



**Govern
de les Illes Balears**

Conselleria d'Hisenda
i Administracions Públiques
Junta Consultiva
de Contractació Administrativa

 JUNTA CONSULTIVA DE CONTRACTACIÓ ADMINISTRATIVA DE LA COMUNITAT AUTÒNOMA DE LES ILLES BALEARS.	
DATA 19/04/2016	
Núm. ENTRADA	Núm. SORTIDA 41554838

Sr. Alfonso Rodríguez Badal
Batle de l'Ajuntament de Calvià
C. Julià Bujosa Sans, Batle, 1
07184 Calvià



Document: ofici

Assumpte: tramesa de l'Informe 1/2016, de 19 d'abril, de la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa

D'acord amb el que disposen l'article 12.2 del text consolidat del Decret pel qual es creen la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, el Registre de contractes i el Registre de contractistes, aprovat pel Decret 3/2016, de 29 de gener, i l'article 17.6 del Reglament d'organització i funcionament de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa, us tramet, adjunt, l'Informe núm. 1/2016, aprovat per la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa el 19 d'abril de 2016 sobre:

"Informe 1/2016, de 19 d'abril. Contractes de serveis. La durada dels contractes. Pròrrogues"

Palma, 19 d'abril de 2016

La secretària de la Junta Consultiva
de Contractació Administrativa

Flor Espinar Maat
Per delegació de signatura de la
presidenta del Ple (BOIB 101/2015)





Govern de les Illes Balears

Conselleria d'Hisenda
i Administracions Públiques
Junta Consultiva
de Contractació Administrativa

Acord de la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de 19 d'abril de 2016

Informe 1/2016, de 19 d'abril. Contractes de serveis. La durada dels contractes. Pròrrogues

Antecedents

1. El batle de l'Ajuntament de Calvià ha formulat la consulta següent a aquesta Junta Consultiva:

1.- En data 2 de novembre de 2009 va ser adjudicat a l'entitat mercantil Balear de Datos y Procesos, SAU, el contracte administratiu per al "servei de col·laboració per a la gestió tributària i recaptadora de tributs i altres ingressos de dret públic de l'Ajuntament de Calvià" (expedient 70/2009 del Servei de Contractació).

2.- La durada prevista del contracte era de 3 anys prorrogables per uns altres 3 anys, i la data d'acabament del contracte esmentat era el dia 31 de desembre de 2015.

3.- En data 24 de novembre de 2014 —això és, amb més d'un any d'antelació a la data d'acabament d'aquell contracte— es va procedir a l'inici de l'expedient de contractació del mateix servei, d'acord amb el procediment regulat en 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. L'expedient per a la nova adjudicació del contracte s'ha seguit amb el número 126/2014.

4.- En data 4 de desembre de 2015 i al si de l'expedient de contractació 126/2014, la Junta de Govern Local d'aquest Ajuntament de Calvià acorda l'adjudicació del contracte a l'entitat mercantil Balear de Datos y Procesos, SAU, perquè és l'oferta econòmicament més avantatjosa.

5.- El contracte esmentat havia d'entrar en vigor en data 1 de gener de l'any en curs.

6.- En data 23 de desembre de 2015 —darrer dia del termini per a la presentació del recurs especial en matèria de contractació— una de les empreses licitadores —la mercantil Servicio de Colaboración Integral, SL—



va anunciar la interposició d'un recurs especial en matèria de contractació, cosa que va obligar a la suspensió de la tramitació de l'expedient de contractació de conformitat amb el previst en l'article 45 del RDLEG 3/2011, de 14 de novembre.

7.- En la sessió extraordinària i urgent de data 30 de desembre de 2015 la Junta de Govern Local de l'Ajuntament de Calvià va declarar suspesa la tramitació de l'expedient del contracte del servei de col·laboració per a la gestió tributària i recaptadora de tributs i altres ingressos de dret públic (expedient núm. 126/14) amb efectes del dia 23 de desembre de 2015 perquè s'havia interposat l'esmentat abans recurs especial en matèria de contractació administrativa per la mercantil Servicios de Colaboración Integral, SL.

8.- En data 29/12/2015 es va emetre un informe municipal en el qual atès l'interès públic del servei, es va sol·licitar l'ampliació de l'expedient de contractació 70/2009 per un període màxim de quatre mesos o fins que es resolgués el recurs especial en matèria de contractació interposat per l'entitat Servicios de Colaboración Integral, SL, que permeti l'adjudicació de l'expedient 126/2014 corresponent al servei de col·laboració per a la gestió tributària i recaptadora de tributs i altres ingressos de dret públic de l'Ajuntament de Calvià.

9.- En data 30/12/2015 el batle i el representant de la que havia estat adjudicatària del contracte en l'expedient 70/2009, la mercantil Balear de Datos y Procesos, SAU —que també havia resultat l'adjudicatària de l'expedient 126/2014—, varen signar un contracte d'ampliació en els termes esmentats en l'informe anterior.

10.- Per acord de la Junta de Govern Local de data 12/01/2016 es va ratificar l'informe emès pels Serveis Econòmics Municipals de la mateixa data, per a impugnació del recurs especial, i se'n va acordar la tramesa al Tribunal Administratiu Central de Recursos Contractuals.

11.- En data 14/01/2016 el TACRC va resoldre mantenir la suspensió de l'expedient de contractació 126/2014 fins a la resolució del recurs.

12.- En data 12/02/2016 el TACRC, en relació amb l'expedient 1313/2015 CA Illes Balears 88/2015, va dictar la Resolució 144/2016 per la qual es va donar resposta al recurs especial en matèria de contractació plantejat per la mercantil Servicios de Colaboración Integral, SL, en el sentit d'estimar-lo parcialment, per la qual cosa es va anul·lar íntegrament el procediment de licitació perquè es va considerar que es presenten vicis de nul·litat de ple dret als quals es refereixen els fonaments de la resolució dictada.





13.- L'entitat que actualment presta el servei, això és, la mercantil Balear de Datos y Procesos, SAU, va trametre a aquest Ajuntament un informe jurídic emès pel Sr. F. J. B. M. datat el febrer de 2016 en què, en termes generals, se sosté que l'Ajuntament de Calvià pot ordenar la continuació del servei a la mercantil esmentada durant el temps indispensable per licitar un nou procediment i fins a l'adjudicació.

14. El secretari accidental en data 07/03/2016 va emetre un informe en els termes que s'hi contenen i en el qual es conclou que en les actuals condicions i circumstàncies no és procedent la pròrroga del contracte de l'expedient 70/2009, durant el temps indispensable per licitar un nou procediment i fins que s'adjudiqui.

15.- En data 08/03/2016 va tenir entrada en el Consell Consultiu de les Illes Balears una sol·licitud de dictamen en relació amb si, de conformitat amb els antecedents anteriors, l'Ajuntament de Calvià podia prorrogar el contracte administratiu per al servei de col·laboració per a la gestió tributària i recaptadora de tributs i altres ingressos de dret públic de l'Ajuntament de Calvià (expedient 70/2009 del Servei de Contractació) en els termes sol·licitats per l'actual adjudicatària Balear de Datos y Procesos, SAU, tal com se sosté en l'informe jurídic que va aportar davant la corporació.

16. El dictamen esmentat va ser sol·licitat pel batle president d'aquest Ajuntament de Calvià a l'empara de l'article 18.2 c) de la Llei 5/2010, de 16 de juny, reguladora del Consell Consultiu de las Illes Balears.

17.- En data 30 de març de 2016 l'organisme consultiu esmentat ha emès el Dictamen núm. 42/2016 (ingressat en aquest Ajuntament el 04/04/2016 amb número 7389 de RGE), en el qual, partint de la consideració jurídica única que es conté, s'assenyala que la possibilitat de pròrroga sotmesa a consulta no versa sobre la interpretació del contracte sinó que la consulta, que se circumscriu a la determinació de si és possible que aquest Ajuntament pugui ordenar continuar la prestació del servei durant el temps indispensable per licitar un nou procediment fins a l'adjudicació, és aliena a un problema interpretatiu, per la qual cosa el Consell Consultiu manca de competència per a l'emissió del dictamen, a més de la falta de legitimació del batle president de Calvià per sol·licitar-ne l'emissió.

18. Malgrat les conclusions assenyalades el Dictamen del Consell Consultiu indica textualment que:

“No podemos concluir este dictamen sin advertir que si la intención del Alcalde de Calvià es requerir la opinión de un tercero independiente acerca de la posibilidad de prórroga del contrato, podrá dirigirse a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de las Illes Balears, a la que





otorga competencia para emitir el informe, con carácter facultativo, en materia de contratación pública, el artículo 12 del Anexo del Decreto 3/2016 de 29 de enero, por el que se aprueba el texto consolidado del Decreto por el que se crean la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, el Registro de Contratos y el Registro de Contratistas”.

S'acompanya la sol·licitud amb l'informe de F. B. A., datat al febrer 2016, emès a instàncies de Balear de Datos y Procesos, SAU, en el qual conclou que l'Ajuntament de Calvià pot ordenar la continuació del servei a l'entitat esmentada durant el temps indispensable per licitar un nou procediment i fins que s'adjudiqui.

També s'acompanya amb l'informe del secretari accidental de l'Ajuntament de Calvià de data 7 de març de 2016 en què es plantegen els dubtes de fet i de dret respecte de la possibilitat de pròrroga del contracte adjudicat a l'expedient 70/2009 a la mercantil Balear de Datos y Procesos, SAU, i en el qual s'entén que ateses les actuals condicions i circumstàncies no és procedent la pròrroga del contracte de l'expedient 70/2009 durant el temps indispensable per licitar un nou procediment i fins que s'adjudiqui.

S'acompanya la sol·licitud amb la resta de documents esmentats en els antecedents, en els que s'inclouen entre d'altres el Dictamen 42/2016 del Consell Consultiu de les Illes Balears i la Resolució del Tribunal Administratiu Central.

D'acord amb els antecedents anteriors i com els que es contenen en l'informe jurídic que acompanya aquesta sol·licitud, i en les consideracions, se sol·licita a la Junta Consultiva l'emissió d'un informe en relació amb:

- Si l'Ajuntament de Calvià, partint de l'interès públic que és subjacent en la prestació del servei pot prorrogar el contracte administratiu per al servei de col·laboració per a la gestió tributària i recaptadora de tributs i altres ingressos de dret públic de l'Ajuntament de Calvià (expedient 70/2009 del Servei de Contractació) durant el temps indispensable per licitar un nou procediment i fins que s'adjudiqui.

2. El batle de l'Ajuntament de Calvià està legitimat per sol·licitar informes a la Junta Consultiva de Contractació Administrativa, de conformitat amb l'article 12.2 del text consolidat del Decret pel qual es creen la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, el Registre de contractes i el Registre de contractistes, aprovat pel Decret 3/2016, de 29 de gener, i amb l'article 15.1 del seu Reglament d'organització i funcionament, aprovat per l'Acord del Consell de Govern de 10 d'octubre de 1997. A l'escrit s'adjunta un informe jurídic, d'acord amb l'article 16.3 del Reglament. Per tant,



es compleixen els requisits previs d'admissió per poder emetre l'informe sol·licitat.

Consideracions jurídiques

1. L'escrit de consulta planteja la qüestió relativa a si és possible prorrogar un contracte de serveis de l'Ajuntament de Calvià l'objecte del qual és la col·laboració en la gestió tributària i recaptadora de tributs i altres ingressos de dret públic durant el temps indispensable per licitar i adjudicar un nou contracte, basant-se en l'interès públic que és subjacent a la prestació del servei.

De l'escrit de consulta i dels informes que l'acompanyen s'infereix que el que es planteja és la possibilitat de pròrroga una vegada exhaurit el termini màxim de durada del contracte i les pròrrogues previstes, en un moment en què el procediment per adjudicar un nou contracte ha estat anul·lat per l'òrgan competent per resoldre el recurs especial en matèria de contractació que es va interposar contra l'adjudicació.

Amb caràcter previ, s'ha d'assenyalar que els informes de la Junta Consultiva no poden substituir, en cap cas, els informes preceptius dels serveis jurídics corresponents, ni poden pronunciar-se, amb caràcter general, per resoldre qüestions concretes d'un expedient, sinó que han d'interpretar la normativa de contractació pública en els aspectes que presentin algun dubte o alguna contradicció, i sempre des de la perspectiva que aquestes interpretacions puguin ser d'interès general.

En conseqüència, les consideracions que es fan en aquest Informe són de caràcter general, tot i que poden servir per resoldre el dubte que es planteja.

2. L'activitat contractual està sotmesa a normes d'actuació que obliguen els òrgans de contractació a tenir en compte, en les actuacions preparatòries del contracte, l'element temporal dels contractes que han d'adjudicar.

El llibre primer del Text refós de la Llei de contractes del sector públic, aprovat pel Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre (en endavant, TRLCSP), relatiu a la configuració general de la contractació del sector públic i els elements estructurals dels contractes, regula, com a element de racionalitat i consistència de la contractació, el termini de durada i la possibilitat de pròrroga dels contractes del sector públic.





Així, l'article 23 disposa que:

1. Sense perjudici de les normes especials aplicables a determinats contractes, la durada dels contractes del sector públic s'ha d'establir tenint en compte la naturalesa de les prestacions, les característiques del seu finançament i la necessitat de sotmetre periòdicament a concurrència la seva realització.

2. El contracte pot preveure una o diverses pròrroques sempre que les seves característiques es mantinguin inalterables durant el període de durada d'aquelles i que la concurrència per a l'adjudicació s'hagi realitzat tenint en compte la durada màxima del contracte, inclosos els períodes de pròrroga.

La pròrroga l'acorda l'òrgan de contractació i és obligatòria per a l'empresari, tret que el contracte prevegi expressament el contrari, i no es pot produir pel consentiment tàcit de les parts.

3. Els contractes menors definits a l'article 138.3 no poden tenir una durada superior a un any ni ser objecte de pròrroga.

L'apartat 1 de l'article 26, sota l'epígraf "Contingut mínim dels contractes", disposa que, llevat que ja estiguin recollides en els plecs, els contractes que subscriuguin els ens, els organismes i les entitats del sector públic han d'incloure necessàriament diverses mencions, entre les quals figura, en la lletra g, la durada del contracte o les dates estimades per començar-ne l'execució i per a la finalització, i també la de la pròrroga o pròrroques, si estan previstes.

En l'àmbit reglamentari, l'apartat 2 de l'article 67 del Reglament general de la Llei de contractes de les administracions públiques, aprovat pel Reial decret 1098/2001, de 12 d'octubre, disposa que els plecs de clàusules administratives particulars han de contenir amb caràcter general per a tots els contractes, entre altres dades, el termini d'execució o de durada del contracte, amb determinació, si s'escau, de les pròrroques de durada, que s'han d'acordar de manera expressa.

3. La determinació de la durada dels contractes constitueix una obligació que està vinculada a la garantia dels principis que regeixen la contractació pública i que opera com a element definitori de la prestació.

La Comissió Nacional de la Competència va afirmar, en la Guia sobre contractació pública i competència elaborada l'any 2011, que la determinació de la durada idònia d'un contracte és crucial per garantir un nivell de competència adequat en les licitacions públiques. En aquest sentit va considerar,



d'una banda, que establir terminis excessivament llargs, encara que sigui dins els límits legals, erigeix barreres d'entrada per a nous operadors, als quals s'impossibilita l'accés al mercat durant el període de vigència del contracte i, de l'altra, que establir terminis massa reduïts pot dificultar l'amortització de les inversions necessàries per dur a terme la prestació objecte del contracte, fet que pot dissuadir els possibles licitadors de presentar ofertes i conferir així avantatges als operadors que ja estan instal·lats i que no han de dur a terme aquestes inversions, i que pot també augmentar els costos de gestió per als òrgans de contractació. La Guia recull alguns suggeriments per reduir aquests riscos.

Tal com preveu l'apartat 1 de l'article 23 del TRLCSP, la durada dels contractes s'ha d'establir tenint en compte la naturalesa de les prestacions, les característiques del seu finançament i la necessitat de sotmetre periòdicament a concurrència la seva realització.

El TRLCSP conté normes especials en relació amb la durada de determinats contractes. Així, l'apartat 4 de l'article 23 limita la durada dels contractes menors a un any i no se'n permet la pròrroga; l'article 268 limita el termini de les concessions d'obra pública a quaranta anys; l'article 278 limita la durada dels contractes de gestió de serveis públics a cinquanta, vint-i-cinc o deu anys en funció de la prestació de què es tracti, i l'article 314 limita la durada dels contractes de col·laboració entre el sector públic i el sector privat a vint anys. El TRLCSP també limita la durada dels acords marc i els sistemes dinàmics d'adquisició a quatre anys en els articles 196.3 i 199.2, respectivament.

Quant als contractes de serveis, l'apartat 1 de l'article 303 disposa que no poden tenir un termini de vigència superior a quatre anys amb les condicions i els límits que estableixen les normes pressupostàries respectives de les administracions públiques, si bé es pot preveure en el mateix contracte la pròrroga per mutu acord de les parts abans que finalitzi, sempre que la durada total del contracte, incloses les pròrrogues, no excedeixi els sis anys, i que les pròrrogues no superin, aïlladament o conjuntament, el termini fixat originàriament.

Per tant, la durada màxima dels contractes de serveis s'estableix en sis anys, inclosos els períodes de pròrroga, i opera com a límit, en el sentit que no és possible una durada més enllà dels terminis que estableix el Text refós, de manera que, exhaurit el termini de durada, el contracte s'extingeix, tal com es deriva de l'article 221, que disposa que els contractes s'extingeixen per compliment o per resolució.





4. La possibilitat de prorrogar els contractes figura en l'apartat 2 de l'article 23 del TRLCSP, que disposa que el contracte pot preveure una o diverses pròrrogues sempre que les característiques es mantinguin inalterables durant el període de durada i que la concurrència per a l'adjudicació s'hagi duit a terme tenint en compte la durada màxima del contracte, inclosos els períodes de pròrroga.

A més, aquest precepte disposa que correspon a l'òrgan de contractació acordar la pròrroga; que és obligatòria per a l'empresari, tret que el contracte prevegi expressament el contrari, i que no es pot produir pel consentiment tàcit de les parts.

Quant als contractes de serveis, l'apartat 1 de l'article 303 del TRLCSP disposa que es pot preveure en el mateix contracte la pròrroga per mutu acord de les parts abans que finalitzi, sempre que la durada total del contracte, incloses les pròrrogues, no excedeixi els sis anys, i que les pròrrogues no superin, aïlladament o conjuntament, el termini fixat originàriament.

L'obligació que es prevegin *ab initio* tant la durada inicial del contracte com les pròrrogues que es poden tramitar —és a dir, que es prevegi la durada màxima que pot arribar a tenir el contracte—, i, especialment, que la concurrència per a l'adjudicació s'hagi duit a terme tenint en compte aquesta durada, són obligacions que responen a la necessitat de respectar els principis comunitaris.

Per aquest motiu, l'article 88 del TRLCSP, sota l'epígraf "Càlcul del valor estimat dels contractes", disposa que en el càlcul s'han de tenir en compte les eventuais pròrrogues del contracte.

El concepte de valor estimat del contracte prové de les directives comunitàries i serveix per delimitar els contractes que s'han de considerar inclosos en l'àmbit d'aplicació de les directives i, per tant, determina el llindar a partir del qual els contractes es consideren subjectes a regulació harmonitzada. Així doncs, s'utilitza per determinar el règim de publicitat i el procediment d'adjudicació dels contractes, i també la classificació exigible per a determinats contractes, el règim de recursos i la necessitat o no de requerir determinades autoritzacions prèvies.

És en aquest context que es fa palesa la importància de determinar adequadament la durada dels contractes i la possibilitat de prorrogar-los, a fi que els possibles licitadors disposin de la informació necessària per sospesar si volen presentar una oferta o en quins termes volen presentar-la.





Cal tenir en compte també que la possibilitat de prorrogar els contractes està limitada, atès que la pròrroga implica una reserva de mercat al contractista i determina que durant aquest termini ningú no pot optar al contracte.

Per tant, una vegada exhaurida la durada màxima dels contractes, incloses les pròrroques que s'hagin previst en el plec de clàusules administratives particulars, el contracte s'extingeix, i, en cas que sigui necessari continuar-ne l'execució, s'ha de tornar a licitar amb respecte als principis de llibertat d'accés a les licitacions, publicitat i transparència del procediment, i de no-discriminació i igualtat de tracte entre els candidats, tal com estableix l'article 1 del TRLCSP.

Com hem vist, l'apartat 2 de l'article 23 del TRLCSP disposa que la pròrroga no es pot produir pel consentiment tàcit de les parts, de manera que la pròrroga tàcita, que estava prevista en la normativa anterior a la Llei 53/1999, de 28 de desembre, per la qual es modifica la Llei 13/1995, de 18 de maig, de contractes de les administracions públiques, i que precisament es va modificar a fi d'incrementar la concurrència i augmentar la transparència i l'objectivitat en els procediments d'adjudicació de contractes, no és admissible en l'actualitat.

- 
5. L'escrit de consulta planteja si és possible prorrogar el contracte de serveis de l'Ajuntament de Calvià l'objecte del qual és la col·laboració en la gestió tributària i recaptadora de tributs i altres ingressos de dret públic durant el temps indispensable per licitar i adjudicar un nou contracte, basant-se en l'interès públic que és subjacent a la prestació del servei, tenint en compte que s'ha exhaurit el termini màxim de durada del contracte i les pròrroques previstes, en un moment en què el procediment per adjudicar un nou contracte ha estat anul·lat per l'òrgan competent per resoldre el recurs especial en matèria de contractació que es va interposar contra l'adjudicació.

La Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local, disposa en l'apartat 3 de l'article 106 que és competència de les entitats locals la gestió, la recaptació i la inspecció dels tributs propis, sens perjudici de les delegacions que puguin atorgar a favor de les entitats locals d'àmbit superior o de les comunitats autònomes respectives, i de les fórmules de col·laboració amb altres entitats locals, amb les comunitats autònomes o amb l'Estat, d'acord amb allò que estableixi la legislació de l'Estat.

D'acord amb l'apartat 1 b de l'article 92 bis de la Llei 7/1985, la recaptació és una funció pública necessària en totes les corporacions locals, la responsabilitat administrativa de la qual està reservada a funcionaris d'administració local amb



habilitació de caràcter nacional.

És important assenyalar que la funció de recaptació no constitueix un dels serveis públics que poden prestar els municipis, sinó que es configura com una competència de les corporacions locals, i l'han de dur a terme funcionaris públics. No obstant això, res no obsta que les entitats locals puguin contractar serveis de col·laboració o assistència per dur a terme aquesta funció. Així ho ha entès la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat en els informes 8/2004, de 12 de març, i 52/2009, de 26 de febrer de 2010.

En el fons el que es planteja és si, tot i haver exhaurit el termini màxim de durada del contracte i les pròrroques previstes, seria possible continuar prestant el servei pel temps indispensable per licitar i adjudicar un nou contracte, tot això basant-se en l'interès públic.

S'ha de dir que la possibilitat d'ordenar la continuïtat d'un servei públic estava prevista en l'article 59 del Reglament de contractació de les corporacions locals, aprovat pel Decret de 9 de gener de 1953 —ja derogat—, que preveia que els contractes referents a serveis o subministraments que tinguin per objecte necessitats permanents, en determinades circumstàncies, es podien prorrogar obligatòriament per al contractista, durant un màxim de sis mesos, fins que un nou contractista es fes càrrec del servei o la corporació interessada el començàs a prestar de manera directa. Una cosa similar preveu l'apartat 1.1 de l'article 128 del Reglament de serveis de les corporacions locals, aprovat pel Decret de 17 de juny de 1955, relatiu a les concessions com a forma de gestió indirecta de serveis públics, que ve a dir que quan finalitzi la concessió es pot imposar al concessionari que continuï prestant el servei pel temps necessari fins que es resolgui sobre la situació.

Certament, la pròrroga forçosa o l'ampliació temporal del contracte per motius d'interès públic, o també la continuació *de facto* sense oposició, a fi de donar continuïtat a la prestació d'un servei en circumstàncies com les que envolten el cas que ens ocupa, podria tenir sentit des de l'òptica de l'òrgan de contractació, en casos excepcionals, atès que permetria preservar o garantir la prestació correcta del servei mentre es tramita el nou procediment de contractació i fins que el nou adjudicatari assumeixi el servei.

Tot i així, i encara que la jurisprudència n'ha fet esment en el passat bàsicament en relació amb els contractes de gestió de serveis públics, la normativa de contractació actual no preveu expressament aquest supòsit de fet, de manera





que habitualment es considera que es tracta de situacions de contractació irregular que s'enquadren en la teoria de l'enriquiment injust. Aquesta qüestió ha estat tractada per la Instrucció 2/2012, de 12 de març, de la interventora general i de la directora de l'Advocacia de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears sobre la tramitació que s'ha de seguir en els supòsits de reconeixement extrajudicial de crèdits derivats de la contractació irregular.

S'ha de dir que l'apartat 3 de l'article 35 del TRLCSP, sota l'epígraf "Efectes de la declaració de nul·litat", disposa que si la declaració administrativa de nul·litat d'un contracte produeix un trastorn greu al servei públic, es pot disposar en el mateix acord la continuació dels seus efectes i sota les seves mateixes clàusules, fins que s'adoptin les mesures urgents per evitar el perjudici.

La Junta Consultiva de Contractació Administrativa de Canàries ha afirmat recentment en l'Informe 2/2014, davant una consulta relativa a la possibilitat d'acordar expressament que un concessionari continuï prestant, temporalment, un servei públic de recollida de fems fins que s'adjudiqui un contracte, que encara que la prestació d'un servei sigui obligatòria per a un ajuntament d'acord amb el Reglament de serveis de les corporacions locals, la contractació s'ha de sotmetre necessàriament al que estableix el TRLCSP.

6. Tot i que els actes administratius que es dicten en el procediment de contractació són actes immediatament executius, la normativa en matèria de contractació preveu, en l'article 45 del TRLCSP, una suspensió automàtica *ex lege* de l'executivitat de l'adjudicació d'un contracte en cas que s'hagi interposat en contra un recurs especial en matèria de contractació.

Aquesta suspensió *ex lege*, que es va incorporar en la normativa de contractació pública per mitjà de la Llei 34/2010, de 5 d'agost, de modificació de les lleis 30/2007, de 30 d'octubre, de contractes del sector públic, 31/2007, de 30 d'octubre, sobre procediments de contractació en els sectors de l'aigua, l'energia, els transports i els serveis postals, i 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa, per a adaptació a la normativa comunitària de les dues primeres, té l'origen en la Directiva 89/665/CEE del Consell, de 21 de desembre de 1989, relativa a la coordinació de les disposicions legals, reglamentàries i administratives referents a l'aplicació dels procediments de recurs en matèria d'adjudicació dels contractes públics de subministrament i d'obres, també denominada Directiva de recursos, aplicable també als contractes de serveis en virtut de l'article 41 de la Directiva 92/50/CEE, de 18 de juny de 1992; que va ser modificada per la Directiva 2007/66/CE, d'11 de





desembre, amb la finalitat de reforçar els efectes del recurs per mitjà de diverses mesures accessòries per garantir els efectes de la resolució que es dicti en el procediment d'impugnació. Tal com s'indica en l'exposició de motius de la Llei 34/2010, una d'aquestes mesures és precisament la suspensió de l'acord d'adjudicació fins que transcorri un termini suficient perquè les persones interessades puguin interposar els seus recursos, i, congruent amb aquesta, també es preveu que la suspensió dels acords d'adjudicació es mantengui fins que es resolgui sobre el fons del recurs o, almenys, sobre el manteniment o no de la suspensió.

La singularitat d'aquesta suspensió *ex lege* prové del fet que és automàtica i que depèn de l'acció d'un tercer aliè a l'òrgan de contractació i que, fins i tot, pot resultar ser un tercer que ni tan sols té la consideració de persona interessada en el procediment.

Pot passar que malgrat un òrgan de contractació hagi actuat amb diligència i hagi iniciat la tramitació del procediment de contractació amb antelació suficient, es trobi en una situació similar a la que és objecte de consulta, en què durant el termini en què està suspès l'acte administratiu d'adjudicació del nou contracte i, per tant, no és possible —sota l'amenaça de nul·litat contractual a què es refereix la lletra c de l'apartat 1 de l'article 37 del TRLCSP— continuar la tramitació del procediment d'adjudicació, es produeixi el venciment del termini de durada del contracte vigent —que és, precisament, el que és objecte d'una nova licitació—, i que no sigui possible, d'acord amb els termes establerts, tramitar-ne cap pròrroga.

Tot i que s'ha de remarcar, com ja va fer aquesta Junta Consultiva en l'Informe 4/2010, de 29 d'octubre, la importància d'una planificació i programació adequades per a una bona gestió en l'àmbit de la contractació pública, no és infreqüent que els òrgans de contractació es trobin en situacions com la que s'ha descrit, i que, a fi de garantir la continuïtat de la prestació objecte del contracte, adjudiquin, si raons d'interès públic ho aconsellen, contractes menors o pel procediment negociat sense publicitat per raó de la quantia —si efectivament l'import de la prestació ho permet—, o que permetin o ordenin la continuació de la prestació del servei pel temps indispensable fins que s'aixequi la suspensió automàtica produïda arran de la interposició d'un recurs i puguin adjudicar i formalitzar un nou contracte.

L'Avantprojecte de llei de contractes del sector públic, que va informar el Consell de Ministres el 17 d'abril de 2015 i que té per objecte transposar al dret espanyol





la Directiva 2014/24/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 26 de febrer de 2014, sobre contractació pública, i la Directiva 2014/23/UE del Parlament Europeu i del Consell, de 26 de febrer de 2014, relativa a l'adjudicació de contractes de concessió, conté una novetat —que no té el seu correlatiu en les directives— en l'article 29, el qual, sota l'epígraf "Termini de durada dels contractes i d'execució de la prestació", disposa, en el paràgraf tercer de l'apartat 4, relatiu als contractes de subministraments i de serveis de prestació successiva, el següent:

No obstante lo establecido en los apartados anteriores, cuando al vencimiento de un contrato no se hubiera formalizado el nuevo contrato que garantice la continuidad de la prestación a realizar por el contratista como consecuencia de incidencias resultantes de acontecimientos imprevisibles para el órgano de contratación producidas en el procedimiento de adjudicación y existan razones de interés público para no interrumpir la prestación, se podrá prorrogar el contrato originario hasta que comience la ejecución del nuevo contrato y en todo caso por un periodo máximo de nueve meses, sin modificar las restantes condiciones del contrato, siempre que el anuncio de licitación del nuevo contrato se haya publicado con una antelación mínima de tres meses respecto de la fecha de finalización del contrato originario.

Sense entrar en consideracions sobre l'eventual aplicabilitat d'aquest precepte al cas objecte de la consulta, s'ha de dir que l'Avantprojecte de Llei no constitueix dret vigent.

Conclusió

Un cop finalitzat el termini de durada d'un contracte de serveis i, si s'escau, de les eventuais pròrrogues que s'hagin previst, el contracte s'extingeix i no es pot prorrogar.

