

La Oficina de Contratación tiene vocación de servicio, asistencia y asesoramiento a los órganos de contratación, y naturaleza de servicio administrativo, de tal manera que su criterio tiene únicamente carácter orientativo y en ningún caso sustituye al de los órganos consultivos y de control que actúan en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Numero de Consulta	008/2023
Materia	Resolución de contrato por mutuo acuerdo
Solicitante	Entidad Pública Aragonesa del Banco de Sangre y Tejidos
Fecha de solicitud	05/06/2023
Vía	Correo electrónico
Disposiciones aplicables	Artículos 211 y siguientes de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.

CONSULTA

Con fecha 29 de mayo de 2023 la entidad pública BSTA adjudica contrato de servicios por procedimiento abierto, varios criterios de adjudicación, sujeto a regulación armonizada y de tramitación anticipada denominado "Servicio de Hemodonaciones externas para la Entidad Pública Aragonesa el Banco de Sangre y Tejidos" (EPBSTA20240001). El plazo de ejecución del contrato previsto es del 01/01/2024 al 30/07/2027.

A raíz de la publicación de la adjudicación de dicho contrato en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el adjudicatario actual que viene realizando el servicio cuyo contrato se encuentra prorrogado con fecha finalización de la prórroga 31 de diciembre de 2023 ha solicitado la resolución del contrato en vigor y la entidad BSTA estudia resolverlo por mutuo acuerdo entre las partes.

Debido a este hecho no previsto y para que se garantice la continuidad de la prestación del servicio, la entidad consulta sobre la posibilidad de resolver el contrato en vigor actualmente prorrogado y adelantar el inicio del nuevo contrato recién adjudicado.

RESPUESTA

Por un lado, atendiendo a la solicitud de resolución de contrato del adjudicatario del contrato de servicio de Hemodonaciones externas, la entidad BSTA estudia resolver el mismo por mutuo acuerdo entre las partes. Se trata de una de las causas de resolución del contrato recogidas en el Anexo XVI del PCAP del contrato, así como en el artículo 211 LCSP apartado 1.c):

"1. Son causas de resolución del contrato:

a) La muerte o incapacidad sobrevenida del contratista individual o la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad contratista, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 98 relativo a la sucesión del contratista.

- b) La declaración de concurso o la declaración de insolvencia en cualquier otro procedimiento.
- c) El mutuo acuerdo entre la Administración y el contratista.
(...)"

En relación con este motivo de resolución del contrato, el artículo 212.4 de la LCSP, establece que la resolución por mutuo acuerdo sólo podrá tener lugar cuando no concurra otra causa de resolución que sea imputable al contratista, y siempre que razones de interés público hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato.

Atendiendo a las circunstancias del caso consultado se cumplirían los requisitos de los artículos 211 y 212.4 LCSP, no habiendo causas de resolución imputables al adjudicatario y existiendo razones de interés público como son el aseguramiento de calidad de la prestación del servicio, a la vista de las discrepancias a la prórroga del contrato manifestadas por la empresa en diversas ocasiones, y siendo de aplicación además lo estipulado en el artículo 72 de la Ley 11/2023, de 30 de marzo, de uso estratégico de la contratación pública de la Comunidad Autónoma de Aragón:

“El contrato se resolverá por mutuo acuerdo entre las partes siempre que existan razones de interés público que lo aconsejen o desequilibrio económico probado que exceda de los límites del riesgo y ventura, y no se aprecie mala fe o temeridad de la adjudicataria, cuando ninguna de las medidas contempladas en los artículos 70 y 71 de esta ley garantice la viabilidad de su ejecución.”

La tramitación del procedimiento de resolución del contrato atenderá a lo previsto en el artículo 212 LCSP y 109 y siguientes del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en la Sección 2.ª “Medidas relativas a la extinción del contrato” de la Ley 11/2023, de 30 de marzo, de uso estratégico de la contratación pública de la Comunidad Autónoma de Aragón.

En cuanto a los efectos de la resolución del contrato el artículo 213 LCSP establece lo siguiente:

“1. Cuando la resolución se produzca por mutuo acuerdo, los derechos de las partes se acomodarán a lo válidamente estipulado por ellas.

2. El incumplimiento por parte de la Administración de las obligaciones del contrato determinará para aquella, con carácter general, el pago de los daños y perjuicios que por tal causa se irroguen al contratista.

3. Cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista le será incautada la garantía y deberá, además, indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada.

4. Cuando la resolución se acuerde por las causas recogidas en la letra g) del artículo 211, el contratista tendrá derecho a una indemnización del 3 por ciento del importe de la prestación dejada de realizar, salvo que la causa sea imputable al contratista o este rechace la modificación contractual propuesta por la Administración al amparo del artículo 205.

5. *En todo caso el acuerdo de resolución contendrá pronunciamiento expreso acerca de la procedencia o no de la pérdida, devolución o cancelación de la garantía que, en su caso, hubiese sido constituida.*

6. *Al tiempo de incoarse el expediente administrativo de resolución del contrato por las causas establecidas en las letras b), d), f) y g) del apartado 1 del artículo 211, podrá iniciarse el procedimiento para la adjudicación del nuevo contrato, si bien la adjudicación de este quedará condicionada a la terminación del expediente de resolución. Se aplicará la tramitación de urgencia a ambos procedimientos.*

Hasta que se formalice el nuevo contrato, el contratista quedará obligado, en la forma y con el alcance que determine el órgano de contratación, a adoptar las medidas necesarias por razones de seguridad, o indispensables para evitar un grave trastorno al servicio público o la ruina de lo construido o fabricado. A falta de acuerdo, la retribución del contratista se fijará a instancia de este por el órgano de contratación, una vez concluidos los trabajos y tomando como referencia los precios que sirvieron de base para la celebración del contrato. El contratista podrá impugnar esta decisión ante el órgano de contratación que deberá resolver lo que proceda en el plazo de quince días hábiles.

Cuando el contratista no pueda garantizar las medidas indispensables establecidas en el párrafo anterior, la Administración podrá intervenir garantizando la realización de dichas medidas bien con sus propios medios, bien a través de un contrato con un tercero.”

Por otro lado, el adelanto del inicio del nuevo contrato implicaría un reajuste de las anualidades del mismo, para lo que el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), establece la posibilidad del reajuste de anualidades, en el artículo 96:

“Cuando por retraso en el comienzo de la ejecución del contrato sobre lo previsto al iniciarse el expediente de contratación, suspensiones autorizadas, prórrogas de los plazos parciales o del total, modificaciones en el proyecto o por cualesquiera otras razones de interés público debidamente justificadas se produjese desajuste entre las anualidades establecidas en el pliego de cláusulas administrativas particulares integrado en el contrato y las necesidades reales en el orden económico que el normal desarrollo de los trabajos exija el órgano de contratación procederá a reajustar las citadas anualidades siempre que lo permitan los remanentes de los créditos aplicables, y a fijar las compensaciones económicas que, en su caso, procedan”.

El caso planteado atendería a circunstancias de interés público debidamente justificadas, sobrevenidas e imprevisibles en el momento de la licitación del contrato, como son la solicitud de resolución del contrato en vigor y la continuidad en la prestación del servicio de extracciones en hemodonaciones externas.

A la vista de lo establecido en dicho artículo, el órgano de contratación procederá a reajustar las citadas anualidades establecidas en el pliego de cláusulas administrativas

particulares y las necesidades reales en el orden económico que el normal desarrollo de los trabajos exija siempre que lo permitan los remanentes de los créditos aplicables, y a fijar las compensaciones económicas que, en su caso, procedan; por prórrogas de los plazos parciales o del total, o por cualesquiera otras razones de interés público debidamente justificado. Aspecto que evaluará y justificará el órgano de contratación, mediante un informe justificativo de la necesidad de reajuste de anualidades y de modificación del contrato.

El procedimiento para un reajuste de anualidades, aparece regulado en el apartado segundo del artículo 96 del RGLCAP:

“Para efectuar el reajuste de las anualidades será necesaria la conformidad del contratista, salvo que razones excepcionales de interés público determinen la suficiencia del trámite de audiencia del mismo y el informe de la Intervención.”

Concluyendo, se produce una situación atípica ante la cual se podría considerar que se está ante una de las «incidencias en la ejecución» a las que «con carácter general» se refiere el artículo 97 del RCAP, y aplicar el procedimiento genérico que en él se regula. Ello permitiría al órgano de contratación, previa audiencia del contratista, dictar una resolución en la que se fije el nuevo plazo de inicio del contrato.

Así como en la práctica es frecuente que se produzcan retrasos en el inicio de la ejecución de un contrato debido a la tramitación del procedimiento de adjudicación y las posibles incidencias que surjan, nada parece indicar que dicha variación del plazo no pueda tener lugar en sentido inverso, esto es, estableciendo un inicio en la prestación anterior a lo previsto, lo que en este caso concreto supondría el consiguiente reajuste de anualidades, siempre y cuando ello no suponga incremento alguno de la cantidad inicialmente asignada a la ejecución del contrato.

Esta opinión queda sometida a cualquier otra mejor fundada en Derecho.

Oficina de Contratación Pública