

EAPC - Aprofundim en matèria de contractació del sector públic



Pròrroga forçosa o excepcional de l'article 29.4 in fine de la Llei de contractes públics

12-09-2023

El règim ordinari de les pròrrogues aplicable als contractes públics està regulat a l'article 29 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic (LCSP). Al marge d'aquest règim general, la LCSP va introduir com a novetat, al darrer paràgraf de l'apartat 4 de l'article 29, la pròrroga forçosa, excepcional o extraordinària, en els termes següents:

“4. No obstant el que estableixen els apartats anteriors, quan al venciment d'un contracte no s'hagi formalitzat el nou contracte que garanteixi la continuïtat de la prestació que ha d'efectuar el contractista com a conseqüència d'incidències resultants d'esdeveniments imprevisibles per a l'òrgan de contractació produïdes en el procediment d'adjudicació i hi hagi raons d'interès públic per no interrompre la prestació, es pot prorrogar el contracte originari fins que comenci l'execució del nou contracte i en tot cas per un període màxim de nou mesos, sense modificar la resta de condicions del contracte, sempre que l'anunci de licitació del nou contracte s'hagi publicat amb una antelació mínima de tres mesos respecte de la data de finalització del contracte originari.”

Aquesta pròrroga extraordinària té per finalitat donar resposta a la necessitat posada de manifest en múltiples ocasions d'haver de donar cobertura, quan es donen determinades circumstàncies, als casos en què, en extingir-se un contracte, no se n'hagi pogut formalitzar un de nou que garanteixi la continuïtat de la prestació.

A quins contractes s'aplica?

La pròrroga excepcional prevista al darrer paràgraf de l'article 29.4 de la LCSP s'aplica als contractes de tracte successiu. Així ho recull la Junta Consultiva de Contractació Pública de Catalunya, en l'[Informe 6/2022, de 28 de juliol](#):

“Així, sembla constituir un mecanisme per a contractes de tracte successiu –certament, manca de sentit en cas de contractes de resultat, com els d'obres o els de subministraments o serveis que no siguin de tracte successiu, per als quals no és procedent parlar de pròrroga sinó, si n'hi ha, d'ampliació del termini d'execució–, similar a l'obligació de continuació establerta per als contractes de concessió de serveis, en tant que parteix d'un supòsit similar i persegueix la mateixa

finalitat, si bé l'obligació de continuïtat establerta per als contractes de concessió es preveu menys limitada pel que fa als requeriments per a la seva possible aplicació, probablement pel caràcter dels serveis que en constitueixen la prestació a continuar i per les especialitats d'aquests contractes.”

En quin moment procedimental?

L'òrgan de contractació pot fer ús d'aquest mecanisme excepcional quan, en el moment en què té lloc el venciment del contracte vigent, no disposa encara d'un nou contracte que permeti donar continuïtat al servei.

En quines circumstàncies es pot recórrer a la pròrroga excepcional?

L'article 29.4 de la LCSP estableix quines són aquestes circumstàncies:

- A causa d'incidències imprevisibles per a l'òrgan de contractació que tinguin lloc durant el procediment d'adjudicació del nou contracte i que n'impossibiliten la formalització. L'article no disposa o empara que les incidències que hagin tingut lloc puguin ser circumstàncies conjunturals o de manca de planificació per part de l'òrgan de contractació (entre d'altres, vegeu la [Resolució 365/2023, de 7 de juny](#)).
- Han d'existir raons d'interès públic que justifiquin no interrompre la prestació.

Quines limitacions temporals té la pròrroga excepcional?

- La possibilitat de pròrroga només és viable si el contracte originari encara és vigent.
- Permet prorrogar el contracte originari fins que comenci l'execució del nou contracte, però amb una limitació màxima de 9 mesos.
- L'anunci de licitació del nou contracte s'ha d'haver publicat amb una antelació mínima de tres mesos respecte de la data de finalització del contracte originari o, en el cas dels contractes basats en un acord marc o dels contractes específics en el marc d'un sistema dinàmic d'adquisició, des de l'enviament de les invitacions per presentar oferta com a mínim 15 dies naturals abans de la finalització del contracte.

Altres qüestions a tenir en compte

La pròrroga forçosa o excepcional prevista a l'article 29.4 de la LCSP és obligatòria per al contractista, sempre que es donin els requisits que estableix l'article.

Aquesta pròrroga excepcional del contracte no habilita per modificar altres aspectes del contracte -la resta de condicions del contracte no es pot alterar.

Perquè l'òrgan de contractació pugui fer ús de la pròrroga excepcional de l'article 29.4 de la LCSP, no cal que ni el plec de clàusules administratives particulars ni el contracte ho hagin establert de manera expressa.

Es pot interposar recurs especial en matèria de contractació contra l'acte que acorda la pròrroga excepcional? Si bé, respecte de la possibilitat de recórrer la pròrroga ordinària dels contractes prevista a l'article 29 de la LCSP, la doctrina dels òrgans de resolució de recursos especials en matèria de contractació és unànime en entendre que no és un acte susceptible de recurs especial, respecte de la pròrroga excepcional o forçosa de l'article 29.4 de la LCSP, els pronunciaments dels òrgans de resolució dels recursos han estat dispars.

El Tribunal Administratiu de Contractació Pública de Madrid, entre d'altres, en la [Resolució 417/2022, de 3 de novembre](#), en relació amb el recurs interposat per la contractista contra la imposició de la pròrroga forçosa i extraordinària del contracte a l'empara de l'article 29.4 de la LCSP, no va entrar a analitzar el fons de l'assumpte i va **inadmetre el recurs**, perquè va

considerar que es tracta d'un acte no recurrible davant dels òrgans de resolució de recursos especials en matèria de contractació pública, ja que és un acte que no té lloc en la fase de preparació i adjudicació del contracte, sinó que s'emmarca en la **fase d'execució del contracte**.

Contràriament, el TCCSP, en la [Resolució 365/2023, de 7 de juny](#), entre d'altres, sí que entra a analitzar el fons de l'assumpte, i en aquest cas es va considerar competent per conèixer del recurs especial interposat en entendre que si la pròrroga excepcional no té cobertura en l'article 29.4 de la LCSP, esdevé un nou acte d'adjudicació directa, que sí que és susceptible de recurs especial conforme a l'article 44.2.c de la LCSP. El TCCSP ha anat admetent -d'acord amb la doctrina d'altres tribunals resolutoris dels recursos especials en matèria de contractació-, que la recurribilitat de les decisions dels poders i de les entitats adjudicadors no queda limitada als actes que nominativament es recullen en l'article 44 de la LCSP, sinó que -de conformitat amb l'article 1 de 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, i de la jurisprudència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea-, ha d'abastar qualsevol decisió dels poders i de les entitats adjudicadors en els supòsits que hagi infringit el dret comunitari en matèria de contractació pública o les normes nacionals de transposició.

A aquests efectes, és interessant esmentar la doctrina del TCCSP que, pel que fa a la recurribilitat dels actes que acorden la pròrroga forçosa del contracte, ha assenyalat que cal diferenciar entre ([Resolució 216/2020, de 17 de juny](#)):

- Casos en els quals admet la procedència de la interposició del recurs especial en matèria de contractació: en situacions en les quals **la pròrroga comporta una adjudicació directa**, bé perquè la durada del contracte s'estén més enllà del termini inicial que estava previst i per la qual el contracte va ser licitat i adjudicat, sense que existeixi una cobertura legal aplicable a aquesta nova situació, o bé perquè la pròrroga s'extralimiti del que estava previst. En tots dos supòsits la pròrroga comporta una vulneració dels principis rectors de la contractació pública: principis d'igualtat, de no-discriminació i salvaguarda de la lliure competència. El TCCSP entén que aquestes situacions de pròrroga més enllà de la durada inicialment prevista del contracte i de totes les possibles determinacions legals que siguin aplicables, priva altres potencials empreses licitadores de poder concórrer en el que hauria de ser una nova licitació que s'ha d'efectuar d'acord amb la LCSP.
- Casos en què no sigui procedent: les situacions en les quals la pròrroga del contracte té una cobertura legal, ja sigui perquè es tracta d'una pròrroga de les establertes en els plecs o en determinats supòsits puntuals de la LCSP o d'altra normativa que sigui aplicable, i, actualment, sota la vigència de la LCSP, si reuneix els requisits de l'article 29.4 *in fine*. En aquestes situacions, ja que no s'han sostret de l'obligació de licitar de nou aquesta prestació, sinó que la continuació té un **empament legal**, s'emmarquen *de facto* en la **fase d'execució del contracte** i, conseqüentment, d'acord amb l'actual article 44 de la LCSP, no pot ser objecte del recurs especial en matèria de contractació.

Sobre la base d'aquesta distinció, el TCCSP, en el cas la Resolució 216/2020 esmentada, va inadmetre el recurs especial de l'empresa que era la prestadora del servei fins al moment, ja que aquesta no planteja la pròrroga forçosa del contracte com una adjudicació directa d'aquest, sinó que s'oposa a la potestat del poder adjudicador de continuació obligada de la prestació del contracte sobre la base que: no està prevista en els plecs ni en el contracte, no existeix acord de les parts, no es fixa la durada d'aquesta pròrroga forçosa i perquè aquesta pròrroga forçosa s'imposa un dia abans de la finalització del contracte. En aquest cas, el TCCSP va entendre que l'acte impugnat no era susceptible de recurs.

Conclusions

Com a primera conclusió, cal recordar que, per poder recórrer a la figura de la pròrroga excepcional prevista al darrer paràgraf de l'article 29.4 de la LCSP, cal que:

- Hi hagi raons d'interès públic per no interrompre la prestació.
- No es modifiquin la resta de condicions del contracte.
- S'hagi publicat l'anunci de licitació del nou contracte amb una antelació mínima de tres mesos a la data de finalització del contracte originari, o bé, tractant-se de contractes basats en un acord marc o un contracte específic en el marc d'un sistema dinàmic d'adquisició, s'hagin enviat les invitacions a presentar oferta del nou contracte basat o específic almenys 15 dies abans de la finalització del contracte originari.

En segon lloc, i sobre si és o no recurrible l'acte pel qual s'acorda la pròrroga forçosa d'un contracte, cal tenir en compte que si bé, en principi, no estem davant d'un acte recurrible, ja que s'emmarca dins la fase d'execució del contracte, el TCCSP admet el recurs contra les pròrrogues excepcionals que assimila a adjudicacions directes, perquè no tenen una cobertura legal.



Rosa Maldonado Camats

Responsable jurídica de regulació i assessorament en contractació de la Direcció General de Contractació Pública, Departament d'Economia i Hisenda