



CONSULTA 064/2024. Prórroga de los contratos. Prohibición de prórroga tácita. Nulidad de pleno derecho de los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

CONSULTA

“Planteo una duda acerca de la posible prórroga de un contrato, que debería haberse formalizado el 15/05/2024.

Se solicitó a esta Tesorería (como responsable del contrato) un informe acerca de la idoneidad de realizar la primera prórroga.

Se informó que el contrato estaba próximo a vencimiento por cuantía, motivo por el cual se solicitaba informe jurídico sobre la posibilidad de ampliar crédito o de buscar alternativas, informe que no llegó a realizarse.

El contrato finalizó el 15 de mayo, sin que se hubiera realizado la prórroga.

Posteriormente, el interventor detecta que una de las facturas que se incluyeron en el informe de tesorería no pertenecían a ese contrato, sino a otro contrato que tiene el Ayuntamiento con distinto objeto, pero con la misma empresa.

El hecho es que no se formalizó la prórroga, teniendo en cuenta un informe que a posteriori hemos detectado que contenía un error, pero con los datos actuales podrían continuar prestando el servicio (además considerando que es un error de la administración,).

Por todo ello, podrían indicarnos si existe alguna manera de solventar este problema y que la empresa pueda continuar prestando el servicio??”

RESPUESTA

Para solventar esta cuestión es preciso remitirnos a lo dispuesto en 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 (en adelante LCSP), que regula con carácter general, y para los distintos tipos



de contratos, la prórroga de los mismos en el artículo 29, cuyo apartado segundo establece lo siguiente (el resaltado es nuestro):

“El contrato podrá prever una o varias prórrogas siempre que sus características permanezcan inalterables durante el período de duración de estas, sin perjuicio de las modificaciones que se puedan introducir de conformidad con lo establecido en los artículos 203 a 207 de la presente Ley.

La prórroga se acordará por el órgano de contratación y será obligatoria para el empresario, siempre que su preaviso se produzca al menos con dos meses de antelación a la finalización del plazo de duración del contrato, salvo que en el pliego que rija el contrato se establezca uno mayor. Quedan exceptuados de la obligación de preaviso los contratos cuya duración fuera inferior a dos meses.

En ningún caso podrá producirse la prórroga por el consentimiento tácito de las partes.

(...)”

Así pues, la prórroga ha de ser expresa, formalizada debidamente entre las partes; en ningún caso cabe que la prórroga se acuerde tácitamente por ellas. Esta prohibición se introdujo en la normativa contractual por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, mediante la cual se modificó la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, y se ha ido manteniendo en todas las leyes de contratos, incluida la actual LCSP.

Sobre la configuración jurídica de la prórroga, el Centro Directivo de la Abogacía General del Estado, en el informe de 12 de enero de 2015, tuvo ocasión de señalar que es esencial a la misma que **“ésta se acuerde constante o vigente la relación jurídica cuyos efectos se pretenden prolongar en el tiempo, por la sencilla razón de que no puede prorrogarse algo que ya se ha extinguido”**. Con carácter previo, este Centro ya había señalado (Informe de 22 de septiembre de 1997) que **“la prórroga debe solicitarse, e incluso acordarse o denegarse, mientras está vigente el plazo inicialmente previsto»**, añadiendo que **«[...] Una vez que el plazo previsto normativamente llega a su término, se extingue y, por lo tanto, no resulta susceptible de ser ampliado, reducido o prorrogado, porque simplemente ha fenecido”**.



En el caso que nos ocupa, y sobre la posibilidad de que la empresa continúe prestando el servicio, debemos indicar que este supuesto sería constitutivo de una prórroga tácita, expresamente prohibida, como se ha señalado, por la LCSP, por lo que no cabría en modo alguno. Al igual que la prórroga tácita, también lo está la contratación verbal, salvo que el contrato tenga carácter de emergencia: *“Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia”* (artículo 37.1 de la LCSP).

A lo anterior, no obsta el posible error que indica la consultante. La Administración, al igual que los licitadores a la hora de presentar sus ofertas, debe actuar con diligencia en la tramitación de sus expedientes. La única manera de solventar el error padecido es realizar una nueva adjudicación del contrato, mediante el procedimiento que corresponda, atendidas las necesidades de contratación y las características del objeto del contrato de que se trate. En ningún caso puede realizarse una prestación sin un contrato que la sustente.

Tras lo indicado, y considerando este servicio que puede resultar de interés a la cuestión que nos ocupa, es preciso advertir de las consecuencias que implica para el órgano de contratación el mantener relaciones con una empresa sin que exista formalizado contrato alguno.

La LCSP exige en su artículo 116.1 que la celebración de contratos por parte de las Administraciones Públicas venga precedida de la tramitación del correspondiente expediente. Además, y según el artículo 37.2: *“Los contratos que celebren las Administraciones Públicas se formalizarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 153, sin perjuicio de lo señalado para los contratos menores en el artículo 118”*.

Tanto la doctrina, como la jurisprudencia, han considerado que la realización de prestaciones por parte de una entidad al órgano de contratación sin la existencia de un contrato que las regule constituye causa de nulidad de pleno derecho, por prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. En este sentido, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalitat de Catalunya, en su Informe 2/2021, de 12 de febrero, ha señalado:



“(…) La continuación de la prestación de un servicio que es objeto de un contrato público más allá de su duración y la de su o sus eventuales prórrogas –previstas de conformidad con el régimen jurídico vigente al que se ha aludido en la consideración jurídica anterior–, sobre la base de prórrogas tácitas o verbales, supone una infracción flagrante del ordenamiento jurídico vigente (…)

Esta contravención del ordenamiento jurídico se ha ido equiparando al supuesto, no ya de elusión de trámites esenciales del procedimiento, sino de contratación prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

(…)”.

La LCSP regula las causas de nulidad en su artículo 39, y establece:

“Artículo 39. 1. Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”.

Por su parte, el artículo 47, al que alude el precepto, señala:

“Artículo 47.1. Los actos de las Administraciones Públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes:

(…)

e) Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.

(…)”.

Ante un supuesto de invalidez, la Administración, concedora de ésta, debe cesar en ella, mediante la correspondiente declaración de nulidad o anulabilidad. Para ello, debe acudir a la figura de la revisión de oficio *“de conformidad con lo establecido en el Capítulo I del Título V de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en adelante, LPACAP”* (artículo 41.1 de la LCSP). En concreto, y



tratándose de un vicio de nulidad, deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 106 de la LPACAP, que regula el procedimiento para la revisión de disposiciones y actos nulos.

En el caso de que se haya declarado la nulidad del contrato, el artículo 42 de la LCSP establece la obligación de que las partes se restituyan recíprocamente las cosas que hubieran recibido en virtud del contrato y, cuando esto no sea posible, la obligación de devolver su valor; además, la parte culpable deberá indemnizar a la contraria de los daños y perjuicios que hubiera sufrido.

Finalmente, indicar que, sin perjuicio de lo señalado anteriormente, la presente respuesta a la consulta planteada tiene carácter meramente informativo y, en ningún caso, resulta vinculante.

**EL SERVICIO DE ASESORAMIENTO Y NORMALIZACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE
CONTRATACIÓN**