

FV

INFORME 10/2006 DE LA JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA SOBRE SI LA PREVISIÓN DE POSIBLES PRÓRROGAS EN EL PLIEGO PUEDE INTERPRETARSE COMO FRACCIONAMIENTO FRAUDULENTO DEL CONTRATO PARA ELUDIR LOS REQUISITOS DE PUBLICIDAD O DE PROCEDIMIENTO.

[Grupos: 5.1 y 24.5]

La Secretaria General Técnica de la Consejería de Economía y Hacienda, mediante escrito de 3 de agosto pasado, formula consulta a la Junta Consultiva sobre si existe impedimento legal alguno para utilizar, por razón de la cuantía, el procedimiento negociado con concurrencia para adjudicar un contrato de servicios por importe de 29.700 euros, cuando en el pliego se establece la posibilidad de futuras prórrogas, planteando, al propio tiempo, la cuestión alternativa de si la previsión de esta posibilidad de prórroga puede interpretarse como fraccionamiento fraudulento del contrato para eludir los requisitos de publicidad o de procedimiento.

Dados los términos en que está planteada la consulta, la respuesta requiere diferenciar dos cuestiones implícitas en la misma, que, para mayor claridad, podemos reformular en los siguientes términos: por una parte, si la previsión de posibles prórrogas futuras, incide o no en la determinación del presupuesto de licitación que se ha de tomar como referencia para determinar las normas de publicidad y de procedimiento a tener en cuenta en los expedientes de contratación; y por otra parte, si la previsión de tal posibilidad de prórrogas futuras puede interpretarse como fraccionamiento fraudulento del objeto del contrato.

Para dar respuesta a ambas cuestiones, es necesario tener presente las normas sobre determinación del objeto del contrato y el régimen regulador de las prórrogas de los contratos de servicios.

El artículo 198.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP) distingue, de forma claramente diferenciada y como normativa específica para los contratos de consultoría y de servicios de tracto sucesivo, el plazo de vigencia inicial del contrato, por una parte, y el que posteriormente pudiera derivarse de las posibles prórrogas que, antes de su finalización, pudieran pactar las partes con un nuevo acuerdo.

FV

Por otra parte, el artículo 68 TRLCAP dispone, en su apartado 1, que el expediente deberá abarcar la totalidad del objeto del contrato, mientras que en el apartado 2 establece que el contrato no podrá fraccionarse a fin de disminuir su cuantía y eludir los requisitos de publicidad o de procedimiento.

En desarrollo del precepto anterior, el artículo 67.2 del Reglamento General de la Ley de Contratos (RG), al establecer el contenido mínimo de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, preceptúa que éstos deberán definir el objeto del contrato, así como concretar el presupuesto base de licitación.

En el procedimiento de adjudicación de los contratos de servicios de tracto sucesivo, el objeto del contrato viene determinado por el conjunto de prestaciones a realizar por el contratista durante un determinado periodo de tiempo (preestablecido de antemano por la Administración, de forma vinculante para ambas partes), y por el precio máximo que la Administración está dispuesta a pagar por dichas prestaciones durante dicho plazo, formulado en términos de presupuesto base de contratación. Por el contrario, no forma parte del contenido obligacional del contrato a adjudicar, la previsión de posibles prórrogas o modificaciones del contrato, que constituyendo tan sólo meras expectativas admitidas por el pliego, y que, requiriendo además, en el caso de las prórrogas, un posterior nuevo acuerdo expreso de ambas partes, no son objeto de presupuestación ni de compromiso jurídico-económico en el momento de la adjudicación del contrato, ni, en consecuencia, forman parte del objeto inicial del contrato.

Sentado todo lo anterior, el artículo 210.h) del TRLCAP, admite la adjudicación de los contratos de servicios mediante procedimiento negociado, cuando el presupuesto del contrato sea inferior a 30.050,61 euros, es decir cuando la cuantía establecida expresamente en el pliego como presupuesto base de la contratación sea inferior a dicho importe. Sólo en los supuestos de procedimientos de adjudicación en los que no haya sido posible especificar a priori el presupuesto base de licitación, y haya de fijarse, por aproximación, un valor estimado del contrato, habría que considerar la duración de las posibles prórrogas, como factor tener en cuenta para realizar tal estimación, según dispone el artículo 195.c).1º del RG.

De acuerdo con los preceptos comentados, esta Junta Consultiva estima, por una parte, que, en la contratación de servicios en cuyo pliego de cláusulas se haya especificado el presupuesto base de licitación, la previsión de posibles prórrogas futuras no incide en la

FV

determinación de las normas de publicidad y de procedimiento a tener en cuenta en la adjudicación, y, en consecuencia, no altera la posibilidad de utilizar el procedimiento negociado con concurrencia, por razón de la cuantía, para adjudicar un contrato de servicios cuyo presupuesto base de licitación sea inferior a 30.050,61 euros.

Asimismo, por otra parte, esta Junta Consultiva considera que incluir la previsión de las posibles prórrogas en el pliego de un contrato de servicios, no puede ser interpretada, por sí misma, como fraccionamiento fraudulento del contrato para eludir los requisitos de publicidad o de procedimiento de adjudicación, pues la simple expectativa de posibles prórrogas futuras mediante nuevo acuerdo de las partes, al no formar parte del objeto inicial del contrato, ni constituir compromiso jurídico-económico, no fracciona ni afecta la integridad del objeto del contrato.

Cuestión distinta sería que, en base a criterios de oportunidad o de buena administración, pudiera llegarse a la conclusión de que el contenido del objeto de un determinado contrato, en lo que se refiere a la fijación de su período de vigencia, no se considere el más adecuado para la propia naturaleza de las prestaciones a realizar o para el fin que se persigue, pudiendo incluso llegar a estimarse que la escasa duración inicial del contrato, compensada con la posibilidad de futuras prórrogas, tenga por finalidad reducir la cuantía de su presupuesto con ánimo de defraudar las normas de publicidad de la licitación o del procedimiento de adjudicación a seguir. En tal supuesto, al margen de que el ánimo defraudatorio deberá acreditarse en cada caso, tomando como base las propias circunstancias y datos obrantes en el expediente de que se trate, aún así, el carácter fraudulento no sería directamente achacable a la expectativa de posibles prórrogas (que posteriormente pudieran no llevarse a cabo), sino a la escasa duración del período establecido como duración inicial del contrato, que es la circunstancia que realmente estaría provocando la reducción fraudulenta del objeto del contrato.

CONCLUSIÓN

1º.- No existe impedimento legal alguno para adjudicar mediante procedimiento negociado con concurrencia, por razón de la cuantía, un contrato de servicios con un presupuesto de adjudicación de 29.700 euros y previsión de posibles prórrogas futuras, pues, no tratándose de un caso de presupuesto estimado, sino de un presupuesto base de licitación determinado y especificado en el pliego, la expectativa de posibles prórrogas no incide en la

FV

determinación de las normas de publicidad y de procedimiento a tener en cuenta en la adjudicación.

2º.- Incluir en el pliego de cláusulas la posibilidad de futuras prórrogas del contrato, a pactar posteriormente mediante nuevo acuerdo antes de su vencimiento, no puede interpretarse como un fraccionamiento fraudulento del objeto contractual, pues la expectativa de posibles nuevo períodos de vigencia del contrato, derivada de las prórrogas que posteriormente se pudieran pactar, no forma parte del objeto inicial del contrato. Por otra parte, el ánimo defraudatorio de una reducción no justificada del plazo de vigencia inicial de un contrato que se pretendiera compensar con la posibilidad de futuras prórrogas, deberá acreditarse en cada caso, tomando como base las propias circunstancias y datos obrantes en el expediente de que se trate.

Las Palmas de Gran Canaria, a 12 de septiembre de 2006.