l'adjudicació dels contractes sotmesos a les directives en matèria de contractació pública, amb independència de la personalitat jurídica de l'entitat adjudicadora.

El recurs administratiu especial en matèria de contractació²¹ és especialment previst per a alguns tipus de **contractes**, concertats per les administracions públiques o per entitats que tinguin la condició de poders adjudicadors, com ara:

- a) Contractes d'obres amb un valor estimat superior a tres milions d'euros, i de subministrament i serveis amb un valor estimat superior a cent mil euros.
- b) Determinats acords marc i sistemes dinàmics d'adquisició.
- c) Concessions d'obres o de serveis amb un valor estimat que superi els tres milions d'euros.

El recurs especial és admissible contra:

- Els acords d'adjudicació aprovats pels poders adjudicadors.
- Els anuncis de licitació, els plecs i documents que estableixin les condicions que han de regir el contracte (en els quals podríem incloure els plecs de clàusules administratives i de condicions tècniques).
- Els actes de tràmit dictats prèviament a l'adjudicació, si aquests decideixen directament o indirectament sobre l'adjudicació, determinen la impossibilitat de continuar el procediment o produueixen indefensió o un perjudici irreparable a drets o interessos legítims. En aquest sentit, l'article 44.2 de la LCSP considera expressament com un acte de tràmit que determina la

⁽²¹⁾Article 44 de la LCSP.

impossibilitat de continuar el procediment, l'acte de la mesa o de l'òrgan de contractació pel qual s'exclou un licitador.

- Les modificacions basades en l'incompliment del que estableixen els articles 204 i 205 LCSP, perquè s'entén que la modificació havia de ser objecte d'una adjudicació nova.
- La formalització d'encàrrecs a mitjans propis en els casos en què aquests no compleixin els requisits legals.
- Els acords de rescat de concessions.

Cal tenir present que la formulació del recurs és merament potestativa²² (article 44.7 LCSP) i la seva resolució s'atribueix a un òrgan administratiu independent que, en el cas de l'Administració General de l'Estat, la LCSP denomena Tribunal Central de Recursos Administratius (article 45 LCSP). Per la seva banda, les comunitats autònomes poden constituir també el seu propi òrgan per a la resolució dels recursos especials en matèria de contractació pública. De fet, són moltes les comunitats autònomes que ja l'han constituït. Podem esmentar, per exemple, el Tribunal Català de Contractes del Sector Públic (regulat pel Decret 221/2013, de 3 de setembre), que substitueix l'anterior Òrgan Administratiu de Recursos Contractuals de Catalunya, o Tribunal Administratiu de Contractes Pùblics de l'Aragó (regulat per la Llei aragonesa 3/2011, de 24 de febrer).

(22)Per tant, el licitador que es consideri perjudicat podria decidir acudir directament davant la jurisdicció contenciosa administrativa sense necessitat d'interposar prèviament el recurs especial en matèria de contractació pública.

Sense perjudici d'això anterior, cal tenir en compte que, pel que fa als contractes administratius²³, es disposa que els acords que adopti l'òrgan de contractació posen fi a la via administrativa i són immediatament executius. Per tant, d'acord amb el que estableix la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, contra aquests acords només es podria interposar un recurs potestatiu de reposició o directament el recurs contencios administratiu.

(23)Article 59.2 de la LCSP.

Taula 8. Termini en els recursos especials en matèria de contractació

Recurs especial	Termini
Interposició del recurs	15 dies hàbils
Esmena	3 dies hàbils
Al·legacions d'interessats	5 dies hàbils
Remissió de l'expedient i informe sobre el recurs	2 dies hàbils
Fase de prova	10 dies hàbils
Resolució	5 dies hàbils

En cas que el recurs especial sigui desestimat, quedaría expedita la **via contenciosa administrativa** en els termes que preveu la LCSP. La desestimació es pot produir també per silenci administratiu negatiu, en cas que transcorri el termini previst per a la resolució del procediment sense que s'hagi produït una resolució expressa.

Finalment, cal dir que contra les decisions que adopti l'òrgan especial de resolució dels recursos en matèria contractual, només pot interposar-se recurs contenciosos administratius, d'acord amb el que preveu la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

Llevat dels casos del recurs especial en matèria de contractació pública, la LCSP no fa referència a altres possibles recursos administratius contractuals específics per a altres tipus de contractes, per la qual cosa no s'exigeix la interposició prèvia de recurs administratiu quan es tracti de contractes que no estiguin subjectes a regulació harmonitzada i els subscrivgi un subjecte del sector públic que no sigui l'Administració pública, en sentit estricte.

10. Formalització i execució: les garanties contractuals

La LCSP articula un sistema de garanties (provisionals i definitives), que han de prestar licitadors i adjudicataris per a consolidar els seus compromisos o les seves responsabilitats contractuals davant l'Administració pública. De fet, la LCSP només regula amb detall aquestes garanties quan els contractes se subscriguin amb una administració pública.

Segons l'article 108 de la LCSP, les garanties definitives es poden prestar de les **formes** següents:

- En efectiu.
- En valors de deute públic.
- Mitjançant un aval.
- Mitjançant una assegurança de caució.
- Mitjançant la retenció del preu, en els casos que preveu la llei.

La garantia provisional²⁴ s'exigeix als que participin en el procés de selecció del contractista i té per **finalitat**:

(²⁴) Article 106 de la LCSP.

- Reforçar la serietat de les ofertes presentades.
- Tractar d'assegurar que l'adjudicatari seleccionat formalitzarà el contracte i constituirà la garantia definitiva.

Aquesta garantia, l'establiment de la qual l'ha de justificar expressament l'òrgan de contractació, pot consistir en una quantia màxima de fins al tres per cent del pressupost del contracte. Fins a aquest límit, el plec de clàusules administratives pot determinar el percentatge aplicable per a definir la garantia provisional.

Import

És una decisió de l'òrgan de contractació fixar l'import de la garantia.

La garantia definitiva²⁵ és la que la LCSP permet exigir abans de la formalització del contracte a qui en resulti l'adjudicatari provisional. Amb aquesta garantia es **pretén cobrir**:

(²⁵) Article 107 de la LCSP.

- el risc d'un compliment tardà o defectuós de les obligacions contractuals, i
- el risc d'un possible incompliment del contracte.

Com a regla general, l'**import** d'aquesta garantia és del cinc per cent del preu d'adjudicació del contracte, excloent-ne l'IVA. Excepcionalment, i de manera motivada, es pot exigir una **garantia complementària**, que elevi l'import de la garantia definitiva fins al deu per cent.

Una vegada l'òrgan de contractació hagi ordenat les diferents ofertes rebudes, ha de requerir a l'entitat que hagi formulat la millor oferta perquè, en el termini de deu dies hàbils, constitueixi la garantia (article 150.2 LCSP).

Si una vegada ha vençut el termini l'adjudicatari no ha constituït la garantia definitiva, l'Administració entendrà que ha retirat l'oferta i, per tant, es reclamarà la constitució de la garantia al licitador següent en l'ordre de valoració de les ofertes, en cas que n'hi hagi.

Obligatorietat de la garantia definitiva

En determinats contractes, com els de subministraments de béns consumibles o els contractes que tinguin per objecte la prestació de serveis socials o la inclusió social o laboral de persones pertanyents a col·lectius en risc d'exclusió social, la LCSP permet que l'òrgan de contractació, de manera justificada, pugui exigir l'adjudicatari de l'obligació de constituir la garantia definitiva; en canvi, en els contractes d'obres o de concessió d'obres públiques sempre és obligatòria.

11. La modificació, pròrroga i extinció dels contractes

Segons la modalitat de contracte, la LCSP en permet la **modificació**, que s'ha de justificar sempre per motius d'interès públic i en la forma prevista a la LCSP i d'acord amb el procediment previst a l'article 191²⁶.

(²⁶) Article 203 de la LCSP.

La finalitat de la potestat de l'Administració de modificar els contractes públics no és altra que la de poder-los adaptar a possibles causes imprevistes o a les necessitats que concorren en cada moment. De tota manera, la possibilitat d'exercir aquesta potestat ha de recollir-se expressament als plecs del contracte, que n'hauran de precisar l'abast i els límits. Aquestes modificacions seran obligatòries per al contractista, si bé no poden tenir per objecte addicionar prestacions complementàries a les contractades inicialment.

Malgrat que la modificació del contracte no hagi estat prevista expressament als plecs, l'article 205 de la LCSP preveu tot un seguit de supòsits que permeten també la modificació dels contractes. De tota manera, aquestes modificacions no podran afectar les condicions essencials de licitació i adjudicació del contracte, sinó que s'hauran de limitar a establir les variacions que siguin estrictament indispensables per a respondre a la causa que la justifiqui.

Juntament amb aquestes modificacions hem de fer referència també a la **pròrroga dels contractes**²⁷, la possibilitat de la qual exigeix que figuri expressament als plecs de condicions. Segons l'article 29.2 de la LCSP, el contracte pot preveure una o més pròrrogues.

(²⁷) Article 29 de la LCSP.

En definitiva, es tracta d'excepcionalitats que trenquen amb la regla general que els contractes s'han de complir en els seus estrictes termes i dins el termini fixat.

Sobre l'**extinció** del contracte, la forma normal ha de ser el compliment de les obligacions de les respectives parts. Tanmateix, hi poden haver circumstàncies que, segons el que es preveu a la LCSP, obliguin a una extinció anticipada del contracte. A més, també és procedent la resolució del contracte en cas d'incompliment per part de l'adjudicatari de les obligacions que en el contracte tinguin la consideració d'obligacions essencials.

Resum

En aquest mòdul s'ha estudiat la contractació pública, posant especial atenció a la figura dels contractes administratius. Hem vist com històricament la contractació administrativa s'ha caracteritzat perquè una de les seves parts, l'Administració, té un conjunt de facultats que es justifiquen en la consecució d'unes finalitats que es dirigeixen a satisfer l'interès general.

L'activitat contractual des de les administracions públiques es pot dur a terme sota el règim jurídic administratiu o bé sota el règim jurídic privat. Això provoca, tant doctrinalment com legalment, una distinció entre contractes administratius i contractes privats. Tots dos casos, tanmateix, comparteixen uns requisits comuns respecte a la preparació i l'adjudicació. Tot això es justifica en la submissió de la contractació administrativa als principis de publicitat i concorrència.

La nova Llei de contractes del sector públic –continguda ara a la nova Llei de 2017– suposa un nou pas per a ampliar l'àmbit subjectiu d'aplicació de la legislació pública de contractes i incorporar les exigències del dret europeu a partir de la noció de poder adjudicador. En aquest sentit, hem examinat els diferents ens que integren el sector públic, els tipus de contractes, els requisits per a poder contractar amb les administracions públiques, els diferents procediments de selecció dels contractistes i les maneres d'adjudicar els contractes, així com, si escau, les prerrogatives administratives durant l'execució del contracte i els drets i deures del contractista.

Glossari

BOE *m* Butlletí Oficial de l'Estat.

BOP *m* Butlletí Oficial de la Província.

CE *f* Constitució espanyola.

classificació *f* Consisteix en una tècnica administrativa que permet, com a «certificació», acreditar en qualsevol moment la solvència d'un contractista davant de la licitació d'un determinat tipus de contracte.

contracte administratiu *m* Contracte fet per una administració pública amb subjecció íntegra al dret administratiu i a la jurisdicció contenciosa, tant respecte a la preparació i adjudicació, com al compliment i la resolució.

contracte privat de l'Administració *m* Contracte fet per una administració pública, que, pel que fa a la preparació i adjudicació, se sotmet als principis de la contractació administrativa i a la jurisdicció contenciosa, i, pel que fa al compliment i la resolució, se sotmet al dret privat i a la jurisdicció ordinària.

doctrina dels actes separables *m* Elaboració doctrinal que identifica els elements comuns dels contractes públics, tant si són conclosos per administracions públiques com per particulars, i tant si se sotmeten al dret públic com al dret privat, en virtut de la qual se subjecta el que fa referència a la capacitat de les empreses, la publicitat, la preparació i l'adjudicació d'aquests contractes al dret administratiu i a la jurisdicció contenciosa.

DOGC *m* Diari oficial de la Generalitat de Catalunya.

expedient de contractació *m* Document obert per a cada contracte públic, en el qual es defineix l'objectiu del contracte, s'aprova la despesa que destina l'òrgan competent, s'estableixen les prestacions a les quals s'obligaran les parts i els criteris sobre els quals s'han de seleccionar els potencials contractistes.

factum principis *m* Principi tradicional pel qual s'obliga l'Administració a compensar el contractista pels perjudicis que li causa una mesura administrativa aliena al contracte.

forma d'adjudicació *f* Sistema d'identificació del contractista amb qui s'ha de formalitzar el contracte d'entre aquells que hagin participat en el procediment de selecció.

ius variandi *m* Facultat que té l'Administració de modificar l'objecte del contracte, modificació que, dins d'uns límits, obliga al contractista.

LCAP *f* Llei de contractes de les administracions públiques (Llei 13/1995, de 18 de maig).

LCE *f* Llei de contractes de l'Estat (Decret 923/1965, de 8 d'abril, pel qual s'aprova el Text articulat de la Llei de contractes de l'Estat).

LCSP *f* Llei de contractes del sector públic (Llei 9/2017, de 8 de novembre).

licitació *f* Procediment pel qual l'Administració coneix, estudia i selecciona les proposicions presentades pels qui volen ser adjudicataris d'un determinat contracte.

LPAC *f* Llei de procediment administratiu comú de les administracions públiques (Llei 39/2015, d'1 d'octubre).

LRJSP *f* Llei de règim jurídic del sector públic (Llei 40/2015, d'1 d'octubre).

LRJPAC *f* Llei del règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú (Llei 30/1992, de 26 de novembre).

mesa de contractació *f* Òrgan col·legiat que té la funció d'examinar els procediments de selecció dels contractistes i formular les propostes d'adjudicació a l'òrgan de contractació.

òrgan de contractació *m* Òrgan que té la competència per a contractar en nom de l'Administració.

plecs de condicions administratives i de prescripcions tècniques *mpl* Documents elaborats en l'expedient de contractació en els quals s'estableixen les prestacions a què s'obliguen les parts i les condicions en les quals s'han de complir, i que són públics per a totes les persones interessades a contractar amb l'Administració.

principis de la contractació administrativa *mpl* Principis d'igualtat, publicitat, concorrència i no discriminació que presideixen la contractació i que implícitament impliquen la subjecció als principis de transparència i eficàcia i asseguren el caràcter instrumental de la contractació pública respecte de la protecció dels interessos de l'Estat i dels contractistes.

procediment de selecció *m* Procediment que permetrà trobar aquells empresaris que podran presentar ofertes en el marc de la legislació de contractes del sector públic. Els procediments de selecció són el procediment obert, el restringit, el negociat, el diàleg competitiu, l'acord marc, el sistema dinàmic, la modalitat centralitzada (central de compres).

regulació harmonitzada *m* Normativa europea sobre contractació que, en última instància, persegueix l'existència d'un espai europeu de contractació pública.

STC *f* Sentència del Tribunal Constitucional.

STJUE *f* Sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea.

TRLCAP *m* Text refós de la Llei de contractes de les administracions públiques (Reial decret legislatiu 2/2000, de 16 de juny).

TRLCSP *m* Text refós de la Llei de contractes del sector públic (Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre).

TUE *m* Tractat de la Unió Europea.

Bibliografia

Apartats 1 a 3

Baño León, J. M. (2000). «La influencia del Derecho comunitario en la interpretación de la Ley de Contratos de las Administraciones públicas». *RAP* (núm. 151).

Bassols Coma, M. (1986). «Aproximación a la normativa comunitaria europea sobre contratación pública». *Noticias CEE* (núm. 21).

Boquerá Oliver, J. M. (1999). «Los contratos de la Administración desde 1950 a hoy». *RAP* (núm. 150).

Entrena Cuesta, R. (1957). «Consideraciones sobre la teoría general de los contratos de la Administración». *RAP* (núm. 24).

García de Enterría, E. (1963). «La figura del contrato administrativo». *RAP* (núm. 41).

García-Trevijano Fos, J. A. (1959). «Contratos y actos ante el Tribunal Supremo: la explotación del Hotel Andalucía-Palace de Sevilla». *RAP* (núm. 28).

Martín-Retortillo, S. (1959). «La institución contractual en el Derecho Administrativo: entorno al problema de la igualdad de las partes». *RAP* (núm. 29).

Meilán Gil, J. L. (1982). «La actuación contractual de la Administración Pública española: Una perspectiva histórica». *RAP* (núm. 99).

Apartats 4 a 11

Gamero Casado, E.; Gallego Córcoles, I. (dir.) (2018). *Tratado de Contratos del Sector Público*. València: Tirant lo Blanch.

Gimeno Feliu, J. M. (dir.) (2018). *Estudio Sistemático de la Ley de Contratos del Sector Público*. Navarra: Thomson Reuters / Aranzadi.

Yzquierdo Tolsada, M. (dir.) (2014). *Contratos. Civiles, mercantiles, públicos, laborales e Internacionales, con sus implicaciones tributarias*. Tomo XIV Contratos Públicos. Navarra: Thomson Reuters / Aranzadi.

Díez Sastre, S. (2011). «El recurso especial en materia de contratación pública». *Anuario de Derecho Municipal* (núm. 5).

Moreno Molina, J. A. (2009). «Un mundo para Sara. Una nueva categoría en el derecho español de la contratación pública: los contratos sujetos a regulación armonizada». *RAP* (núm. 178).

