

Informe 38/98, de 16 de diciembre de 1998. "Modificación del plazo de concesión de un servicio público municipal".

3.11. Contrato de suministros. Modificación del contrato.

ANTECEDENTES.

Por el Secretario del Ayuntamiento de Camargo (Santander) se remite a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa escrito de D. Eduardo López Lejandi, Alcalde accidental del Ayuntamiento, formulando consulta sobre los siguientes extremos:

- Sobre «la posibilidad de mantener el equilibrio económico y financiero con el concesionario de un servicio público municipal, ampliando el plazo de la concesión (cuando no exceda de los límites legales y no lo impidan los pliegos de condiciones que sirvieron de base a la concesión) aprobando un plazo mayor, cuando aún no ha finalizado la prórroga anterior; o, por el contrario, si el haber optado a la licitación pública por una duración de la concesión y unos plazos de prórroga, impiden esta modificación sustancial que de haber sido conocida inicialmente hubieran podido licitar otras empresas».

- Sobre «si es legalmente posible la modificación del plazo de la concesión para mantener el equilibrio económico y financiero de ésta, una vez justificado el interés público de las inversiones a realizar, qué criterios podrían utilizarse para distribuir el incremento de los costes para la empresa concesionaria, entre el número de años que debe prorrogarse la concesión y sobre la necesidad de dar traslado del expediente modificado al Tribunal de Cuentas, si lo ha sido el expediente inicial.»

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1. Antes de intentar dar soluciones a las cuestiones planteadas en el escrito de consulta, se ha de llamar la atención sobre la falta de datos del contrato a que dicha consulta se refiere, ya que no se precisa su objeto, ni la fecha de su celebración y, sobre todo, no se han remitido a esta Junta los pliegos de cláusulas administrativas particulares (pliego de explotación en la terminología de la Ley de Contratos del Estado), ni el documento de formalización del contrato, que son elementos esenciales para dar respuesta concreta a la mayor parte de las cuestiones suscitadas. Por esta razón las conclusiones de esta Junta han de producirse también con carácter general, sin referencia a un expediente concreto, del que se desconocen datos y elementos imprescindibles para la concreción señalada.

2. La primera cuestión que se suscita es la de la posibilidad de ampliar el plazo de la concesión en la gestión de un servicio público, cuestión que debe recibir una contestación afirmativa, como la propugnada en el informe de esta Junta de 17 de julio de 1997 (Expediente 18/97) siempre que la posible prórroga y su duración estén expresamente previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares, pues, caso contrario, podrá producirse el efecto perjudicial y discriminatorio para otros licitadores, que se apunta en el escrito de consulta, que podían haber modificado sus proposiciones de conocer la circunstancia de la posibilidad de prórroga, desconociéndola precisamente por omisión de esta referencia en el pliego de cláusulas administrativas particulares.

Dado que se ignora la fecha de adjudicación del contrato la fundamentación de la solución propugnada ha de realizarse en base a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y a la Ley de Contratos del Estado, lo que, no obstante, no suscitará especiales dificultades al reproducir la primera casi literalmente, en este extremo, preceptos de la segunda.

El artículo 158 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas señala que el contrato de gestión de servicios públicos no podrá tener carácter perpetuo o indefinido, "fijándose necesariamente su duración y la de las prórrogas de que pueda ser objeto", sin que pueda exceder el plazo total, incluidas las prórrogas, de setenta y cinco años, redacción que, salvo en la duración máxima del contrato que se fija en noventa y nueve años, es prácticamente idéntica a la del artículo 64 de la Ley de Contratos del Estado. Por otra parte el artículo 164, apartados 1 y 2, de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, reproduciendo casi en términos literales el contenido del artículo 74 de la Ley de Contratos del Estado, viene a establecer que la Administración podrá modificar, por razón de interés público, las características del servicio contratado y las tarifas que han de ser abonadas por los usuarios añadiendo que cuando las modificaciones afecten al régimen financiero del contrato la Administración deberá compensar al contratista de manera que se mantenga el equilibrio de los supuestos económicos que fueron considerados como básicos en la adjudicación del contrato.

A la vista de los preceptos reseñados y reiterando el criterio del informe de 17 de julio de 1997 procede concluir que la prórroga o ampliación del plazo de la concesión de servicio público, sólo es posible si está prevista, así como su duración, en el pliego de cláusulas administrativas particulares y deberá concederse en los términos previstos en dichos pliegos, tanto si, por la fecha del contrato, resulta aplicable la Ley de Contratos del Estado, como si lo es la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

3. En cuanto a la segunda cuestión suscitada -la de los criterios que podrían utilizarse para distribuir el incremento de los costes para la empresa concesionaria entre el número de años que debe prorrogarse la concesión- es evidente que la falta de datos de que adolece la formulación de la consulta impide dar una respuesta, ni siquiera con carácter general. En primer lugar, habría que plantearse si la ampliación de la duración de la concesión es por si sola elemento suficiente para mantener el equilibrio económico financiero de la misma y, caso negativo, realizar los oportunos estudios para determinar los criterios para restablecer el equilibrio económico financiero alterado, todo ello sin perjuicio de aludir a la revisión de tarifas que, de conformidad con lo establecido en el pliego, debe constituir uno de los principales elementos para mantener el equilibrio económico financiero de la concesión.

4. La tercera cuestión suscitada -traslado del expediente modificado al Tribunal de Cuentas- debe ser resuelta con la simple cita del artículo 58 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas que después de señalar en su apartado 1 los contratos que deben remitirse al citado Tribunal, entre los que figuran los de gestión de servicio público que excedan de 75.000.000 pesetas, establece, en su apartado 2, que "igualmente se comunicarán al Tribunal de Cuentas u órgano de fiscalización correspondiente de la Comunidad Autónoma, las modificaciones, prórrogas o variaciones de plazos y extinción de los contratos indicados".