

- 1. Introducción**
- 2. Poderes adjudicadores que no son administraciones públicas**
- 3. Comprobaciones de carácter general sobre la muestra de contratos no menores**
- 4. Revisión de los expedientes de contratación**
- 5. Procedimientos de adjudicación**
- 6. Formalización de los contratos**
- 7. Ejecución de los contratos**
- 8. Efectos y extinción**

1. Introducción

Esta guía recoge, de forma sumaria, las comprobaciones a efectuar en la fiscalización de los **contratos no menores celebrados por las entidades del sector público valenciano que son poderes adjudicadores y no tienen la consideración de Administraciones Públicas**, en el marco de la LCSP (art 3, ámbito subjetivo).

Para la fiscalización de la contratación de los poderes adjudicadores que sean administraciones públicas, deberá seguirse la guía de fiscalización de la sección del Manual de Fiscalización 4802 (MFSC 4802) y para los contratos menores la guía MFSC 4810.

Actualmente, se encuentra en fase de elaboración una guía específica para la fiscalización de los encargos de los poderes adjudicadores a los medios propios, a que se refiere el apartado 5 de la sección MF 4801.

En cuanto a la fiscalización de los contratos de las entidades del sector público que no tengan el carácter de poderes adjudicadores, se estará a lo dispuesto en el artículo 321 de la LCSP. Al respecto, cabe señalar que el artículo 321.1 de la LCSP mantiene la obligación de aprobar unas instrucciones de contratación que garanticen la efectividad de los principios de publicidad, concurrencia, transparencia, confidencialidad, igual y no discriminación, así como que los contratos se adjudiquen a quienes presenten la mejor oferta, de conformidad con lo dispuesto en el art. 145 LCSP. Estas instrucciones deberán publicarse en el perfil de contratante, por lo dispuesto en el art. 63.2 LCSP. No obstante, el art. 321.2 LCSP excepciona la obligación de adjudicar conforme las instrucciones aprobadas siempre que se sujete a determinadas reglas que en todo caso deberán respetar los principios licitatorios anteriormente señalados, a excepción de los contratos de obras cuyo valor estimado sea inferior a 40.000 euros y los contratos de servicios y suministros, con un valor estimado inferior a 15.000 euros, que podrán adjudicarse directamente.

Con carácter previo a la aplicación de esta guía, debe leerse la sección MFSC 4800, donde se desarrolla el fundamento legal de la fiscalización de la contratación y los procedimientos a seguir para la obtención de la información y para la selección de los contrato a revisar. Una vez seleccionadas las muestras de expedientes, deberán efectuarse las comprobaciones señaladas en los apartados siguientes que resulten de aplicación. Todo ello, de acuerdo con los alcances previstos en la memoria de planificación.

2. Poderes adjudicadores que no son administraciones públicas

La sección MFSC 4801 explica el grado de aplicación de la LCSP a las distintas entidades que conforman el sector público valenciano. Concretamente, en su apartado 3.2 detalla las entidades que se consideran poderes adjudicadores no administraciones públicas, que son las siguientes:

- a) Las fundaciones públicas que reúnan alguno de los requisitos del art. 3.1. e) LCSP.
- b) Las entidades que hayan sido creadas para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil. Al respecto, se aclara que en el sector público valenciano, con carácter general, debemos considerar que todos los entes sujetos a la influencia dominante de una o varias administraciones públicas u otros poderes adjudicadores han sido creados específicamente para satisfacer necesidades de interés general, con las salvedades indicadas.
- c) Las asociaciones constituidas por los poderes adjudicadores.

3. Comprobaciones de carácter general sobre la muestra de contratos no menores

Una vez seleccionada la muestra de contratos no menores a revisar, las comprobaciones de carácter general a efectuar sobre cada uno de los contratos seleccionados serán las mismas que las previstas en MFSC 4802 para las administraciones públicas, que a continuación se reproducen:

- a) Adecuada calificación, delimitación y régimen jurídico del contrato (arts. 12, 19, 24 LCSP).
- b) Adecuación del plazo de duración del contrato con especial mención a las prórrogas previstas (art. 29 LCSP).
- c) Competencia del órgano de contratación (art. 61 LCSP y DA 2ª LCSP en lo relativo a las entidades locales) y designación de responsable del contrato (art. 62 LCSP).
- d) Adecuación de las condiciones de aptitud (art. 65 LCSP) y de los requisitos exigidos para acreditar la solvencia (art. 74 LCSP).
- e) El objeto del contrato debe ser determinado (art. 99 LCSP). El análisis del posible fraccionamiento indebido de contratos se llevará a cabo de acuerdo con lo dispuesto en la sección 4813 del Manual de Fiscalización.
- f) Presupuesto de licitación adecuado al mercado, con indicación expresa en el PCAP de los costes directos e indirectos y otros calculados para su determinación (art. 100.2 LCSP).
- g) Correcta determinación del valor estimado (art. 101 LCSP).
- h) El precio cierto del contrato (art. 102.1 LCSP) y la aplicación, en su caso, de las normas sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados (art. 102.3 LCSP).
- i) Procedencia y límites de la revisión de precios (art. 103 LCSP).
- j) Comprobar que el **perfil de contratante** contiene la información señalada en el artículo 63.3 LCSP respecto al contrato objeto de revisión. La adecuada ubicación del perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público (arts 63 y 347 LCSP), así como la publicación de la información preceptiva deberá haberse efectuado en el marco de las comprobaciones previas que recoge MFSC 4800. También deberá haberse comprobado con carácter previo la obligación de publicar la información contractual regulada en la Ley 2/2015, de 2 de abril, de la Generalitat, de Transparencia, buen gobierno y Participación Ciudadana en la Comunitat Valenciana.

Además, deberá revisarse el cumplimiento de los requisitos de autorización previa establecidos en el artículo 12 del Decreto Ley 1/2011, de 30 de septiembre, del Consell, de Medidas Urgentes de Régimen Económico-Financiero del Sector Público Empresarial y Fundacional, en los contratos que superen 5.000.000 euors o el umbral que se establezca en la Ley de Presupuestos de la Generalitat.

4. Revisión de los expedientes de contratación

El libro tercero, título I de la LCSP recoge la normativa específica que regula los contratos de otros entes del sector público y, en particular, los celebrados por los poderes adjudicadores que no tengan la condición de Administraciones Públicas (arts. 316, 317, 318 y 319 LCSP). En cuando a la preparación de los contratos, hay que diferenciar las normas de aplicación a los contratos sujetos a regulación armonizada (SARA) de las de los no sujetos a esta regulación.

4.1 Contratos SARA¹

La preparación de los contratos SARA (art. 317 LCSP) se regirá por las normas establecidas en la sección 1ª del capítulo 1 del título I del libro II (arts. 115 a 130 LCSP), referida a la **preparación** de los contratos de las Administraciones Públicas. En consecuencia, **deberán efectuarse las comprobaciones señaladas en el apartado 3 de la sección MFSC 4802**, para la revisión de los documentos que deben integrar los expedientes de contratación de las administraciones públicas y el contenido de los pliegos de condiciones administrativas y prescripciones técnicas.

4.2 Contratos no SARA

La preparación de los contratos no SARA no viene regulada específicamente en el artículo 318 LCSP. Sin embargo, el artículo 63.3 LCSP, que regula el perfil de contratante, establece de manera general para todo el sector público (pues se ubica en el Libro Primero “Configuración general de la contratación del sector público y elementos estructurales de los contratos”) que se deberá publicar en dicho perfil “la memoria justificativa, el informe de insuficiencia de medios en el caso de contratos de servicios, la justificación del procedimiento distinto del abierto o del restringido, el pliego de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas que hayan de regir el contrato o documentos equivalentes, en su caso, y el documento de aprobación del expediente”. Por tanto, la revisión de los documentos que integran el expediente de contratación y el contenido de los pliegos deberá efectuarse a la luz de lo ordenado por dicha norma.

5. Procedimientos de adjudicación

5.1 Contratos SARA

La adjudicación de los contratos SARA (art. 317 LCSP) se regirán por las normas establecidas en la sección 2ª del capítulo 1 del título I del libro II (arts. 131 a 187 LCSP), referida a la adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas. En consecuencia, **deberán efectuarse las comprobaciones señaladas en el apartado 4 de la sección MFSC 4802**, para la revisión de los documentos que deben integrar los expedientes de contratación de las administraciones públicas y el contenido de los pliegos de condiciones administrativas y prescripciones técnicas.

5.2 Contratos no SARA

Con la **normativa anterior** (TRLCSLP), la adjudicación de los contratos no SARA se encontraba sujeta a los principios de publicidad, concurrencia, transparencia, confidencialidad, igualdad y no discriminación, tal como disponía el TRLCSLP en su artículo 191. Además, se establecía la obligación por parte de los órganos competentes de aprobar unas **instrucciones de contratación** en las que debían regularse los procedimientos de contratación, de manera que quedara garantizada la efectividad de los principios anteriormente enumerados y que el contrato se adjudicara a la oferta económicamente más ventajosa. Estas instrucciones debían publicarse en el perfil de contratante de la entidad.

La LCSP, en su preámbulo indica que *en el Libro III se recoge la regulación de los contratos de poderes adjudicadores no Administración Pública, en donde la principal novedad es la supresión de las*

1 El Art. 19 LCPS regula los contratos sujetos a regulación armonizada, que son los de obras, concesión de obras, concesión de servicios, suministros y los de servicios cuyo valor estimado (reglas art. 101) supere determinados umbrales: 5.548.000 euros, obras, concesión de obras y concesión de servicios; 144.000 euros o 221.000 euros, suministros, y 144.000 euros, 221.000 ó 750.000 euros, servicios.

instrucciones de contratación, así como del resto de entes del sector público que no tengan el carácter de poderes adjudicadores, estableciéndose claramente la regulación que les resulta aplicable. En efecto, como se ha dicho antes, se suprimen para los contratos no sujetos a regulación armonizada las instrucciones en el caso de los poderes adjudicadores no Administraciones Públicas, debiendo adjudicar estos contratos por los mismos procedimientos establecidos para dichas Administraciones Públicas, si bien se les permite utilizar de forma indistinta cualesquiera de ellos, a excepción del negociado sin publicidad, que solo se podrá hacer uso de él, en los mismos supuestos que las citadas Administraciones.

El artículo 318 LCSP establece que en la adjudicación de los contratos no SARA deben aplicarse las siguientes disposiciones:

- a) Los contratos de valor estimado inferior a 40.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, de concesiones de obras y concesiones de servicios, o a 15.000 euros cuando se trate de contratos de servicios y suministros, podrán **adjudicarse directamente** a cualquier empresario con capacidad de obrar y que cuente con la habilitación profesional necesaria para realizar la prestación objeto del contrato.
- b) Los contratos de obras, concesiones de obras y concesiones de servicios cuyo valor estimado sea igual o superior a 40.000 euros e inferior a 5.548.000 euros y los contratos de servicios y suministros de valor estimado superior a 15.000 euros e inferior a 221.000 euros, se **podrán** adjudicar por cualquiera de los procedimientos previstos en la **sección 2ª** del capítulo 1 del Título I del Libro Segundo de la LCSP, con excepción del procedimiento negociado sin publicidad que únicamente se podrá utilizar en los casos previstos en el art. 168. Según interpretación del Abogado General del Estado, en su Informe de fecha 17 de enero de 2018 (refª. A.G. Entes Públicos 2/2018, R-32/2018), y de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, en su Recomendación del 1 de marzo de 2018, la regulación del artículo 318.b) LCSP debe entenderse como una remisión íntegra a la regulación aplicable a cada uno de estos procedimientos. Esto comporta, por ejemplo, que en el caso del procedimiento abierto simplificado del artículo 159 LCSP, en sus dos modalidades, se deberá exigir el cumplimiento de los requisitos sustantivos que permiten su uso, esto es, el relativo al valor estimado del contrato, la limitación de la utilización de los criterios sujetos a un juicio de valor y los procedimentales que les son propios (como la inscripción de los licitadores en el ROLECE).

Por tanto, se efectuarán las **comprobaciones específicas señaladas en el apartado 4 de la sección MFSC 4802.**

6. Formalización de los contratos

Los contratos que celebren los poderes adjudicadores, a excepción de los contratos menores y de los contratos basados en un acuerdo marco y los contratos específicos en el marco de un sistema dinámico de adquisición, se perfeccionan con su formalización (art. 36.1 LCSP). Los contratos que celebren los poderes adjudicadores que no tengan la consideración de Administraciones Públicas cuando sean susceptibles de recurso especial en materia de contratación conforme al artículo 44 LCSP deberán formalizarse en los plazos establecidos en el art. 153 LCSP.

Deberán comprobarse los siguientes aspectos:

- a) Existencia de garantía, en caso de que se haya contemplado en los pliegos, de los licitadores para responder del mantenimiento de las ofertas hasta la adjudicación y formalización del contrato, o del adjudicatario, para asegurar la correcta ejecución de la prestación (art. 114.1 LCSP).
- b) Análisis de la documentación presentada por el empresario para acreditar su capacidad y solvencia (arts. 84 y siguientes LCSP). En caso de clasificación se estará a lo dispuesto en el art. 77 LCSP.
- c) Documento de **formalización del contrato** (art. 36.1 LCSP).

- El documento se ajusta a las condiciones de licitación; se observan los plazos previstos y se formaliza antes de iniciarse la ejecución.
 - Contenido mínimo del contrato (art. 35 LCSP y 71 RGLCAP).
- d) Remisión a la **Sindicatura de Comptes y al Registro Oficial de Contratos** de la información prevista en los artículos 335 y 346 del LCSP. Cumplimiento de la Instrucción de la Sindicatura de Comptes de 11 de julio de 2018, así como de la Orden 1/2019, de 15 de enero, de la Conselleria de Hacienda y Administración Pública. Coordinación con el equipo que tenga asignada esa tarea.
- e) Resoluciones de **recursos especiales en materia de contratación** (art. 44 y siguientes LCSP), medidas cautelares adoptadas, en su caso (art. 49 TRLCSP), y suspensión automática del expediente (art. 53 LCSP).

7. Ejecución de los contratos

- a) Deberá comprobarse la correcta y completa ejecución contractual (actas de recepción o documentos equivalentes), en los plazos establecidos (expedientes de prórrogas y suspensiones) y en relación con las prestaciones originariamente contratadas (expedientes de modificaciones).
- b) Verificar el cumplimiento de los plazos de pago, legales o contractuales. En caso de incumplimiento comprobar, en su caso, el interés de demora aplicado y la indemnización pertinente. Debe observarse el plazo de pago de 30 días establecido en los art. 198.4, 210.4 y 243.1 LCSP.
- c) Prestar atención a las mejoras ofertadas y recogidas en el contrato, especialmente cuando sean significativas y/o hayan sido determinantes para la adjudicación, así como a las obligaciones esenciales y condiciones especiales de ejecución del contrato previstas en los pliegos (arts.76.2, 202 y 319.1 LCSP).² Hay que tener en cuenta que el artículo 202.1, párrafo segundo, de la LCSP, al que se remite el artículo 319.1 LCSP, en relación con los poderes adjudicadores que no son Administración Pública, impone la obligatoriedad de establecer en el pliego de cláusulas administrativas particulares al menos una de las condiciones especiales de ejecución de entre las que enumera el artículo 202.2 LCSP, en virtud de consideraciones de tipo medioambiental, social o relativas al empleo.
- d) Adecuado registro en contabilidad presupuestaria y económico-patrimonial del contrato y su ejecución, así como de las garantías.

8. Efectos y extinción

Los efectos y extinción de los contratos celebrados por los poderes adjudicadores que no pertenezcan a la categoría de Administraciones Públicas se regirán por normas de derecho privado. No obstante, les serán aplicables las siguientes obligaciones (art. 319 LCSP):

- a) Comprobar la adecuada ejecución de las obligaciones en materia medioambiental, social o laboral (art. 201 LCSP) y las condiciones especiales de ejecución del contrato de carácter social, ético, medioambiental o de otro orden (art. 202 LCSP).
- b) Acuerdo del órgano de contratación aprobando el expediente de modificación. Consta justificación adecuada de que la modificación se realiza por razones de interés público según requiere el art. 203.1 LCSP.

² Hay que tener en cuenta que el artículo 202.1, párrafo segundo, de la LCSP, al que se remite el artículo 319.1 LCSP, en relación con los poderes adjudicadores que no son Administración Pública, impone la obligatoriedad de establecer en el pliego de cláusulas administrativas particulares al menos una de las condiciones especiales de ejecución de entre las que enumera el artículo 202.2 LCSP, en virtud de consideraciones de tipo medioambiental, social o relativas al empleo.

- c) Modificaciones previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares (art. 204 LCSP):
- No superan el 20% del precio inicial.
 - Se han previsto de forma clara, precisa e inequívoca y con suficiente detalle.
 - No alteran la naturaleza global del contrato inicial.
 - Se han tramitado en la forma establecida en el pliego (art. 207.1 LCSP).
- d) Modificaciones no previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares (art. 205 LCSP)
- Se justifica suficientemente el cumplimiento de los requisitos establecidos en la LCSP para cada caso: prestaciones adicionales, circunstancias imprevisibles y modificaciones no sustanciales.
 - Audiencia al redactor del proyecto o de las especificaciones técnicas (art. 207.2 LCSP).
 - En el caso de que su importe sea igual o superior a 6.000.000 de euros y superior al 20% del precio inicial del contrato (IVA excluido), se ha recabado la autorización de la Conselleria a la que esté adscrita la entidad, previo dictamen del CJC.
- e) En cualesquiera otros supuestos, deberá procederse a la resolución del contrato y a la celebración de otro bajo las condiciones pertinentes (art. 203.2)
- f) Formalización de la modificación conforme al art. 153 y su publicidad (art. 203.3 LCSP).
- g) Resoluciones por las que se hayan concedido prórrogas en la ejecución del contrato o impuesto penalidades por demora en dicha ejecución, para comprobar si se ajustan a la normativa aplicable a la entidad y a lo previsto en el contrato.
- h) Acuerdo de prórroga de la duración del contrato de servicios, en su caso (art. 29.2 y 29.4 LCSP).
- i) Resolución del órgano de contratación acordando la suspensión del contrato y acta en la que se consignen las circunstancias que motivaron la suspensión y la situación de hecho en la ejecución del contrato, así como los informes de la dirección facultativa. En su caso, resolución por la que se cuantifiquen los daños y perjuicios efectivamente sufridos por el contratista e informes previos que obren en el expediente.
- j) En caso de cesión del contrato, cumplimiento de lo dispuesto en el art. 214 LCSP:
- Autorización de la cesión por el órgano de contratación.
 - Informe técnico relativo al grado de ejecución del contrato.
 - Informe obrante en el expediente en relación con la acreditación de la aptitud para contratar con la Administración del cesionario y, en su caso, de su clasificación.
 - Escritura pública de formalización de la cesión.
- k) En caso de subcontratación (art. 215 LCSP), el documento referido a la comunicación del adjudicatario de las subcontrataciones a realizar. Obligaciones de comprobación (art.215.2 LCSP)
- l) Resoluciones por las que se acuerde declarar la nulidad o la lesividad y, en su caso, daños y perjuicios que se determinen y liquidación del contrato (art. 41.4 LCSP).
- m) Procedencia, justificación y cumplimiento de los límites en las revisiones de precios que se acuerden (arts. 103 y siguientes LCSP).