

**APLICACIÓN DE LA LEY 30/2007, DE CONTRATOS DEL SECTOR
PÚBLICO (LCSP), A LAS SOCIEDADES MERCANTILES MUNICIPALES.**

Octavio Cantero Bravo de Laguna^(*).

ÍNDICE

0. Introducción.....	- 2 -
1. Delimitación del ámbito subjetivo de aplicación de la Ley. Los “poderes adjudicadores”	- 2 -
2. Aplicación de la LCSP a las sociedades mercantiles municipales no consideradas “poderes adjudicadores” (no sujetas a la Directiva 2004/18/CE).....	- 5 -
A) Configuración general y elementos estructurales del contrato (Libro I):	- 5 -
a) Disposiciones generales (Título I).	- 5 -
b) Partes en el contrato (Título II).....	- 6 -
c) Objeto, precio y cuantía del contrato (Título III).....	- 7 -
d) Garantías exigibles (Título IV, art. 92).	- 7 -
B) Preparación de los contratos (Libro II).....	- 7 -
C) Adjudicación de los contratos (Libro III).....	- 8 -
D) Otras normas de aplicación a estas sociedades.....	- 8 -
3. Aplicación de la LCSP a las sociedades mercantiles municipales consideradas “poderes adjudicadores” (sujetas a la Directiva 2004/18/CE).	- 9 -
A) Configuración general y elementos estructurales del contrato:.....	- 10 -
B) Preparación de los contratos.	- 10 -
C) Adjudicación de los contratos.....	- 10 -
a) Contratos sujetos a regulación armonizada (SARA).....	- 11 -
b) Contratos no sujetos a regulación armonizada (NOSARA).	- 11 -
ANEXOS.....	- 11 -
I. Esquema básico para identificar el régimen aplicable a un contrato de una sociedad mercantil local.	- 11 -
II. Contratos sujetos a regulación armonizada (SARA).	- 11 -

0. Introducción.

Una de las novedades más destacadas de la LCSP es la ampliación y redefinición del ámbito subjetivo, *que parte de una delimitación de tipo funcional o según la actividad del sujeto en cuestión, y no según la forma de personificación jurídica*¹.

La nueva delimitación del régimen contractual aplicable por esos sujetos está en función, en primer lugar, del tipo de contrato que celebren (si es o no uno de los contratos típicos contemplados por la Ley), en segundo lugar depende de la cuantía del contrato en cuestión y, en fin, también juega el criterio relativo a la naturaleza del sujeto contratante (una Administración Pública, o un "organismo de Derecho público" no considerado Administración Pública, o un ente del sector público que no se considere "organismo de Derecho público").

Es decir, hay tres elementos que determinan la aplicación en mayor o menor grado de la nueva LCSP: el objetivo (tipo de contrato), el económico (cuantía del contrato) y el subjetivo (naturaleza del sujeto contratante). Examinamos en este trabajo el aspecto subjetivo, y referido exclusivamente a las sociedades mercantiles municipales.

1. Delimitación del ámbito subjetivo de aplicación de la Ley. Los “poderes adjudicadores”.

En efecto, como reconoce en su Exposición de Motivos, la nueva LCSP define su ámbito subjetivo de aplicación en términos extremadamente amplios, con el fin, dice, de no dejar entidades del sector público exentas de su aplicación.

Dentro de las entidades del sector público definidas por la Ley, distingue tres categorías de sujetos que presentan un diferente nivel de sometimiento a sus prescripciones:

- Administraciones Públicas;
- entes del sector público que, no teniendo el carácter de Administración Pública, están sujetos a la Directiva 2004/18/CE; y
- entes del sector público que no son Administraciones Públicas ni están sometidos a esta Directiva.

Los dos primeros son los considerados “poderes adjudicadores”, por tanto, sometidos en mayor grado a la LCSP. Los restantes no son considerados como tales y tendrán un grado de sometimiento menor.

En cuanto a las sociedades mercantiles municipales, que son el objeto de este trabajo, podrían ser consideradas o no como poderes adjudicadores en función de los criterios que se señalan a continuación.

¹ Dictamen del Consejo de Estado nº 514/2006, de 25 de mayo, sobre el Anteproyecto de la Ley de Contratos del Sector Público

Aplicación de la Ley 30/2007 a las sociedades mercantiles municipales

El artículo 3.1.d) de la LCSP, incluye concretamente dentro de su ámbito subjetivo de aplicación, formando parte del “sector público”, a todas aquellas sociedades mercantiles en cuyo capital social la participación, directa o indirecta, del Ayuntamiento sea superior al 50 por 100.

Por otra parte, el artículo 3.3.b) considera “poderes adjudicadores”, y las somete a un mayor grado de aplicación de esta Ley por estar sujetas a la directiva 2004/18/CE, a aquellas sociedades mercantiles locales que hayan sido creadas específicamente para satisfacer necesidades de interés general, que no tengan carácter industrial o mercantil, siempre que:

- el Ayuntamiento financie mayoritariamente su actividad,
- controle su gestión, o
- nombre a más de la mitad de los miembros del Consejo de Administración.

Por lo tanto, las sociedades mercantiles municipales estarán sometidas en un mayor o menor grado a la LCSP en función de que se puedan considerar o no poderes adjudicadores. Se considerarán como tales, y les será de aplicación –aunque sea parcialmente– la LCSP, si las necesidades de interés general que la sociedad de que se trate persigue satisfacer, no tienen carácter industrial o mercantil y, además, se cumple cualquiera de los tres requisitos anteriores. Y al contrario, si tienen este carácter industrial o mercantil, no se considerarán poderes adjudicadores y se reduce considerablemente el grado de aplicación de la Ley.

Este concepto comunitario de “entidades creadas específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil”, ya se recogió en la antigua Ley 13/1995, de Contratos de las Administraciones Públicas, pero venía referido exclusivamente a las entidades de derecho público, excluyendo a las sociedades mercantiles públicas, a las que se les aplicaba exclusivamente los principios de publicidad y concurrencia a que remitía la disposición adicional sexta de dicha Ley. A partir de la modificación introducida en el artículo 2.1 de la LCAP por la disposición final cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007, es el criterio que debe servir también para identificar cuáles sociedades de derecho privado deben ser consideradas como “poderes adjudicadores” y, por tanto, quedar sometidas en mayor grado a la Ley, y cuáles no.

En consecuencia, para las sociedades mercantiles municipales, el principal problema interpretativo que se plantea, a efectos de su inclusión o no en la LCSP, es el de aclarar qué debemos entender por “sociedad de derecho privado creada para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil”.

En relación con este concepto, que ya aparecía en la antiguas Directivas europeas de contratación (92/50 CEE, 93/36 CEE y 93/37 CEE) y que se mantiene en la vigente Directiva 2004/18 del Parlamento Europeo, que refunde y deroga las anteriores, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE) reiteradamente y, en

Aplicación de la Ley 30/2007 a las sociedades mercantiles municipales

particular, en sus sentencias de 15 de mayo de 2003 y de 16 de octubre de 2003 (asuntos Comisión-España C-214/00 y C-283/00), ha declarado lo siguiente:

- a) Dicho concepto pertenece al Derecho Comunitario y, por tanto, ha de recibir en toda la Comunidad una interpretación autónoma y uniforme.
- b) Dichas necesidades son aquellas que por una parte, no se satisfacen mediante oferta de bienes o servicios en el mercado y que, por otra, por razones de interés general, el Estado decide satisfacerlas por sí mismo o respecto de las cuales quiera conservar una influencia dominante.
- c) La existencia o ausencia de necesidades de interés general, que no tengan carácter industrial o mercantil, ha de apreciarse teniendo en cuenta todos los elementos jurídicos y fácticos pertinentes, tales como las circunstancias que hayan rodeado la creación del organismo y las condiciones en que ejerza su actividad, incluidas, en particular, la falta de competencia en el mercado, la falta de ánimo de lucro como objetivo principal, la no asunción de los riesgos derivados de dicha actividad, así como la eventual financiación pública de la actividad de que se trate. Si el organismo opera en condiciones normales de mercado, tiene ánimo de lucro y soporta las pérdidas derivadas del ejercicio de su actividad, es poco probable que las necesidades que pretende satisfacer no tengan carácter industrial o mercantil.

En conclusión, todas las sociedades mercantiles municipales en las que la participación del Ayuntamiento en el capital social sea superior al 50%, con independencia de cualquier otra consideración, forman parte del “sector público”, y deberán someterse a aquellos preceptos de la nueva LCSP que les sean de aplicación (básicamente el Libro I) y que veremos más adelante. Para comprobar si estas sociedades mercantiles han de considerarse, además, como “poderes adjudicadores” en el sentido del artículo 3.3.b) de la Ley, ha de examinarse, en primer lugar, si satisface necesidades de interés general y, posteriormente, determinar, en su caso, si tales necesidades revisten o no carácter industrial o mercantil en base a los criterios de la jurisprudencia europea señalados. Se sobreentiende que, al ser mayoritaria, cuando no exclusiva, la participación del Ayuntamiento en el capital social, se cumple siempre alguno, si no todos, de los tres restantes requisitos exigidos por el art. 3.3.b), citados anteriormente (financiación, control de gestión o nombramiento de los miembros del órgano de administración).

No obstante, como dice la propia Exposición de Motivos de la Ley, las sociedades mercantiles municipales, sean consideradas o no poderes adjudicadores, pueden hacer uso de determinadas técnicas de contratación o de figuras contractuales contempladas de modo expreso sólo en relación con las Administraciones Públicas, puesto que siempre será posible que sean incorporadas a las instrucciones internas de contratación que deben aprobar estas sociedades o que se concluyan al amparo del principio de libertad de pactos.

Veremos a continuación que preceptos concretos de la nueva Ley le serían aplicables en uno u otro caso.

2. Aplicación de la LCSP a las sociedades mercantiles municipales no consideradas “poderes adjudicadores” (no sujetas a la Directiva 2004/18/CE).

Estas sociedades sí forman parte, en todo caso, del “sector público”, por lo que les será de aplicación algunos preceptos de la LCSP, recogidos básicamente en el Libro I de la Ley (artículos 22 al 92) y en el artículo 176.

Además, el TJCE afirmó explícitamente² que *aunque algunos contratos estén excluidos del ámbito de aplicación de las Directivas comunitarias que regulan los contratos públicos, las entidades adjudicadoras que los celebran están obligadas, no obstante, a respetar las normas fundamentales del Tratado.*

Es importante señalar también que, en el caso de sociedades municipales que no ostenten la condición de poderes adjudicadores carece de aplicación la distinción entre contratos sujetos a regulación armonizada³ (ver Anexo II), y contratos no sujetos a regulación armonizada, ya que uno de los dos requisitos exigidos cumulativamente para caracterizar a los primeros es que la entidad contratante ostente la condición de poder adjudicador (art. 13.1 LCSP), circunstancia que, por definición, no concurre en el supuesto que ahora se trata.

Los contratos celebrados por estas sociedades tendrán la consideración de contratos privados (art. 20 LCSP) y, en virtud de ello, se regirán, en cuanto a su preparación y adjudicación, por dicha Ley, con aplicación supletoria del derecho privado, y en cuanto a sus efectos y extinción, se regirán exclusivamente por el derecho privado.

La jurisdicción competente para resolver las controversias que surjan entre las partes en relación con los la preparación y adjudicación, los efectos, cumplimiento y extinción de los contratos, será siempre la civil (art. 21 LCSP).

A estos contratos les serán de aplicación, en particular, las prescripciones de la LCSP que se señalan a continuación.

A) Configuración general y elementos estructurales del contrato (Libro I):

a) Disposiciones generales (Título I).

- Debe constar en todo expediente de contratación un informe previo sobre la determinación de la naturaleza y extensión de las necesidades que se pretenden cubrir mediante el contrato proyectado (art. 22).

² Asunto C-59/00 *Bent Moustén Vestergaard*, considerando 20.

³ Contratos sujetos a una regulación armonizada (art. 13 LCSP), son aquellos contratos públicos (los de colaboración entre el sector público y el sector privado en todo caso, y los contratos de obras, los de concesión de obras públicas, los de suministro y los de servicios), cuyo valor estimado sea igual o superior a las cuantías que para cada uno de ellos se establecen en los artículos 14-16 de la LCSP, siempre que la entidad contratante tenga el carácter de poder adjudicador. Cuantías (ORDEN EHA/3875/2007, de 27 de diciembre):

- Contratos de obras: 5.150.000 euros.
- Contratos de suministro: 206.000 euros.
- Contratos de servicios: 206.000 euros.

- Plazo de duración del contrato: será de aplicación lo previsto en el artículo 23 sobre la duración de los contratos y sus prórrogas⁴.
- Consideración de las sociedades mercantiles de propiedad íntegramente municipal como medios propios y servicios técnicos del Ayuntamiento, para lo que se requiere reconocimiento expreso de tal condición en los estatutos sociales con los requisitos que exige el art. 24.6. Importante a efectos de las encomiendas de gestión.
- Libertad de pactos, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico y a los principios de buena administración (art. 25).
- Contenido mínimo del contrato: los señalados en el artículo 26.
- Prohibición de la contratación verbal, salvo carácter de emergencia del contrato (art. 28).
- La competencia para la revisión de oficio de los actos preparatorios, y los de adjudicación provisional o definitiva es del titular del departamento al que esté adscrita la sociedad municipal (art. 34.2).
- Arbitraje: la solución de las diferencias que puedan surgir sobre los efectos, cumplimiento y extinción de estos contratos podrá remitirse a un arbitraje, conforme a las disposiciones de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje (art. 39 LCSP).

b) Partes en el contrato (Título II).

- Órgano de contratación: serán los unipersonales o colegiados a los que los estatutos sociales les atribuya la facultad de celebrar contratos (art. 40). Podrán delegarse dichas facultades o competencias mediante el otorgamiento de poderes.
- Posibilidad de nombrar un “responsable del contrato”: persona física o jurídica, vinculada o no a la sociedad, a la que se le podrá encomendar la supervisión de su ejecución para asegurar la correcta realización de la prestación pactada (art. 41).
- Perfil del contratante: documento obligatorio, en aras del principio de transparencia, que debe publicarse en la página Web de la sociedad, que debe recoger toda la información y datos referentes a la actividad contractual del órgano de contratación y, necesariamente, la adjudicación provisional de los contratos.
- Aptitud para contratar con la sociedad (art. 43): solo podrán contratar con las sociedades municipales quienes tengan plena capacidad de obrar (que deberá acreditarse conforme establece el artículo 61), no estén incurso en una prohibición de contratar (deberá probarse conforme al artículo 62) y acrediten su solvencia económica, financiera y técnica o profesional (según lo establecido en los artículos 51 al 53, y con los medios señalados en los

⁴ La duración, sin perjuicio de las normas especiales aplicables a determinados contratos, deberá establecerse teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones, las características de su financiación y la necesidad de someter periódicamente a concurrencia la realización de las mismas. El contrato podrá prever una o varias prórrogas siempre que sus características permanezcan inalterables durante el periodo de duración de éstas y que la concurrencia para su adjudicación haya sido realizada teniendo en cuenta la duración máxima del contrato, incluidos los periodos de prórroga. La prórroga se acordará por el órgano de contratación y será obligatoria para el empresario, salvo que el contrato prevea lo contrario, sin que pueda producirse por el consentimiento tácito de las partes.

Aplicación de la Ley 30/2007 a las sociedades mercantiles municipales

artículos 63 al 68). Se podrá exigir por las sociedades municipales una determinada clasificación empresarial para definir las condiciones de solvencia requeridas (art. 54.5).

- No podrán contratar con las sociedades municipales las personas en quienes concurran alguna de las circunstancias que se señalan en el artículo 49.1, y que deberán apreciarse por el órgano de contratación (art. 50).

c) Objeto, precio y cuantía del contrato (Título III).

- El objeto deberá ser determinado y no podrá fraccionarse salvo que se justifique debidamente (art. 74).
- La retribución del contratista consistirá en un precio cierto (art. 75), expresado en euros o en otras contraprestaciones cuando la ley así lo permita. Se calculará, en el momento de fijar el presupuesto de la licitación, atendiendo al precio general del mercado en ese momento (art.76.2). Podrá formularse como precios unitarios o a tanto alzado. En todo caso se indicará, como partida independiente, el importe del IGIC.
- Los precios podrán ser revisados o actualizados en la forma pactada en el contrato, sin sujeción a las normas de la LCSP sobre revisión de precios (art. 75.3).
- Se permite el pago aplazado (a *sensu* contrario, art. 75.7). El plazo de 60 días para efectuar el pago establecido en el art. 200 de la LCSP es aplicable únicamente a las Administraciones Públicas. En las sociedades mercantiles el régimen de pago será el que se determine en el pliego o en el contrato. No obstante ha de tenerse en cuenta lo dispuesto en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, que limita el principio de libertad de pactos en esta materia.

d) Garantías exigibles (Título IV, art. 92).

- Se podrá exigir la prestación de una garantía a los licitadores para responder del mantenimiento de la oferta hasta la adjudicación (garantía provisional), o al adjudicatario para la correcta ejecución de la prestación (garantía definitiva).
- El importe, las formas de presentarlas y el régimen de su devolución o cancelación serán establecidos por el órgano de contratación, atendidas las circunstancias y características del contrato. Podrá presentarse en alguna de las formas previstas en el artículo 84.

B) Preparación de los contratos (Libro II).

- Si el contrato es de cuantía superior a 50.000 euros, deberá elaborarse un pliego en el que se establezcan las características básicas del contrato, el régimen de admisión de variantes, las modalidades de recepción de las

Aplicación de la Ley 30/2007 a las sociedades mercantiles municipales

ofertas, los criterios de adjudicación y las garantías que deberán constituir, en su caso, los licitadores o el adjudicatario, siendo asimismo de aplicación lo dispuesto en el art. 104 sobre las condiciones de subrogación en los contratos de trabajo (art. 121.2).

- Si el contrato es de cuantía inferior a 50.000 euros, la confección del referido pliego debe reputarse potestativa.

C) Adjudicación de los contratos (Libro III).

- Estas sociedades mercantiles deberán ajustarse, en la adjudicación de los contratos, a los principios de publicidad⁵, concurrencia, transparencia, confidencialidad⁶, igualdad y no discriminación⁷ (art. 176.1). Ver, sobre la aplicación de estos principios, la Comunicación interpretativa de la Comisión sobre el Derecho comunitario aplicable en la adjudicación de contratos no cubiertos por las Directivas sobre contratación pública (2006/C 179/02).
- La adjudicación deberá efectuarse a la oferta económicamente más ventajosa⁸ (art. 176.2).
- La efectividad de estos principios y directrices se asegurará en las instrucciones internas en materia de contratación que se aprueben por las sociedades, que deberán ponerse a disposición de todos los interesados en participar en los procedimientos de adjudicación y publicarse en el perfil del contratante de la sociedad (art. 176.3).

D) Otras normas de aplicación a estas sociedades.

- Aplicación optativa de los sistemas para la racionalización de la contratación de los artículos 178 y siguientes.

⁵ Se entenderán cumplidas las exigencias derivadas del principio de publicidad (para los contratos no sujetos a regulación armonizada, que son los únicos que pueden celebrar estas sociedades) con la inserción de la información relativa a la licitación de los contratos cuyo importe supere los 50.000 euros en el perfil del contratante de la entidad, sin perjuicio de las instrucciones internas de contratación puedan arbitrar otras modalidades, alternativas o adicionales, de difusión (art. 175.c).

⁶ Los órganos de contratación no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que éstos hayan designado como confidencial (art. 124.1). Los contratistas deberán respetar el carácter confidencial de aquella información a la que tengan acceso con ocasión de la ejecución del contrato a la que se le hubiese dado el referido carácter en los pliegos o en el contrato, o que por su propia naturaleza deba ser tratada como tal. Este deber se mantendrá durante un plazo de cinco años desde el conocimiento de esa información, salvo que los pliegos o el contrato establezcan un plazo mayor (art. 124.2).

⁷ Los órganos de contratación darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y ajustarán su actuación al principio de transparencia (art. 123). Ver, sobre la aplicación de estos principios, la Comunicación interpretativa de la Comisión sobre el Derecho comunitario aplicable en la adjudicación de contratos no cubiertos por las Directivas sobre contratación pública (2006/C 179/02).

⁸ La "oferta económicamente más ventajosa" se determinará mediante la ponderación de los criterios de adjudicación (art. 132.6), que deberán estar directamente vinculados al objeto del contrato, tales como la calidad, el precio, la fórmula de revisión del precio, el plazo de ejecución, el coste de utilización, las características medioambientales o vinculadas con la satisfacción de exigencias sociales que respondan a necesidades propias de las categorías de población especialmente desfavorecidas, la rentabilidad, el valor técnico, las características estéticas o funcionales, la disponibilidad y coste de los repuestos, el mantenimiento, la asistencia técnica, el servicio postventa u otros semejantes. Cuando sólo se utilice un criterio de adjudicación, éste ha de ser, necesariamente, el del precio más bajo (art. 134.1).

- Posibilidad de extender a estas sociedades mercantiles la autorización para el uso de productos protegidos por un derecho de propiedad intelectual o industrial, contratados por la Administración Pública de la que dependen (art. 277.2).
- No consolidación como personal de la sociedad mercantil, de las personas que hayan realizado los trabajos objeto de los contratos de servicios con la sociedad, a la extinción de aquellos (art. 277.4).
- Aplicación del régimen de contratación de actividades docentes (art. 280).
- Obligatoriedad de comunicación de los datos básicos de los contratos adjudicados al Registro de Contratos del Sector Público (art. 308.3).
- Los contratos celebrados por estas sociedades deberán respetar en su integridad la Ley Orgánica 15/1999 de Protección de Datos de Carácter Personal. En todo caso, las previsiones del artículo 12.2 de dicha ley deberán constar por escrito (Disposición Adicional trigésimo primera).

Por último, si estas sociedades celebraran contratos subvencionados⁹, se le aplicarán, además de las anteriores disposiciones de la LCSP, todas aquellas previstas en dicha Ley para ese tipo de contratos (art. 17.2).

3. Aplicación de la LCSP a las sociedades mercantiles municipales consideradas “poderes adjudicadores” (sujetas a la Directiva 2004/18/CE).

Al contrario que las sociedades no consideradas poderes adjudicadores, las que sí lo son pueden celebrar contratos sujetos a regulación armonizada (art. 13.1 LCSP). Por tanto, el grado de aplicación de la Ley será distinto en función de si el contrato que celebren está o no sujeto a regulación armonizada. Si no lo están, el grado de aplicación será básicamente el mismo que hemos visto en el apartado anterior para las sociedades mercantiles no consideradas poderes adjudicadores. En cambio, si los contratos que estas sociedades mercantiles celebren están sujetos a regulación armonizada, el grado de aplicación de la Ley es más alto, y lo veremos en este apartado.

Los contratos celebrados por estas sociedades, igual que por las restantes sociedades mercantiles, tendrán también la consideración de contratos privados (art. 20 LCSP) y se registrarán, en cuanto a su preparación y adjudicación, por dicha Ley, con aplicación supletoria del derecho privado. En cuanto a sus efectos y extinción, se registrarán exclusivamente por el derecho privado.

La jurisdicción competente para resolver las controversias que surjan entre las partes será siempre la civil, excepto que estos contratos estén sujetos a regulación armonizada, en cuyo caso la competencia para conocer las cuestiones litigiosas que afecten a la preparación y adjudicación de estos contratos será de la jurisdicción administrativa (art. 21.1 LCSP).

⁹ Son contratos subvencionados sujetos a una regulación armonizada los contratos de obras y los contratos de servicios que sean subvencionados en más de un 50 por ciento de su importe por entidades que tengan la consideración de poderes adjudicadores, siempre que pertenezcan a alguna de las categorías que se definen en el art. 17.1 de la LCSP.

Aplicación de la Ley 30/2007 a las sociedades mercantiles municipales

A) Configuración general y elementos estructurales del contrato:

Es de aplicación a estas sociedades, para los contratos sujetos a regulación armonizada que celebren, el recurso especial en materia de contratación, regulado en el artículo 37 de la Ley, y la solicitud de adopción de medidas provisionales del artículo 38.

B) Preparación de los contratos.

En esta materia se produce una diferencia importante respecto a los contratos de las sociedades mercantiles que no sean consideradas poderes adjudicadores.

En efecto, dispone el artículo 121 de la LCSP que les serán de aplicación a los contratos que celebren estas sociedades lo dispuesto en los artículos 101 al 104 de la Ley sobre el establecimiento de prescripciones técnicas y preparación de pliegos, siempre que se trate de:

- contratos sujetos a regulación armonizada,
- contratos de servicios de las categorías 17 a 27 del Anexo II de la Ley, de cuantía igual o superior a 206.000 euros, o
- contratos subvencionados a que se refiere el art. 17 de la Ley.

En estos casos, el órgano de contratación podrá declarar urgente la tramitación de dichos contratos, motivándolo debidamente, y le será de aplicación lo previsto en el art. 96.2.b) sobre reducción de plazos, siempre que la celebración del contrato sea necesaria para atender una necesidad inaplazable, o resulte preciso acelerar la contratación por razones de interés público (art. 121.1).

Para el resto de contratos, cuya cuantía sea superior a 50.000 euros, estas sociedades consideradas poderes adjudicadores deberá elaborar un pliego en el que se establezcan las características básicas del contrato, el régimen de admisión de variantes, las modalidades de recepción de las ofertas, los criterios de adjudicación y las garantías que deberán constituirse, siendo de aplicación, asimismo, lo dispuesto en el art.104 sobre información de las condiciones de subrogación en los contratos de trabajo. Estos pliegos será parte integrante del contrato (art. 121.2). En los contratos de cuantía inferior a 50.000 euros, la confección de un pliego con los referidos contenidos ha de reputarse potestativa.

C) Adjudicación de los contratos.

También en materia de adjudicación de los contratos de las sociedades mercantiles consideradas poderes adjudicadores se produce una importante diferencia, en cuanto al ámbito de aplicación de la LCSP, respecto al resto de las sociedades mercantiles del sector público.

Aplicación de la Ley 30/2007 a las sociedades mercantiles municipales

La Ley establece un régimen distinto de aplicación de sus preceptos para estas sociedades, en función de que los contratos que vayan a celebrar estén o no sujetos a regulación armonizada (arts. 173 al 175).

a) Contratos sujetos a regulación armonizada (SARA).

Se aplica en general el régimen previsto para la adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas en los artículos 122 al 172 de la Ley, con las adaptaciones que se señalan en los apartados *a)* y *b)* del artículo 174.1.

b) Contratos no sujetos a regulación armonizada (NOSARA).

Serán de aplicación las siguientes disposiciones (art. 175.1):

- La adjudicación estará sometida, en todo caso, a los principios de publicidad, concurrencia, transparencia, confidencialidad, igualdad y no discriminación.
- Los órganos competentes de las sociedades aprobarán unas instrucciones, de obligado cumplimiento en el ámbito interno de las mismas, en las que se regulen los procedimientos de contratación de forma que quede garantizada la efectividad de los principios enunciados anteriormente y que el contrato es adjudicado a quien presente la oferta económicamente más ventajosa. Estas instrucciones deben ponerse a disposición de todos los interesados en participar en los procedimientos de adjudicación y publicarse en el perfil del contratante.
- Se entenderán cumplidas las exigencias derivadas del principio de publicidad con la inserción de la información relativa a la licitación de los contratos cuyo importe supere los 50.000 euros en el perfil del contratante de la sociedad, sin perjuicio de que las instrucciones internas de contratación puedan arbitrar otras modalidades, alternativas o adicionales, de difusión.

ANEXOS.

I. Esquema básico para identificar el régimen aplicable a un contrato de una sociedad mercantil local.

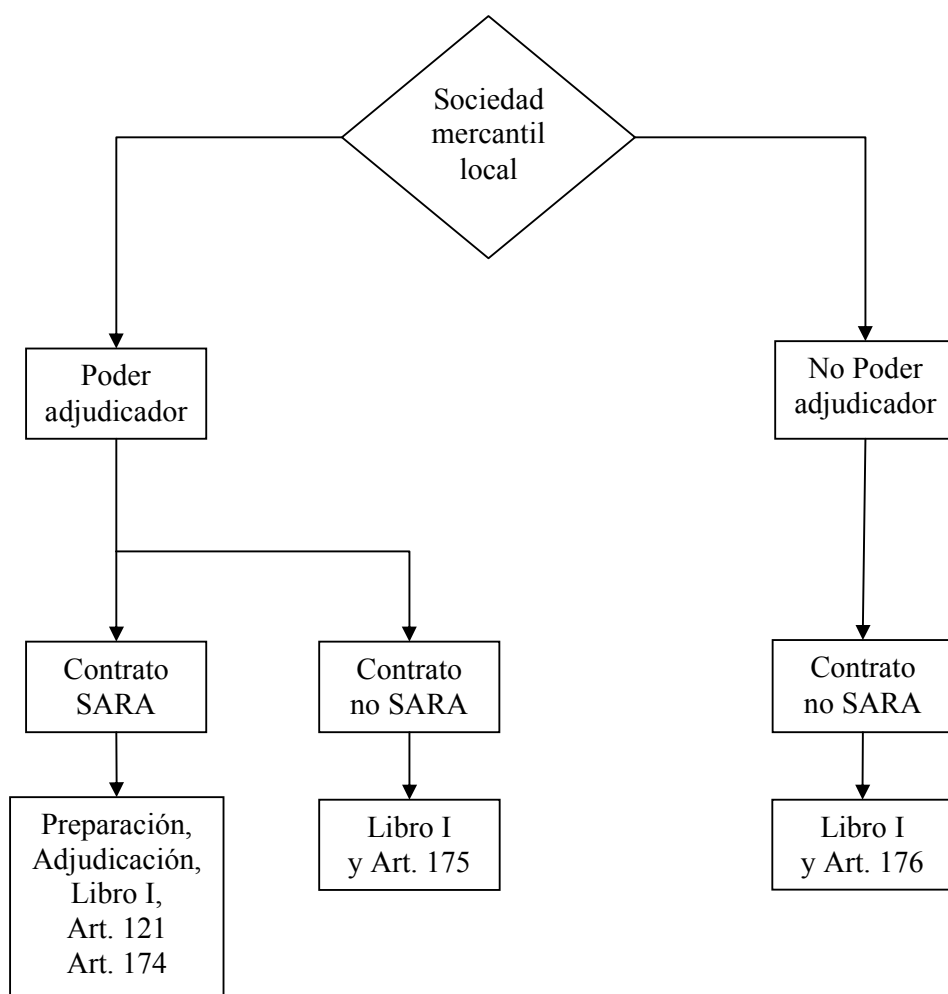
II. Contratos sujetos a regulación armonizada (SARA).

Las Palmas de Gran Canaria, a 15 de abril de 2008.

Anexo I.

Esquema básico para identificar el régimen aplicable a un contrato de una sociedad mercantil local.

- 1º. Considerar si la sociedad es o no poder adjudicador (Art. 3.3).
- 2º. Verificar si se trata de contrato concreto es SARA o no SARA (Art. 13 a 17).
- 3º. Identificar las normas aplicables en cada caso.



Anexo II.

Contratos sujetos a regulación armonizada (SARA).

Para las sociedades mercantiles locales que sean poderes adjudicadores, se consideraran contratos sujetos a regulación armonizada (art. 13 a 17 LCSP) los celebrados por dichas sociedades que estén incluidos en los tipos de contratos que se señalan a continuación y superan las cantidades que se indican.

TIPO DE CONTRATO	VALOR ESTIMADO igual o mayor a
Obras	5.150.000 euros
Concesión de obras públicas	5.150.000 euros
Suministros	206.000 euros
Servicios (solo los siguientes):	206.000 euros
<ol style="list-style-type: none"> 1. Mantenimiento y reparación 2. Transporte terrestre, furgones blindados, mensajería (excepto transporte de correos). 3. Transporte aéreo, pasajeros y carga (excepto transporte de correos). 4. Transporte de correo por vía terrestre y aérea. 5. Telecomunicación. 6. Financieros (seguros, bancarios y de inversiones). 7. Informática y servicios conexos. 8. Investigación y desarrollo. 9. Contabilidad, auditoria y teneduría de libros. 10. Investigación de estudios y encuestas de opinión pública. 11. Consultoría de dirección y servicios conexos. 12. Arquitectura e ingeniería; consultoría en ciencia y tecnología; ensayos y análisis técnicos. 13. Publicidad. 14. Limpieza de edificios y administración de bienes raíces. 15. Editoriales y de imprenta, por tarifa o por contrato. 16. Alcantarillado y eliminación de desperdicios: saneamiento y similares. 	
Contratos de obras y de servicios subvencionados de forma directa en más de un 50% por estas sociedades.	Ver artículo 17 LCSP

(*) Licenciado en Derecho y en Ciencias Empresariales. Técnico de la Concejalía de Presidencia del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria. Consejero de la Sociedad Municipal de Aparcamientos de Las Palmas de Gran Canaria (SAGULPA), S.A.