

# EFFECTOS DE LA INVALIDEZ Y PRÓRROGA DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS<sup>1</sup>

Vicenç Aguado i Cudolà  
Profesor Titular de Derecho Administrativo.  
Acreditado para Catedrático  
Universitat de Barcelona

Ponencia para el XII CONGRESO DE LA ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE PROFESORES DE DERECHO ADMINISTRATIVO.

La Laguna, 3 y 4 de febrero de 2017

\*Borrador no disponible para cita

SUMARIO: 1. PLANTEAMIENTO GENERAL: LA SINGULAR PROBLEMÁTICA DE LOS EFECTOS DE LA INVALIDEZ Y LA UTILIZACIÓN IRREGULAR DE LA PRÓRROGA DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS.— 2. LAS PRÓRROGAS EN LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS.— A) La incidencia de los plazos y las prórrogas en la diversa tipología de contratos públicos. — B) El impacto del Derecho de la Unión Europea en el tiempo de los contratos públicos. — B. 1. Los principios de igualdad de trato y de transparencia. — B.2. El plazo como una condición esencial de los contratos públicos.— B.3. La modulación de las “leyes” del servicio público: en especial la continuidad y regularidad en la prestación. —3. IRREGULARIDADES E INFRACCIONES DE LAS REGLAS SOBRE LA DURACIÓN DE LOS CONTRATOS: SU ENCAJE EN LAS CAUSAS DE INVALIDEZ. — A) La diversa tipología de supuestos. — A.1. La infracción de la prohibición de prórrogas tácitas y verbales. — A.2. La infracción por modificación del plazo como una condición esencial de los contratos públicos y la utilización irregular de la prórroga como compensación por modificaciones contractuales, financiación de obras nuevas y restablecimiento del equilibrio económico. — A.3. La infracción del principio de confianza legítima por no licitación del contrato.— B) Sobre su posible encaje en los supuestos de nulidad de derecho administrativo de los contratos públicos. 4. SOBRE LOS EFECTOS Y EL ALCANCE DE LA INVALIDEZ DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS. —A. Los efectos de la invalidez del contrato.— B. Liquidación del contrato, restitución recíproca de las cosas recibidas y devolución de su valor.— C Indemnización de daños y perjuicios sufridos.— D. La continuación del contrato para evitar perjuicios por un grave trastorno del servicio público.— 5. SOBRE LA IDONEIDAD DE LAS VÍAS PARA LA RESTITUCIÓN DE LAS PRESTACIONES E INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS.—A. La acción de nulidad y la potestad de revisión de oficio.— B. La responsabilidad patrimonial.— C. La acción de enriquecimiento injusto o *condictio sine causa*.— D. El reconocimiento extrajudicial de créditos.— 6. CONCLUSIONES: EL EQUILIBRIO ENTRE LA NECESIDAD DE ERRADICAR LA CONTRATACIÓN IRREGULAR Y LA NECESIDAD DE COMPENSAR A QUIEN REALIZA DE BUENA FE LA PRESTACIÓN. —

---

<sup>1</sup> Este trabajo se enmarca dentro del proyecto de investigación del Ministerio español de Economía y Competitividad “Regulación y gestión de servicios de interés general y espacios públicos. El reto de las ciudades inteligentes” (DER2015-68966-P).

PALABRAS CLAVE: EFECTOS DE LA INVALIDEZ, CONTRATOS PÚBLICOS, PRÓRROGAS TÁCITAS, IUS VARIANDI, ENRIQUECIMIENTO INJUSTO, RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL, REVISIÓN DE OFICIO, RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITOS

## 1. PLANTEAMIENTO GENERAL: LA SINGULAR PROBLEMÁTICA DE LOS EFECTOS DE LA INVALIDEZ Y UTILIZACIÓN IRREGULAR DE LA PRÓRROGA DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS.—

Los efectos de la invalidez adquieren una singular problemática cuando se analizan desde la perspectiva de la dimensión temporal y la utilización irregular de las prórrogas de los contratos públicos. La prolongación en el tiempo de los contratos públicos, una vez extinguido el plazo inicialmente pactado, debe responder a finalidades de interés público y tiene una diversa funcionalidad según el tipo de contrato que se trate. Tradicionalmente, el principio de regularidad y continuidad en la prestación del servicio había tenido una relevancia considerable en el factor temporal del contrato público, particularmente en el caso del contrato de gestión de servicios públicos.

A consecuencia del impacto del Derecho de la Unión Europea, especialmente los principios de igualdad de trato de los licitadores y de transparencia, se ha modificado su régimen prohibiéndose las prórrogas tácitas y situaciones de hecho, así como la modificación de las condiciones esenciales de los contratos públicos, entre las que puede estar la modificación del plazo, para compensar al contratista. Asimismo, en otros supuestos, el poder adjudicador puede llegar a infringir el principio de confianza legítima al no volver a licitar el contrato, debiendo asumir el contratista los costes laborales de los trabajadores que se subrogarían en la nueva adjudicación. Tales infracciones pueden llegar a subsumirse, según las circunstancias del caso, dentro de los supuestos de nulidad de derecho administrativo, o en su caso de anulabilidad, previstas por la legislación de contratos del sector público.

Se plantea, por tanto, cuál es el alcance en estos casos de la invalidez del contrato y los efectos de la misma, especialmente respecto de la restitución de las prestaciones e indemnización por daños y perjuicios. También debe evitarse los abusos de recurrir a una potestad de carácter excepcional como es la revisión de oficio. En cualquier caso, la necesidad de evitar que la Administración se vea beneficiada de la inactividad de no convocar la licitación en el momento oportuno plantea la necesidad de instrumentar las vías adecuadas para la compensación del contratista que continúa prestando de hecho el servicio, al mismo tiempo que se garantice la continuidad del servicio en períodos de provisionalidad, pero estableciendo límites para evitar que la Administración eluda las reglas de licitación.

Por tanto, el objetivo fundamental de este trabajo será examinar los efectos de la invalidez desde la perspectiva singular de las prórrogas de los contratos públicos. Para ello, examinaremos como ha impactado el Derecho de la Unión Europea con las exigencias de los principios de no discriminación y transparencia. Se establecerá una tipología de supuestos en los que puede producirse la invalidez de los contratos. A partir de aquí se examinarán los efectos que se producen y la adecuación de las vías que se vienen utilizando para conseguirlo. En este sentido, se examinarán las instituciones de la revisión de oficio, responsabilidad patrimonial de la Administración y la interdicción

del enriquecimiento injusto, así como el reconocimiento extrajudicial de créditos. Se planteará la idoneidad de estas vías y su carácter excepcional que no puede dar cobertura a una aplicación generalizada de las mismas. Se examinará también la posibilidad de una regulación normativa sobre esta materia que debería, a mi juicio, insistir en los límites, especialmente a través del examen de la buena fe contractual. Con todo, cualquier intervención normativa en este ámbito debe acometerse con una especial cautela debido al riesgo evidente de legitimar prácticas plenamente irregulares.

## 2. LAS PRÓRROGAS EN LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS. —

A) La incidencia de los plazos y las prórrogas en la diversa tipología de contratos públicos. —

El establecimiento de plazos para la ejecución de los contratos públicos ha experimentado una evolución en la legislación administrativa. Inicialmente, la necesidad de establecer plazos surgió para evitar que determinados contratos públicos pudieran llegar a tener un carácter perpetuo o indefinido. Se pretendía, de esta forma, evitar la prescripción inmemorial centenaria estableciéndose plazos máximos de noventa y nueve años, como por ejemplo en el contrato de gestión de servicios públicos. En la actualidad, el establecimiento de plazos trata de conciliar el tiempo necesario para recuperar la inversión privada con posibilitar una mayor concurrencia<sup>2</sup>, produciéndose una “progresiva restricción de los plazos legales máximos”<sup>3</sup>. El establecimiento de plazos excesivamente largos supone *de facto* impedir el acceso al mercado de contratación pública, privilegiando a los licitadores que han resultado adjudicatarios.

La presencia del interés público comporta que lleve a modularse de acuerdo con sus las características propias de tales tipos de contratos, por lo que se ha señalado “la dificultad de sentar principios generales inamovibles en esta materia”<sup>4</sup>. Además la funcionalidad específica de cada tipo contrato comporta también la dificultad de sentar reglas generales<sup>5</sup>. Así, en unos casos, como en la realización de obras, el interés público requiere su ejecución en unos plazos los más veloces posibles. Dentro de estas coordenadas la posibilidad de la prórroga se ha configurado como una posibilidad más excepcional.

En otras situaciones, en cambio, la prestación de servicios públicos se rige por las denominadas leyes naturales teorizadas por L. ROLLAND que son básicamente las de continuidad, igualdad, cambio o adaptación constante y vinculación a una persona

---

<sup>2</sup> Vid. COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA (2011): *Guía sobre contratación pública y competencia*, disponible en el momento de elaboración de este Trabajo en la siguiente dirección electrónica: [https://www.cnmc.es/Portals/0/Ficheros/Promocion/Guias\\_y\\_recomendaciones/GUIA\\_CONTRATACION\\_v4.pdf](https://www.cnmc.es/Portals/0/Ficheros/Promocion/Guias_y_recomendaciones/GUIA_CONTRATACION_v4.pdf)

<sup>3</sup> Vid. AGUDO GONZÁLEZ, J. (2011): “El tiempo en las concesiones de servicio público. Continuidad en la prestación de servicio y potestas *variandi* versus libre concurrencia” en *Revista General de Derecho Administrativo*, p. 5

<sup>4</sup> Vid. RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, X. (1988): *La prórroga de los contratos administrativos*, Madrid: Montecorvo, p. 29.

<sup>5</sup> Vid. RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, X. (1988): *La prórroga de los contratos administrativos... op. cit.*, p. 21.

pública<sup>6</sup>. En estos casos la idea de continuidad y regularidad en la prestación ha propiciado que tradicionalmente la prórroga tenga “un papel más operativo debido a la lógica incidencia de los principios inherentes a los servicios públicos”<sup>7</sup>.

Este diferente alcance y funcionalidad de la prórroga según el tipo de contrato público fue puesto de relieve, por ejemplo, por el Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha en el Dictamen N.º. 66/1998, de 15 de julio<sup>8</sup>:

“De este principio cardinal del servicio público se deriva, entre otras consecuencias, el diferente alcance de la prórroga contractual en el contrato de gestión de servicios públicos, respecto al de obra; en concreto, la incidencia del principio de continuidad, derivado de las exigencias del interés público hacen que, mientras que en el contrato de obra la prórroga tiene un carácter excepcional, al quedar regulado por la Ley como un negocio a término fijo, en el de gestión de servicios públicos la prórroga puede incluso venir exigida por las necesidades del servicio gestionado. En este sentido, el artículo 59 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales dispone que en los contratos referentes a servicios y suministros que tengan por objeto atender necesidades permanentes, la Administración se encuentra facultada para imponer al contratista, por un período máximo de seis meses, la prórroga en la prestación de servicios o suministros, "hasta que, realizadas dos subastas consecutivas o un concurso, según procediere, se encuentre aquélla, a falta de licitador, en las condiciones eximentes de ambas formas de contratación". Es precisamente este último precepto el que sirve de soporte jurídico a la cláusula debatida en el expediente sometido a dictamen”.

Sin embargo, tal como veremos a continuación, el impacto del Derecho de la UE ha comportado que tales planteamientos deban ser reconsiderados de acuerdo con los principios generales del Derecho de los contratos públicos. De acuerdo con el art. 23 del TRLCSP, el establecimiento de plazos, sin perjuicio de las normas especiales aplicables, “deberá establecerse teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones, las características de su financiación y la necesidad de someter periódicamente a concurrencia la realización de las mismas”. La importancia del principio de igualdad de los licitadores o de libre concurrencia y no discriminación ha comportado que también los plazos de duración de los contratos y las posibles prórrogas deban ser examinados desde su particular óptica. Debe advertirse que una utilización irregular e inadecuada de la prórroga de un contrato público puede suponer que se impida o dificulte el sometimiento de dicho contrato a la concurrencia. Por ello, la Comisión Nacional de la Competencia<sup>9</sup> advirtió, entre otras cuestiones, que: “Deben evitarse las prórrogas

---

<sup>6</sup> Como se ha puesto de relieve las “leyes” fueron esbozadas en ROLLAND, L. (1926): *Précis de Droit administratif*, París: Dalloz; y posteriormente explicitadas en su curso dactilografiado ROLLAND L. (1945): *Cours de droit administratif*. Vid. al respecto TOUZEIL-DIVINA M. (2016): “Des Lois de Louis Rolland & du service public” disponible en <[http://www.chezfoucart.com/2016/09/07/des-lois-de-louis-rolland-du-service-public/#\\_ftnref35](http://www.chezfoucart.com/2016/09/07/des-lois-de-louis-rolland-du-service-public/#_ftnref35)>

<sup>7</sup>Vid. RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, X. (1988): *La prórroga de los contratos administrativos... op. cit.*, p. 21.

<sup>8</sup>El tema a dictaminar era el “Expediente relativo a resolución de contrato del Servicio de Reparto de Carne del Matadero Municipal, instruido por el Ayuntamiento de Albacete”.

<sup>9</sup> Vid. COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA (2011): *Guía sobre contratación pública y competencia*, disponible en el momento de elaboración de este Trabajo en la siguiente dirección electrónica:

sobrevenidas del plazo contractual (por ejemplo, en contratos de gestión de servicios públicos) como contrapartida por la introducción de modificaciones sustanciales del contrato, a menos que exista una razón de imperiosa necesidad, como por ejemplo un riesgo inminente de cesación del servicio”. E incluso ha señalado que cuando ello está justificado y previsto en la documentación de la licitación: “solo debe recurrirse a ellas como mecanismo verdaderamente excepcional, para evitar el riesgo de que otorgamientos sucesivos de prórrogas al contratista lleven a un cierre del mercado por largos y potencialmente indefinidos períodos de tiempo”.

La posibilidad de establecer prórrogas de un contrato público requiere que “sus características permanezcan inalterables durante el periodo de duración de éstas y que la concurrencia para su adjudicación se haya realizado teniendo en cuenta la duración máxima del contrato, incluyendo prórrogas”<sup>10</sup>. Cabe señalar que tales prórrogas deben estar previstas en los pliegos de condiciones administrativas y técnicas, en cuanto este clausulado deviene la “ley del contrato” y permita que las condiciones sean conocidas de forma clara, precisa e inequívoca por los posibles licitadores que optan a su adjudicación. De otra forma se produce una distorsión de la competencia y como veremos se afecta a los principios esenciales en materia de contratación pública.

B) El impacto del Derecho de la Unión Europea en el tiempo de los contratos públicos.

El Derecho de la UE ha producido grandes transformaciones en el marco jurídico de los contratos públicos como consecuencia de la creación de un mercado interior y el principio de no discriminación por razón de nacionalidad. Ello ha llevado a la aprobación de diversos “paquetes” de normativa comunitaria que han regulado específicamente la materia de contratación pública. En la actualidad nos encontramos con la aprobación del “cuarto paquete legislativo” de contratación pública en el ámbito de la Unión Europea. Se tratan de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/24/UE, de 26 de febrero, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE, de 26 de febrero, relativa a la adjudicación de contratos de concesión y la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/25/UE, de 26 de febrero, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE<sup>11</sup>.

El cuarto paquete normativo de la UE en materia de contratación pública se enmarca “en un programa de conjunto cuyo objetivo es una modernización en profundidad del sistema público de contratación en la Unión Europea para incrementar su eficiencia y diseñar políticas que permitan un mayor crecimiento en un contexto de globalización

---

[https://www.cnmc.es/Portals/0/Ficheros/Promocion/Guias\\_y\\_recomendaciones/GUIA\\_CONTRATACION\\_v4.pdf](https://www.cnmc.es/Portals/0/Ficheros/Promocion/Guias_y_recomendaciones/GUIA_CONTRATACION_v4.pdf)

<sup>10</sup>Vid. MANTECA VALDELANDE, V. (2014): “Los contratos en el sector público contenido y elementos (1)” en *Actualidad Administrativa*, Nº 6, Sección Práctica Profesional, Junio tomo 1, (LA LEY 3882/2014).

<sup>11</sup>Vid. GIMENO FELIÚ, J. M. (Dir), GALLEGO CORCOLES, I., HERNÁNDEZ GONZÁLEZ, F., MORENO MOLINA, J. A. (2015): *Las nuevas Directivas de Contratación Pública (X Congreso Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo)*, Número monográfico especial, Universidad de Zaragoza, Ministerio de Economía y Competitividad, Thomson Reuters Aranzadi: Cizur Menor; GIMENO FELIÚ, J. M. (2014): *El nuevo paquete legislativo comunitario sobre contratación pública: de la burocracia a la estrategia. El contrato público como herramienta de liderazgo institucional de los poderes públicos*, Thomson Reuters Aranzadi: Cizur Menor.

económica”<sup>12</sup>. En cualquier caso, existe un “cambio de óptica” por cuanto lo que “preocupa a la Unión es la apertura real a la libre competencia de los mercados públicos, tradicionalmente proteccionistas, toda medida que coadyuve al mantenimiento del proteccionismo es vista con enorme sospecha”<sup>13</sup>. Se ha subrayado que “no se trata, tampoco, de una mera codificación de las Directivas anteriores, sino de nuevos textos normativos que constituyen un nuevo marco regulatorio de la materia de la contratación pública”<sup>14</sup>. En cualquier caso, este nuevo marco jurídico enmarcado dentro de la Estrategia europea 2020, supone una profunda transformación del ordenamiento jurídico español.

El plazo de transposición de las Directivas europeas finalizó el 18 de abril de 2016 y en el momento de elaboración de este trabajo todavía el Estado español no ha procedido a su transposición en su ordenamiento interno. La Comisión Europea ha realizado un requerimiento por incumplimiento el 26 de mayo de 2016 contra 21 Estados miembros<sup>15</sup>, entre ellos el español. En la actualidad se está tramitando el Proyecto de Ley de Contratos del Sector Público, por el que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero<sup>16</sup>. Como se advierte en el propio título del Proyecto de Ley, el objetivo primordial es la transposición de las directivas mencionadas, si bien se pretende ir más allá con el objetivo de alcanzar un sistema de contratación pública más eficiente, transparente e íntegro<sup>17</sup>. Como veremos a continuación dicho Proyecto de Ley incide en la regulación de la prórroga, de los supuestos de nulidad y anulabilidad, así como en los efectos de la invalidez de los contratos públicos.

#### B. 1. Los principios de igualdad de trato y de transparencia. —

El Derecho originario de la UE prevé la libre circulación de mercancías y las libertades de establecimiento y de prestación de servicios como elementos basales del mercado

---

<sup>12</sup>Vid. GIMENO FELIÚ, J. M. (2013): “La modificación de los contratos. Límites y derecho aplicable” en *Jornada sobre contratación pública*, Madrid 25 de abril de 2013, disponible en el momento de elaboración de este trabajo en la siguiente dirección electrónica: <[http://www.madrid.org/ccmadrid/images/adjuntos/segundaponencia\\_modificacin\\_contratos\\_gimeno\\_feli.pdf](http://www.madrid.org/ccmadrid/images/adjuntos/segundaponencia_modificacin_contratos_gimeno_feli.pdf)>

<sup>13</sup>Vid. BAÑO LEÓN, J. M. (2013): “Del *iusvariandi* a la libre concurrencia: la prohibición de modificación como regla general en los contratos públicos” en *Anuario del Gobierno Local 2012*, Ed. Fundación Democracia y Gobierno Local, p. 144.

<sup>14</sup>Vid. RAZQUIN LIZARRAGA, M. M. (2015): “Las nuevas Directivas sobre contratación pública de 2014: aspectos clave y propuestas para su transformación en España” en *Revista de Administración Pública* 196, pp. 97-135.

<sup>15</sup>Los Estados requeridos fueron los siguientes: Austria, Bélgica, Bulgaria, Croacia, República Checa, Chipre, Estonia, Irlanda, Grecia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Holanda, Polonia, Portugal, Rumanía, Eslovenia, Finlandia, España y Suecia. Vid. las siguientes direcciones electrónicas. <[http://europa.eu/rapid/press-release\\_MEMO-16-1823\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-16-1823_en.htm)>, <[http://www.obcp.es/index.php/mod.noticias/mem.detalle/id.1012/reلمenu.2/chk.cf90ff09c3edde673e236b2297253fd5](http://www.obcp.es/index.php/mod.noticias/mem.detalle/id.1012/recategoria.1058/reلمenu.2/chk.cf90ff09c3edde673e236b2297253fd5)>.

<sup>16</sup>Vid. BOGC. *Congreso de los Diputados*. XII Legislatura, Seria A: Proyectos de Ley, 2 de diciembre de 2016, núm. 2-1.

<sup>17</sup> Así, en el Preámbulo del Proyecto de Ley se señala lo siguiente: “Así, esta Ley, teniendo como punto de partida dicha transposición, no se limita a ello, sino que trata de diseñar un sistema de contratación pública, más eficiente, transparente e íntegro, mediante el cual se consiga un mejor cumplimiento de los objetivos públicos, tanto a través de la satisfacción de las necesidades de los órganos de contratación, como mediante una mejora de las condiciones de acceso y participación en las licitaciones públicas de los operadores económicos, y, por supuesto, a través de la prestación de mejores servicios a los usuarios de los mismos.”

interior<sup>18</sup>. En este contexto el mercado de la contratación pública tiene un papel muy relevante por cuanto supone entre un 13 y 20% del PIB de la economía de un país<sup>19</sup>, habiéndose cuantificado en el caso del Estado español en el 18,5% del PIB<sup>20</sup>. La importancia económica resulta tan relevante que, como se ha destacado, no puede relajarse el principio de control en aras una mayor eficacia administrativa<sup>21</sup>. Control que tiene una especial trascendencia para evitar prácticas y situaciones irregulares que supongan la vulneración de los principios y reglas de la contratación pública. En cualquier caso, de las mencionadas libertades se derivan los principios libre concurrencia o de igualdad de trato, no discriminación, reconocimiento mutuo, proporcionalidad y transparencia que tanta relevancia tienen en el ámbito de la contratación pública<sup>22</sup>. Entre otras consecuencias que se derivan de estos principios es, como se ha señalado, que se limita el *ius variandi* a los efectos de ampliar el plazo de duración del contrato público e impide cualquier ampliación o prórroga no prevista inicialmente en los documentos en base a los que se realiza la licitación<sup>23</sup>.

El cuarto paquete de legislación comunitaria en materia de contratos públicos se ha referido explícitamente a dichos principios en su articulado. El art. 18.1 de la mencionada Directiva 2014/24/UE se refiere a los principios de contratación pública de la siguiente forma:

“Los poderes adjudicadores tratarán a los operadores económicos en pie de igualdad y sin discriminaciones, y actuarán de manera transparente y proporcionada.

---

<sup>18</sup> Vid. la STJUE de 13 de noviembre de 2007 (C-507/03) (Comisión contra Irlanda): “según reiterada jurisprudencia, la coordinación comunitaria de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos tiene por objeto suprimir las trabas a la libre circulación de servicios y de mercancías y, por tanto, proteger los intereses de los operadores económicos establecidos en un Estado miembro que deseen ofrecer bienes o servicios a las entidades adjudicadoras establecidas en otro Estado miembro (véanse, en particular, las sentencias de 3 de octubre de 2000, University of Cambridge, C-380/98, Rec. p. I-8035, apartado 16; de 18 de octubre de 2001, SIAC Construction, C-19/00, Rec. p. I-7725, apartado 32, y HI, antes citada, apartado 43).”

<sup>19</sup> Vid. Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia: PRO/CNMC/001/15: Análisis de la contratación pública en España: oportunidades de mejora desde el punto de vista de la competencia, 5 de febrero de 2015, p. 3. En este informe, al que me remito, se relaciona la documentación de la OCDE en la que se incluyen información sobre el peso que tendría la contratación pública a nivel mundial. facilitada por la Organización Mundial del Comercio en la siguiente dirección electrónica: <[https://www.wto.org/spanish/tratop\\_s/gproc\\_s/gproc\\_s.htm](https://www.wto.org/spanish/tratop_s/gproc_s/gproc_s.htm)>.

<sup>20</sup> Esta es la cifra señalada por el Observatorio de Contratación Pública en el momento de elaboración de este trabajo en la siguiente dirección electrónica: <<http://www.obcp.es>>.

<sup>21</sup> Vid. GIMENO FELIÚ, J. M. (2015): *Informe especial. Sistema de control de la contratación pública en España (Cinco años de funcionamiento del recurso especial en los contratos públicos. La doctrina fijada por los órganos de recursos contractuales. Enseñanzas y propuestas de mejora)*, Observatorio de Contratación Pública, disponible en la siguiente dirección electrónica: <<http://www.obcp.es/index.php/mod.noticias/mem.detalle/id.900/reلمenu.2/chk.2606c8aa7a86affa41f4f4b34309271a>>

<sup>22</sup> Vid. MORENO MOLINA, J. A. (2008): “Principios generales de la contratación pública, procedimientos de adjudicación y recurso especial en la nueva Ley estatal de contratos del sector público” en *Revista Jurídica de Navarra*, Enero-Junio, N° 45. Páginas 45-73. Según este autor estos principios generales constituyen “fundamento de todas las reglas públicas sobre contratos públicos y se caracterizan por su transversalidad, ya que alcanzan y se manifiestan en todas las fases contractuales preparatorias y ejecutivas”.

<sup>23</sup> Vid. AGUDO GONZÁLEZ, J. (2011): “El tiempo en las concesiones de servicio público. Continuidad en la prestación de servicio y *potestas variandi versus* libre concurrencia” ... *op. cit.*, p. 18.

La contratación no será concebida con la intención de excluirla del ámbito de aplicación de la presente Directiva ni de restringir artificialmente la competencia. Se considerará que la competencia está artificialmente restringida cuando la contratación se haya concebido con la intención de favorecer o perjudicar indebidamente a determinados operadores económicos.”

De forma parecida, el art. 3 de la Directiva 2014/23/UE, relativa a los contratos de concesión, se refiere específicamente a los principios de igualdad de trato, no discriminación y transparencia. En este sentido, se señala que “los poderes adjudicadores y entidades adjudicadoras darán a los operadores económicos un trato igualitario y no discriminatorio y actuarán de forma transparente y proporcionada”.

Como vemos, en ambas Directivas se procede a esta vinculación necesaria entre igualdad de trato y transparencia, por cuanto para posibilitar una concurrencia efectiva entre los licitadores resulta necesario poder tener la segunda para acceder a la información necesaria sobre la licitación<sup>24</sup>.

Esta regulación incorpora, por tanto, el resultado de una sólida labor de la jurisprudencia europea en base a los principios y normas que se derivan del Derecho originario y de la normativa que lo desarrolla. En este sentido, una sentencia de referencia es la STJUE (Sala Sexta) de 29 de abril de 2004 (C-466/99 P) (Comisión de las Comunidades Europeas contra CAS Succhi di Fruta SpA)<sup>25</sup>. Según recuerda esta sentencia:

“el Tribunal de Justicia ha declarado que, cuando una entidad contratante ha señalado prescripciones en el pliego de cláusulas administrativas, el respeto del principio de igualdad de trato de los licitadores exige que todas las ofertas sean conformes a tales prescripciones, con el fin de garantizar una comparación objetiva entre las ofertas (sentencias del Tribunal de Justicia de 22 de junio de 1993, Comisión/Dinamarca, C-243/89, Rec. p. I-3353, apartado 37, y de 25 de abril de 1996, Comisión/ Bélgica, C-87/94, Rec. p. I-2043, apartado 70). Además, se ha declarado que el procedimiento de comparación de las ofertas debe respetar, en todas sus fases, tanto el principio de igualdad de trato de los licitadores como el de transparencia, para que todos los licitadores dispongan de las mismas oportunidades al formular el contenido de sus ofertas (sentencia Comisión/ Bélgica, antes citada, apartado 54)”.

De esta jurisprudencia, la Sentencia “Succhi di Fruta” considera que se deriva:

---

<sup>24</sup> Como se ha subrayado “el principio de transparencia es consecuencia del de igualdad de trato, un principio vertebrador de toda la contratación pública, que alcanza a todo contrato público, independientemente de que esté o no sujeto a las Directivas; a todos los procedimientos; y a todas las fases del contrato. Es también un principio de marcado carácter instrumental o finalista y no meramente formal, dado que tiene como objetivo generar una mayor concurrencia empresarial y competencia que redunde en una mayor eficiencia en la inversión de recursos públicos”. *Vid.* MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J. M. (2016): *Contratación pública y transparencia. Medidas prácticas para atajar la corrupción en el marco de la nueva regulación*, Madrid: Wolters Kluwer

<sup>25</sup> En esta sentencia se planteaba la posibilidad de una modificación contractual en un contrato de suministros en que se sustituían manzanas o naranjas por melocotones en pago de suministros y el establecimiento de unos coeficientes de equivalencia entre estas frutas. Se trataba de determinar si constituía una condición esencial de la licitación.

“La Comisión estaba obligada a precisar claramente en el anuncio de licitación el objeto y las condiciones de la licitación, y a atenerse rigurosamente a las condiciones enunciadas, para que todos los licitadores dispusieran de las mismas oportunidades al formular el contenido de sus ofertas. En concreto, la Comisión no podía modificar posteriormente los requisitos de licitación, especialmente los referidos a la oferta que debía presentarse, de una forma no prevista por el propio anuncio de licitación, sin violar el principio de transparencia.”

En concreto, una de las cuestiones relevantes del fondo era si los principios de transparencia e igualdad de trato resultaban aplicables o no una vez se había adjudicado el contrato público. La importancia de la Sentencia “Succhi di Fruta” es cuando destaca el carácter transversal de los principios de igualdad de trato y de transparencia que no resultan de aplicación exclusivamente a la fase de adjudicación sino que se extiende a la fase de ejecución del contrato público<sup>26</sup>. Así, el TJUE ha declarado que corresponde:

“a la Comisión, en su condición de entidad adjudicadora, cumplir estrictamente los criterios que ella misma ha establecido, no sólo durante el procedimiento de licitación propiamente dicho, que tiene por objeto la evaluación de las ofertas y la selección del adjudicatario, sino, más en general, hasta la finalización de la fase de ejecución del contrato de que se trata”.

El hecho que tales principios tengan una proyección más allá de la fase de adjudicación tiene una especial relevancia desde el análisis que abordamos en estas páginas por cuanto permite su aplicación a la posibilidad de extender la duración del contrato público a través del uso de prórrogas. Para que tal extensión temporal resulte posible deberá acometerse desde el respeto a los principios ahora examinados.

La jurisprudencia ha ido precisando el alcance de estos principios a través de sentencias posteriores. De especial relevancia es la STJUE de 13 de octubre de 2005 (Asunto C-458/2003) (Caso Parking Brixen).

“Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, los artículos 43 CE y 49 CE constituyen una expresión particular del principio de igualdad de trato (véase la sentencia de 5 de diciembre de 1989, Comisión/Italia, C-3/88, Rec. p. 4035, apartado 8). La prohibición de discriminación por razón de nacionalidad constituye igualmente una expresión específica del principio general de igualdad de trato (véase la sentencia de 8 de octubre 1980, Überschär, 810/79, Rec. p. 2747, apartado 16). En la jurisprudencia relativa a las directivas comunitarias en materia de contratación pública, el Tribunal de Justicia ha precisado que el principio de igualdad de trato de los licitadores tiene por objeto que todos los licitadores dispongan de las mismas oportunidades al formular el contenido de sus ofertas, con independencia de su nacionalidad (véase en este sentido la sentencia de 25 de abril de 1996, Comisión/Bélgica, C-87/94, Rec. p. I-2043, apartados 33 y 54). De ello se deduce que el principio de igualdad de trato de los licitadores es aplicable a

---

<sup>26</sup>Como se ha destacado “la nueva Directiva de 2014 consagra estos principios de forma general y los califica como principios de la contratación. Ello supone que deben ser tenidos en cuenta en todas las fases de la contratación y no sólo en la adjudicación”. Vid. RAZQUIN LIZARRAGA, M. M. (2015): “Las nuevas Directivas sobre contratación pública de 2014: aspectos clave y propuestas para su transformación en España” en *Revista de Administración Pública* 196, p. 103.

las concesiones de servicios públicos aun cuando no exista una discriminación por razón de nacionalidad.

Los principios de igualdad de trato y de no discriminación por razón de nacionalidad implican, en particular, una obligación de transparencia que permita que la autoridad pública concedente se asegure de que los mencionados principios son respetados. Esta obligación de transparencia que recae sobre dicha autoridad consiste en garantizar, en beneficio de todo licitador potencial, una publicidad adecuada que permita abrir a la competencia la concesión de servicios y controlar la imparcialidad de los procedimientos de adjudicación (véase en este sentido la sentencia Teleaustria y Telefonadress, antes citada, apartados 61 y 62).”

También podemos destacar la Sentencia del Tribunal General (Sala Octava) de 31 de enero de 2013 (Asunto T 235/11) en que el Reino de España impugna una decisión de la Comisión por la que se reducía la ayuda del fondo de cohesión para unas líneas de ferrocarril. En esta sentencia se advierte lo siguiente:

47 El principio de igualdad de trato de los licitadores, que tiene el objetivo de favorecer el desarrollo de una competencia sana y efectiva entre las empresas que participan en una licitación pública, exige que todos los licitadores dispongan de las mismas oportunidades en la formulación de los términos de sus ofertas e implica pues que éstas se sometan a las mismas condiciones para todos los competidores (sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2004, Comisión/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, Rec. p. I-3801, apartados 109 y 110).

48 Por lo que respecta al principio de transparencia, que constituye su corolario, éste tiene esencialmente por objeto garantizar que no exista riesgo de favoritismo y arbitrariedad por parte de la entidad adjudicadora. Exige que todas las condiciones y modalidades del procedimiento de licitación estén formuladas de forma clara, precisa e inequívoca en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones, con el fin de que, por una parte, todos los licitadores razonablemente informados y normalmente diligentes puedan comprender su alcance exacto e interpretarlas de la misma forma y, por otra parte, la entidad adjudicadora pueda comprobar efectivamente que las ofertas presentadas por los licitadores responden a los criterios aplicables al contrato de que se trate (sentencia Comisión/CAS Succhi di Frutta, citada en el apartado 47 supra, apartado 111)”.

De estas sentencias se constata la interrelación existente entre ambos principios: el de igualdad de trato y el de transparencia. Ello comporta que las condiciones y las modalidades del procedimiento deban ser conocidas con antelación de forma clara inequívoca y transparente. Se trata, en definitiva, que los licitadores puedan comprenderlas de forma exacta en su alcance exacto y interpretarlas de la misma forma para que puedan concurrir en condiciones de igualdad.

## B.2. El plazo como una condición esencial de los contratos públicos. —

Tal como se ha advertido, las condiciones esenciales de la contratación pública es un concepto jurídico indeterminado cuya definición dependerá de cada caso en concreto<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> Vid. GALLEGO CÓRCOLES, I. (2015): “La modificación de los contratos en la cuarta generación de directivas sobre contratación pública” en AA.VV.: *Las nuevas directivas de contratación pública*

En principio, no toda modificación del plazo comporta necesariamente una modificación de una condición esencial del contrato, sino que serán aquellas modificaciones que refuerzan la posición del contratista, comportando una distorsión de la competencia<sup>28</sup>. Así, por ejemplo, el Tribunal de Justicia de la UE ha considerado como ajustado a Derecho un acuerdo por el que se prorroga por tres años una cláusula de renuncia a la resolución, durante la vigencia de un contrato de servicios celebrado con éste por tiempo indefinido, que ya ha expirado en la fecha en la que se acuerda la nueva cláusula<sup>29</sup>. Para el TJUE el plazo “no era de tal envergadura como para habérselo impedido durante un tiempo excesivo en relación con el tiempo necesario para la organización de tal operación”. También se advertía que “no está acreditado que tal cláusula de renuncia a la resolución, siempre y cuando no se reintroduzca sistemáticamente en el contrato, suponga un riesgo de falsear la competencia, en detrimento de nuevos licitadores potenciales”. En este caso, no se produce una ampliación de la duración del contrato público<sup>30</sup>, por lo que no podemos hablar que con ello se esté produciendo una nueva adjudicación del contrato público.

En cambio, lejos de ser un elemento accidental, las prórrogas no previstas en la documentación de licitación supone una modificación de las condiciones esenciales del contrato<sup>31</sup>. Debe advertirse que en esta situación nos encontramos con una ampliación del contrato público que se produce *a posteriori* y que no podían conocer las personas interesadas en concurrir cuando se anunció la licitación. Si esta prórroga hubiera sido conocida en su momento hubiera permitido a los licitadores haber prestado ofertas sustancialmente distintas, evitándose una situación de ventaja. En este sentido, la Comisión en una Comunicación interpretativa ha destacado que “cuando una concesión se termina, su renovación es asimilable a una nueva concesión y queda por lo tanto cubierta por la Comunicación”<sup>32</sup>. Se trataría, por tanto, de una nueva adjudicación encubierta a través de la elusión del plazo máximo previsto en los pliegos del contrato. La fijación del plazo máximo de ejecución del contrato en los pliegos contractuales constituye uno de los factores relevantes para poder efectuar su oferta en la licitación.

El concepto jurídico “condición esencial” deberá aplicarse dentro del marco de los criterios establecidos por el cuarto paquete legislativo de contratación pública. En este sentido, la Directiva 2014/23/UE, de 26 de febrero, relativa a la adjudicación de contratos de concesión, establece un régimen más restrictivo sobre la modificación de las concesiones<sup>33</sup>. De acuerdo con el art. 44.4, se consideran modificaciones

---

(*ponencias sectoriales X Congreso Asociación Española Profesores de Derecho Administrativo*), pp. 107-167.

<sup>28</sup> Vid. GALLEGO CÓRCOLES, I. (2015): “La modificación de los contratos en la cuarta generación de directivas sobre contratación pública”... *op. cit.*

<sup>29</sup> Vid. la STJUE de 19 de junio de 2008 [Caso: presstext Nachrichtenagentur GmbH / Republik Österreich (Bund) APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung] (Asunto C-454/06).

<sup>30</sup> Vid. GALLEGO CÓRCOLES, I. (2015): “La modificación de los contratos en la cuarta generación de directivas sobre contratación pública”... *op. cit.*

<sup>31</sup> Vid. AGUDO GONZÁLEZ, J. (2011): “El tiempo en las concesiones de servicio público. Continuidad en la prestación de servicio y *potestas variandi versus* libre concurrencia” ... *op. cit.*, p. 21.

<sup>32</sup> Vid. *Comunicación interpretativa de la Comisión sobre las concesiones en el Derecho comunitario*, Bruselas 14.4.2000. Vid. GALLEGO CÓRCOLES, I. (2015): “La modificación de los contratos en la cuarta generación de directivas sobre contratación pública”... *op. cit.*

<sup>33</sup> Vid. BAÑO LEÓN, J. M. (2013): “Del *ius variandi* a la libre concurrencia: la prohibición de modificación como regla general en los contratos públicos” en *Anuario del Gobierno Local 2012*, Ed. Fundación Democracia y Gobierno Local, p. 149.

substantiales aquéllas que tengan “como resultado una concesión materialmente diferente, en cuanto a su carácter, de la celebrada en un principio.” Señalándose a continuación una serie de supuestos que se considerarán en todo caso modificaciones esenciales. Si bien no se hace una referencia específica al plazo al referirse a las condiciones esenciales, podemos encontrar algunas referencias en las que pueden incluirse el plazo como el que “la modificación amplíe considerablemente el ámbito de la concesión”.

Puede llegarse a interpretar que la ampliación considerable del ámbito del contrato desde una perspectiva temporal supone una condición esencial. La determinación de cuando dicha ampliación resulta considerable o no debería examinarse desde una perspectiva de proporcionalidad, en la medida que dificulte o impida la realización de una nueva licitación y produzca una distorsión de la competencia.

B.3. La modulación de las “leyes” del servicio público: en especial la continuidad y regularidad en la prestación. —

La continuidad y la regularidad en la prestación que se habían erigido como unas de las “leyes” del servicio público deben ser aplicadas de acuerdo con las prescripciones derivadas del Derecho de la UE. En efecto, la continuidad y la regularidad en la prestación no deben ser un pretexto que oculte un falseamiento de las reglas de la competencia. En este sentido, el Derecho de la UE viene exigiendo los principios de igualdad entre licitadores y el de transparencia. Ello no quiere decir, sin embargo, que la continuidad y la regularidad en la prestación deban desaparecer como leyes que rigen el servicio público, sino que debe modularse su alcance.

En el Dictamen del Consejo Consultivo de Aragón 98/2010, de 29 de septiembre<sup>34</sup>, se alude a la posible continuación de la prestación del servicio una vez se ha extinguido éste si bien se destaca su carácter excepcional y la necesidad que exista una imperiosa razón de orden público como es la continuidad en la prestación del servicio público.

“Es decir, que la extinción del contrato y la reversión de los bienes e instalaciones a su Administración titular se producen *ipso iure*, por imperio de la Ley, al término de la duración pactada, lo que no quita para que para hacer valer dicho efecto extintivo deba tramitarse un procedimiento (con audiencia del contratista) conducente a dicha extinción, la cual, “exigirá por parte de la Administración un acto formal y positivo” (art. 111.2 LCAP). **En tanto no se produzca éste, puede excepcionalmente continuar el contratista en la prestación del servicio por una imperiosa razón de orden público, como lo es la continuidad en la prestación del servicio público** (ver la previsión de este principio en los arts. 161.a y 243.b TRLCAP, arts. 229.b y 256.a LCSP, art. 202.1 LALA y arts. 206.2, 208 y. 277.a y 269.1.a RBAS), y sin perjuicio de que, por ser la competencia irrenunciable (art. 12 LRJAP) y estar tanto Administración como los ciudadanos obligados a someterse a todos los contenidos ordenamiento (art. 9.1 CE), **no pueda abstenerse lícitamente el Ayuntamiento de incoar y resolver el expediente tendente a la extinción del contrato, y que lo haga, además, en la brevedad del plazo que resulte congruente y racionalmente posible y al**

---

<sup>34</sup> La materia sometida a Dictamen en este caso es la siguiente: “Resolución de contrato suscrito por el Ayuntamiento de La Muela (Zaragoza), relativo a la gestión técnica y administrativa del Servicio Municipal de agua potable y saneamiento en la modalidad de concesión de servicio público”.

**objeto de evitar que pueda interpretarse la existencia de una tácita y nueva adjudicación al mismo contratista con ausencia o alejamiento de las directrices, principios y criterios establecidos en la normativa comunitaria europea** (sustancialmente, Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, que sustituye, refunde y actualiza las Directivas 92/50/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios; 93/36/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de suministro; y 93/37/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras) que hoy se recogen en la ley española vigente.”

Debe, por tanto, existir una razón imperiosa de interés general para continuar de forma excepcional la prestación del contrato que el dictamen identifica con la continuidad en la prestación del servicio público. Sería conveniente, sin embargo, que se explicitara cual es la repercusión concreta que se produce en el servicio público, así como se hiciera constar documentalmente la ausencia de alternativas válidas para continuar prestando el servicio por otros medios, incluidos los propios de los que dispone la Administración pública.

También debe remarcarse, como se indica en el dictamen, que la Administración está obligada a incoar inmediatamente el procedimiento de licitación del contrato público. Por tanto, la continuidad no puede servir como un mero pretexto para dar cobertura jurídica a una situación irregular y meramente transitoria que se prolongue indefinidamente en el tiempo.

### 3. IRREGULARIDADES E INFRACCIONES DE LAS REGLAS SOBRE LA DURACIÓN DE LOS CONTRATOS: SOBRE SU ENCAJE EN LAS CAUSAS DE INVALIDEZ. —

#### A) La diversa tipología de supuestos. —

Como hemos visto la legislación en materia de contratos públicos ha venido configurando unos límites temporales precisos, evitando que se prolonguen indefinidamente en el tiempo, permitiendo que puedan concurrir nuevos licitadores, de acuerdo con el principio de igualdad de oportunidades y de transparencia. Deben señalarse, con todo, la existencia de ciertos supuestos donde se producen determinadas circunstancias en las que no han permitido iniciar a tiempo un nuevo procedimiento de licitación. En estos casos no siempre resulta factible la celebración de un contrato menor puente, debido a la cuantía, o bien tramitar el procedimiento de contratación por la vía de urgencia continúa siendo una vía demasiado larga para dar una respuesta inmediata<sup>35</sup>. Así, por ejemplo, el cambio del equipo de gobierno como resultado de unas elecciones que ha tenido como consecuencia la prolongación del período de debate para

---

<sup>35</sup> Vid. DÍEZ SASTRE, S. (2016): *Informe sobre la continuidad del servicio de limpieza de los edificios públicos y centros educativos [...]*, Instituto de Derecho Local, Universidad Autónoma de Madrid., pp. 9-10, pp. 5-8.

la aprobación de los pliegos contractuales<sup>36</sup>, que el gobierno esté en situación de minoría y no tenga el apoyo necesario para impulsar la nueva contratación porque otros grupos políticos prefieren asumir la gestión a través de medios propios, también en el caso de impugnación de la adjudicación en los supuestos que se produzca la suspensión automática del procedimiento de contratación. En tales casos, se ha acudido a ciertas prácticas irregulares que pasaremos a examinar a continuación.

#### A.1. La infracción de la prohibición de prórrogas tácitas y verbales. —

Las prórrogas tácitas y verbales suponen una contradicción con el principio de legalidad en el ámbito de la contratación pública que exige la tramitación de un procedimiento con las debidas garantías que aseguren la participación de los licitadores y el acierto de la administración pública<sup>37</sup>. No obstante, la jurisprudencia en base al principio de tácita reconducción<sup>38</sup> vino admitiendo la posibilidad que los contratos públicos se prorrogaran por el simple hecho que las partes mantuvieran la realización de las prestaciones a las que se habían obligado en virtud del contrato preexistente, incluso sin realizar ninguna comunicación por escrito. El Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 9 de enero de 1953, preveía en el art. 59 que:

- “1. Los contratos referentes a servicios o suministros que tengan por objeto atender necesidades permanentes podrán ser prorrogados en su término final por la Corporación, obligatoriamente para el contratista, hasta que, realizadas dos subastas consecutivas o un concurso, según procediere, se encuentre aquella, a falta de licitador, en las condiciones eximentes de ambas formas de contratación.
2. Esta prórroga se extenderá hasta que el nuevo contratista se haga cargo del servicio, o la Corporación interesada comience a prestarlo por administración, sin que pueda exceder en ningún caso de seis meses.”

El art. 128 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955 (RSCL) establece entre las obligaciones generales del concesionario la de “Prestar el servicio del modo dispuesto en la concesión u ordenado posteriormente por la Corporación concedente, incluso en el caso de que circunstancias sobrevenidas e imprevisibles ocasionen una subversión en la economía de la concesión, y sin más interrupciones que las que se habrían producido en el supuesto de gestión directa municipal o provincial”. Esta obligación se enmarcaba en una concreción del deber de colaboración de los ciudadanos con la Administración y la cobertura a situaciones de buena fe contractual.

La prohibición de las prórrogas tácitas se introdujo por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, por la que se modifica la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las

---

<sup>36</sup> Vid. Díez Sastre, S. (2016): *Informe sobre la continuidad del servicio de limpieza de los edificios públicos y centros educativos...* op. cit., p. 5.

<sup>37</sup> Como se ha destacado: “Hablar de contratos verbales dentro del ordenamiento contractual administrativo es un contrasentido. Y ello porque todo contrato celebrado por la Administración, por imperativo del principio de legalidad, exige el cumplimiento de una serie de trámites, de formalidades, entre las cuales los de índole presupuestaria son esenciales [...]. Vid. Rivero Ysern, E. (2003): “Procedimiento y contrato administrativo. Reflexiones sobre los contratos verbales de ejecución de obras y el enriquecimiento injusto” en Cosculluela Montaner, L.: *Estudios de Derecho público económico: Libro homenaje al Prof. Dr. D. Sebastián Martín-Retortillo*, Madrid: Civitas, p. 581.

<sup>38</sup> Vid. Agudo González, J. (2011): “El tiempo en las concesiones de servicio público. Continuidad en la prestación de servicio y *potestas variandi versus* libre concurrencia”... op. cit. p. 15.

Administraciones Públicas. Según el Preámbulo de esta Ley, se introducen “una serie de disposiciones que tienen por objeto incrementar la concurrencia y aumentar la transparencia y objetividad en los procedimientos de adjudicación en la contratación administrativa”. Entre estas disposiciones se encuentra la prohibición de prórrogas tácitas. En el art. 8.1d) de la LCAP se señalaba que en el pliego de cláusulas administrativas particulares se hará constar “el alcance de las prórrogas, sin que puedan producirse las mismas por mutuo consentimiento tácito”. Reiterándose ello en el art. 68 de la LCAP en relación al expediente de contratación se hará constar “con precisión del plazo de duración del contrato y, cuando estuviere prevista, de su posible prórroga y alcance de la misma que, en todo caso, habrá de ser expresa, sin que pueda prorrogarse el contrato por consentimiento tácito de las partes”.

En la actualidad, el art. 23.2 segundo párrafo del Texto refundido de la Ley de contratos del sector público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSPP) dispone que: “La prórroga se acordará por el órgano de contratación y será obligatoria para el empresario, salvo que el contrato expresamente prevea lo contrario, sin que pueda producirse por el consentimiento tácito de las partes.” El último inciso resulta taxativo en cuanto a la prohibición de las prórrogas tácitas.

La problemática suscitada por la tensión entre la prohibición de prórrogas tácitas y la necesidad de garantizar la continuidad de la prestación ha planteado la posibilidad de colmar el vacío legal existente ante determinadas situaciones de hecho que se producen en la realidad<sup>39</sup>. En este sentido, el Proyecto de Ley de Contratos del Sector Público, por el que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero<sup>40</sup>, vuelve a introducir la prórroga tácita, si bien dentro de unos límites más precisos. En ese sentido se señala que:

“No obstante lo establecido en los apartados anteriores, cuando al vencimiento de un contrato no se hubiera formalizado el nuevo contrato que garantice la continuidad de la prestación a realizar por el contratista como consecuencia de incidencias resultantes de acontecimientos imprevisibles para el órgano de contratación producidas en el procedimiento de adjudicación y existan razones de interés público y existan razones de interés público para no interrumpir la prestación de podrá prorrogar el contrato originario hasta que comience la ejecución del nuevo contrato y en todo caso por un período máximo de nueve meses, sin modificar las restantes condiciones del contrato, siempre que el anuncio de licitación del nuevo contrato se haya publicado con una antelación mínima de tres meses respecto de la fecha de finalización del contrato originario”.

La propuesta de nueva regulación establece determinados límites que permiten enmarcar esta prórroga. Así, estas situaciones deben ser “consecuencia de incidencias resultantes de acontecimientos imprevisibles”. Lo más relevante es que tales acontecimientos imprevisibles se produzcan en el procedimiento de licitación. Por lo que excluiría los casos en que ni tan sólo se ha iniciado dicha licitación. En cualquier

---

<sup>39</sup> Vid. DÍEZ SASTRE, S. (2016): *Informe sobre la continuidad del servicio de limpieza de los edificios públicos y centros educativos de [...]*, Instituto de Derecho Local, Universidad Autónoma de Madrid, pp. 5-8.

<sup>40</sup> Vid. BOGC. Congreso de los Diputados. XII Legislatura, Seria A: Proyectos de Ley, 2 de diciembre de 2016, núm. 2-1.

caso, se trata de un concepto jurídico indeterminado que se refiere a incidencias que no habían podido ser previstas en el momento de elaboración de la documentación de la licitación inicial. También resulta necesario que “existan razones de interés público para no interrumpir la prestación”. Y finalmente, se señalan determinados límites temporales: la extensión máxima de la prórroga que será de nueve meses y la antelación mínima para acordar la prórroga que será de tres meses antes finalización del contrato. Se ha considerado que esta prórroga, según la previsión del proyecto de Ley, no supone una vulneración de los principios de contratación y resulta fundamental para garantizar la prestación del servicio público<sup>41</sup>.

También encontramos la Disposición final segunda, apartado 7, del Proyecto de Ley presentado por el Gobierno de Aragón de integridad y Ética pública, en la que se prevé un nuevo apartado 3 en el artículo 21 de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de contratos del sector público de Aragón, en los siguientes términos<sup>42</sup>:

«3. Si el acto recurrido fuera el de adjudicación, y estando pendiente la resolución del recurso se produjese el vencimiento del contrato al que debiera suceder aquél cuya adjudicación se recurre, en aquellos casos en los que el interés público haga necesaria la continuidad de las prestaciones, se podrá prorrogar el contrato originario hasta que comience la ejecución del nuevo contrato, por un periodo máximo de seis meses y sin modificar las restantes condiciones del contrato».

En este último caso dicha prórroga se plantea en el caso de la impugnación de la adjudicación. Debe tenerse en cuenta que de acuerdo con el art. 45 del TRLCSP, que regula los efectos de la interposición del recurso especial de materia de contratación, si el acto recurrido es el de adjudicación quedará en suspenso la tramitación del expediente de contratación. Con este proyecto de regulación se pretende evitar los efectos que la impugnación de la adjudicación puede comportar en la tramitación del expediente. Este supuesto no sería, en cambio, de aplicación a otros casos que no se enmarcan en dicho procedimiento impugnatorio.

A.2. La infracción por modificación del plazo como una condición esencial de los contratos públicos y la utilización irregular de la prórroga como compensación por modificaciones contractuales, financiación de obras nuevas y restablecimiento del equilibrio económico. —

También debemos referirnos a la prolongación del plazo de los contratos públicos a través de la prerrogativa conocida como *ius variandi*. Tal práctica ha llegado a convertirse en un abuso, de tal forma que a través de esta modificación contractual se introducen elementos esenciales que deberían haber sido objeto de una nueva licitación<sup>43</sup>. Tal como se ha destacado “la práctica de las modificaciones en España

---

<sup>41</sup> Vid. DÍEZ SASTRE, S. (2016): *Informe sobre la continuidad del servicio de limpieza de los edificios públicos y centros educativos...* op. cit., p. 7.

<sup>42</sup> Hace alusión a este Proyecto el Informe 16/2016, de 20 de julio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón. Asunto: Prórrogas y modificaciones en los contratos de gestión de servicios públicos.

<sup>43</sup> Así se ha señalado que “lo cierto es que la práctica administrativa de los últimos años ha incurrido en un uso y verdadero abuso de la misma llegando a deformar la figura, ampliándola y desdibujándola hasta límites insospechados con objeto de dar cobertura, por medio de la ampliación temporal del contrato, a verdaderas modificaciones contractuales en muchos casos sustanciales que no habrían tenido cabida sino mediante la licitación de un nuevo contrato”. Vid. G RUPO DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO. GÓMEZ-

acredita una clara “patología” que pervierte todo el sistema de la contratación pública y sus principios”<sup>44</sup>. Como se ha puesto de relieve, la modificación del contrato cuando va en contra de los principios y reglas del Derecho de la UE tiene también importantes consecuencias desde el punto de vista presupuestario en cuanto no se procedía a abonar las correspondientes certificaciones de proyectos con financiación europea<sup>45</sup>.

A diferencia del ámbito privado donde la modificación del contrato se produce por la voluntad de las partes, sin que resulte en principio afectadas terceras personas, en el caso del ámbito público la modificación del contrato puede influir en otras personas interesadas que han concurrido o hubieren podido concurrir en el procedimiento de selección<sup>46</sup>. Esta incidencia comporta que quede afectado el principio de no discriminación en la licitación y en las necesarias garantías procedimentales que conforman el ámbito de la contratación pública.

Como se ha señalado, para que la modificación del contrato público se ajuste al Derecho de la UE se precisan, además de la imprevisibilidad y de la existencia de un interés público, que no afecten a condiciones esenciales de la licitación y que la posibilidad de modificar esté prevista de forma clara, precisa e inequívoca en la documentación de la licitación<sup>47</sup>. En cambio, estaremos ante una nueva adjudicación encubierta que vulneraría las reglas mencionadas las modificaciones que presenten “características sustancialmente diferentes de las del contrato inicial y, por consiguiente, ponen de relieve la voluntad de las partes de volver a negociar los aspectos esenciales del contrato”<sup>48</sup>.

Cabe señalar que la prórroga del contrato público ha venido a utilizarse para compensar determinadas modificaciones contractuales. Debe tenerse en cuenta que la prórroga tiene como objetivo asegurar la continuidad de la prestación y del servicio, más que proceder a compensar el equilibrio contractual<sup>49</sup>. Con todo, tal posibilidad ha venido

---

ACEBO Y POMBO, ABOGADOS (2013): “La prórroga de los contratos administrativos de gestión de servicios públicos en la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de la doctrina de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa”, disponible en la siguiente dirección electrónica: <[http://www.gomezacebo-pombo.com/media/k2/attachments/grupo-de-contratos-del-sector-publico-\\_3.pdf](http://www.gomezacebo-pombo.com/media/k2/attachments/grupo-de-contratos-del-sector-publico-_3.pdf)>.

<sup>44</sup>Vid. GIMENO FELIÚ, J. M. (2013): “La modificación de los contratos. Límites y derecho aplicable” en *Jornada sobre contratación pública*, Madrid 25 de abril de 2013, p. 8, nota 13.

<sup>45</sup>Vid. GARCÉS SANAGUSTÍN, M. (2012): “El nuevo régimen jurídico de la modificación de los contratos públicos” en PAREJO ALFONSO, L.; PALOMAR OLMEDA, A. (Dirs.): *El nuevo marco de la contratación pública*, Barcelona: Bosch, p. 68. También vid. GIMENO FELIÚ, J. M. (2013): “La modificación de los contratos. Límites y derecho aplicable”... *op. cit.*, p. 7.

<sup>46</sup>Esta diferencia es puesta de relieve por GARCÉS SANAGUSTÍN, M. (2012): “El nuevo régimen jurídico de la modificación de los contratos públicos”... *op. cit.* p. 72.

<sup>47</sup>Vid. GIMENO FELIÚ, J. M. (2013): “La modificación de los contratos. Límites y derecho aplicable”... *op. cit.*

<sup>48</sup>Vid. la STJUE de 19 de junio de 2008 [Caso: *pressetext Nachrichtenagentur GmbH / Republik Österreich (Bund) APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung*] (Asunto C-454/06).

<sup>49</sup>Vid. el Dictamen de la Comissió Jurídica Asesora de la Generalitat de Catalunya 292/2009 Modificación del contrato de gestión del complejo metropolitano Ecoparc 2 mediante concesión administrativa (Ponente: E. ARGULLOL I MORGADES): “Se ha de advertir que las previsiones del ordenamiento sobre la prórroga en la concesión de los servicios públicos están previstas para asegurar la continuidad en la prestación, y no para reequilibrar económicamente un contrato, alargando su vigencia en el marco de un procedimiento de ejercicio del *ius variandi* de la Administración. Debe afinarse con mucho cuidado la propuesta para no producir una desnaturalización de la potestad administrativa de modificación que viciaría gravemente todo el procedimiento”.

siendo reconocida por la jurisprudencia y la doctrina de los órganos consultivos, aunque también se pone de relieve que no deviene la única forma de compensación del contratista<sup>50</sup>. Sin embargo, tal modificación puede ser contraria a los principios de no discriminación y transparencia<sup>51</sup> por cuanto puede incidir, según hemos visto anteriormente, en condiciones esenciales del contrato público. La modificación de haberse conocido en su momento por los licitadores podía ser tenida en cuenta por los mismos en el momento de presentarse y de elaborar sus ofertas. Se trata por tanto de una cuestión que deberá examinarse con cautela, ya que se puede estar procediendo a una nueva contratación sin acudir al procedimiento de licitación legalmente previsto. Deberá, por tanto, examinarse si dicha modificación se encuentra prevista en el clausulado del contrato<sup>52</sup> y si está de forma clara, precisa e inequívoca de forma que no se produzca una situación de ventaja para uno de los competidores en la licitación. En algunos dictámenes de órganos consultivos se ha aludido al principio de la eficacia interpretativa del derecho comunitario. Este principio supone la necesidad de aplicar el derecho interno conforme a los principios y reglas contenidas en las directivas comunitarias<sup>53</sup>. Por ello, dicha modificación sería posible en la medida que cumpliera

---

<sup>50</sup> Vid. el Dictamen de la Comissió Jurídica Assessora de la Generalitat de Catalunya 77/2007 sobre modificación del contrato de concesión del servicio público de limpieza viaria del núcleo urbano de Sant Cugat del Vallès y de un sector del distrito de Mira-sol (Ponente: M. J. MONTORO CHINER): “Tanto la jurisprudencia como el Consejo de Estado han entendido que una de las fórmulas plausibles y más concorde cuando se trata de la modificación de contratos de servicios públicos, o de concesiones de servicios públicos, es la de compensar la exigencia de nuevas inversiones mediante la prórroga o duración temporal por un plazo que permita la amortización adecuada. Pero, siendo la prórroga una de las posibilidades, no es admitido, de forma unánime, que la prórroga contractual sea la única forma de compensación. Por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2006, en la cual se alude a la única posibilidad de compensación por la vía del artículo 127 del Reglamento de Servicios, y no mediante una prórroga de la duración del contrato por un período de 10 años a fin que el concesionario pueda amortizar las nuevas y elevadas inversiones que podría realizar.”

<sup>51</sup> Vid. el Dictamen de la Comissió Jurídica Assessora de la Generalitat de Catalunya 292/2009 Modificación del contrato de gestión del complejo metropolitano Ecoparc 2 mediante concesión administrativa (Ponente: E. ARGULLOL I MORGADES), donde se señalaba: “Si bien esta prerrogativa de modificación de los contratos otorgada a la Administración es incondicionada, siempre que concurren las razones de interés público y los presupuestos de hecho ‘esto es, necesidades nuevas y/o causas imprevistas’ que la legitiman, la jurisprudencia considera necesario un uso restrictivo de esta potestad para evitar un fraude del principio licitatorio y que se encubra un nuevo contrato sin respetar los principios de publicitat y de concurrencia”. Cabe señalar que la normativa europea en materia de contratación pública ha endurecido aún más los requisitos para la modificación de los contratos.

<sup>52</sup> Vid. el Dictamen de la Comissió Jurídica Assessora de la Generalitat de Catalunya 77/2007 sobre modificación del contrato de concesión del servicio público de limpieza viaria del núcleo urbano de SantCugat del Vallès y de un sector del distrito de Mira-sol (Ponente: M. J. MONTORO CHINER): “Entre la posición más favorable a admitir la prórroga contractual como mecanismo de compensación, y la más contraria a introducirla en el contrato, en la manera que se haría en una concesión de servicios, siempre existe la posibilidad de ceñirse a aquello que se dice en el clausulado del mismo contrato, y a través del mismo determinar si ha sido voluntad de las partes la posibilidad de introducir el mecanismo de la prórroga contractual (con independencia de si se utilizará o no en las modificaciones del contrato)”. Así una vez examinado el caso concreto se concluye que: “La prórroga de dos años prevista en el mismo Pliego de condiciones tiene consonancia con el contenido del contrato, desde su clausulado interno, al tiempo que no vulnera, al contrario, se ajusta al principio de eficacia interpretativa del derecho europeo y, se ajusta, decididamente, al principio de aplicación uniforme del derecho comunitario”.

<sup>53</sup> Vid. el Dictamen de la Comissió Jurídica Assessora de la Generalitat de Catalunya 77/2007 sobre modificación del contrato de concesión del servicio público de limpieza viaria del núcleo urbano de SantCugat del Vallès y de un sector del distrito de Mira-sol (Ponente: M. J. MONTORO CHINER): “No tendría sentido que las reglas que rigen la adjudicación de los contratos se hubieran elevado al rango de derecho común uniforme aplicable a toda la Unión Europea, y facilitar, precisamente, el principio de concurrencia, si luego, en la interpretación y modificación o ejecución los contratos, se vulnerasen estas reglas en base a prorrogar los períodos concesionales de alguna manera no prevista en los pliegos de

con los principios de igualdad de trato y transparencia, según las indicaciones que hemos señalado anteriormente, esencialmente que pueda ser prevista por los licitadores sin que se produzcan situaciones de ventaja al resto de los competidores. También puede plantearse si la modificación del plazo de duración del contrato a través de las prórrogas resulta proporcionada. En este aspecto el principio de proporcionalidad puede adquirir una dimensión relevante<sup>54</sup> pues plazos excesivamente largos supondrían eludir claramente una nueva licitación.

Ahora bien si tales principios del Derecho europeo de la contratación pública no son respetados debe prevalecer la duración pactada en las cláusulas del contrato público y, por tanto, cuando éste se extingue debe procederse a una nueva licitación. De otra forma, se estaría ante una situación indebida de prolongación indefinida del contrato público. No estaríamos, por tanto, ante un ejercicio del *ius variandi*, que quedaría desbordado, sino ante un nuevo contrato público pero sin ser sometido a los principios de publicidad y concurrencia<sup>55</sup>. Ahora bien, situación distinta se daría en el caso que la previsión de novación contractual esté prevista en el contrato y se de con el consentimiento de las partes antes del vencimiento<sup>56</sup>. En otros casos, se ha señalado la necesidad de canalizar dicha compensación a través de la revisión de precios<sup>57</sup>.

### A.3. La infracción del principio de confianza legítima por no licitación del contrato.—

El supuesto contrario de prorrogar el contrato público deviene en los casos en que la Administración decide no licitar más el servicio. Tal situación puede provocar una serie de perjuicios en el contratista que venía realizando la prestación, por ejemplo respecto a la necesidad de asumir los costes laborales. Si el contrato público se licitara tales costes serían asumidos por la nueva empresa adjudicataria, que se subrogaría en los derechos y

---

condiciones, y llegar, casi, a originar un nuevo contrato que, necesariamente, se debería haber adjudicado por otros vías”.

<sup>54</sup> Vid. el Dictamen de la Comissió Jurídica Assessora de la Generalitat de Catalunya 292/2009 Modificación del contrato de gestión del complejo metropolitano Ecoparc 2 mediante concesión administrativa (Ponente: E. ARGULLOL I MORGADES): “La propuesta de modificación comporta que un contrato adjudicado por diez años pasaría a tener una vigencia de veintidós años y medio. Se va más allá de una duplicación. Si se contrasta este aspecto de la propuesta en relación con el principio de proporcionalidad que ha de informar la contratación pública, las exigencias de justificación se incrementan de manera exponencial. Y es irrelevante la mención del límite máximo de cincuenta años (artículo 157 del TRLCAP), ya que éste lo es a los efectos de fijar la duración máxima de los contratos, no para calibrar la admisibilidad de prórrogas. La alteración desproporcionada de la duración del contrato puede viciar la modificación por el hecho que subvierta el mismo contrato.”

<sup>55</sup> Vid. la STS de 8 de marzo de 2011 (Roj: STS 1259/2011 - ECLI:ES:TS:2011:1259, Id Cendoj: 28079130032011100104) ha anulado de la prórroga de una concesión de servicios públicos que amplía sustancialmente la duración inicial del contrato

<sup>56</sup> Vid. la STS de 8 de marzo de 2011 antes citada: “Dado que en el supuesto objeto de análisis no hubo una imposición unilateral de la Administración que modificase las características del servicio, sino el asentimiento a una novación contractual ofrecida poco antes de su vencimiento por el adjudicatario del contrato que necesariamente había de extinguirse tras la prórroga admitida “por una sola vez”, la Sala de instancia no infringió aquel precepto legal.”

<sup>57</sup> Vid. el Informe 16/2016, de 20 de julio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón. Asunto: Prórrogas y modificaciones en los contratos de gestión de servicios públicos. La compensación que eventualmente debería percibir el contratista por el incremento de sus costes laborales habría de canalizarse, si fuera posible, a través de la revisión de precios. [...] el posible incremento de los costes laborales durante la ejecución del contrato (período inicial y eventuales prórrogas) debe ser contemplado por los licitadores a la hora de presentar sus ofertas, sin que sea posible su compensación posteriormente.”

obligaciones de la anterior, pero al decidir la Administración no realizar la licitación, serán a costa del anterior contratista. Se plantea en estos casos si dicho daño sería susceptible de ser indemnizado.

Debe advertirse que la Administración tiene una amplia discrecionalidad para decidir cómo realizar la gestión del servicio público. Cabe señalar que el relevo en el gobierno como consecuencia de un proceso electoral puede suponer una diferente dirección política que puede considerar necesario asumir la gestión directa en vez de externalizar el servicio. También un período de crisis económica puede comportar la necesidad de racionalizar y optimizar la gestión, produciéndose cambios en el modelo organizativo y en la gestión del servicio. Tal discrecionalidad no excluye que en determinadas situaciones pueda llevar a producirse daños antijurídicos susceptibles de ser indemnizados a través de instituciones como la responsabilidad patrimonial en cuanto los interesados no tienen el deber de soportar.

Para determinar esta cuestión adquiere una especial relevancia el principio de confianza legítima. Como es sabido, dicho principio que tiene sus orígenes en el Derecho alemán y que ha pasado a ser un principio general del Derecho de la UE, según ha advertido la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la UE. En el ordenamiento jurídico español se recoge en el art. 3.1.e) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Dicho principio está conectado estrechamente con el de buena fe y de seguridad jurídica. Se refiere a la realización por parte de la Administración de una serie de actuaciones, con unos signos suficientemente concluyentes, que da pie a una creencia razonable por parte del particular que tal daño no se va a producir. En tales casos puede llegarse a la anulación del acto y cuando menos comporta la obligación de resarcir los posibles daños antijurídicos producidos en la esfera jurídica del particular. Para determinar la procedencia o no de la indemnización se trata de examinar si tales signos han sido suficientemente concluyentes para dar lugar a dicha creencia razonable y si la actuación de la Administración pública ha intentado evitar el daño del contratista.

Este supuesto se ha planteado, por ejemplo, en el Dictamen de la Comissió Jurídica Assessora 320/2015, de 1 de octubre, sobre reclamación de indemnización instada por la empresa B ante el Departamento de Enseñanza por los daños y perjuicios derivados de no licitar los servicios de limpieza y cocina de unas guarderías de la Generalitat de Catalunya (Ponente: S. SARTORIO I ALBALAT). En este caso, la Administración decide acabar con la externalización de dichos servicios y asumir por sus propios medios y recursos la prestación del servicio. Ello supone que el contratista, que hasta entonces venía prestando el servicio, tenga que despedir a los trabajadores con la correspondiente indemnización. En este sentido se señala que:

“La Comisión considera que **la decisión de no licitar el contrato**, con la consiguiente obligación de asumir los costes derivados de la gestión de la situación laboral del personal subrogado en aplicación de la normativa laboral, **puede determinar la ruptura del equilibrio del contrato y, por tanto, un daño antijurídico**. Asimismo, para que ello sea así, hay que tener en cuenta cuáles han sido los actos previos de la Administración antes de la producción del daño. Es decir, si la Administración ha adoptado medidas para evitar este daño con antelación y también si han sido aceptadas por el mismo contratista al considerarlas suficientes para evitar esta lesión. En definitiva, ante el cambio de organización del servicio en el ejercicio de la potestad de autoorganización de que

dispone la Administración, **se trata de determinar, en este caso, si se ha infringido el principio de confianza legítima del contratista** en la continuidad de la licitación del servicio y, consiguientemente, con la no-obligación de asumir los costes laborales derivado de la desvinculación de los trabajadores con la empresa contratista”.

En el caso concreto se considera que no existe un daño antijurídico susceptible de ser indemnizado, por cuanto las actuaciones de la Administración van dirigidas a que la empresa contratista pueda adaptarse a la nueva situación en que el contrato no vuelve a licitarse y reducir el impacto económico de tal decisión en dicha empresa. Así, por ejemplo, la realización de una prórroga con el consentimiento del contratista que tiene una finalidad claramente compensatoria dirigida a paliar dicha situación. Ello no excluye que en otras situaciones pueda producirse una situación en que la confianza legítima pueda llegar a ser vulnerada en cuanto la Administración no ha realizado actuaciones dirigidas a corregir el desequilibrio que ello podría producir en el contrato público.

B) Su encaje en los supuestos de nulidad previstos en el Texto refundido de la Ley de contratos del sector público y en la Ley de procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas.

Encontramos las causas de nulidad de pleno derecho en el art. 32 del Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público que se enumeran de la siguiente forma:

- a) Las indicadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.
- b) La falta de capacidad de obrar o de solvencia económica, financiera, técnica o profesional, debidamente acreditada, del adjudicatario, o el estar éste incurso en alguna de las prohibiciones para contratar señaladas en el artículo 60.
- c) La carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o en las normas presupuestarias de las restantes Administraciones Públicas sujetas a esta Ley, salvo los supuestos de emergencia.
- d) Todas aquellas disposiciones, actos o resoluciones emanadas de cualquier órgano de las Administraciones Públicas que otorguen, de forma directa o indirecta, ventajas a las empresas que hayan contratado previamente con cualquier Administración.

Entre los supuestos que pueden tener más relevancia para nuestro análisis encontramos las letras a) y d). La primera hace remisión al art. 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, substituida en la actualidad por el art. 47.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas (LPAC). Entre estos supuestos previstos por el citado art. 47.1 destacaríamos el 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”). La letra d) del art. 32 del TRLCSP es consecuencia del principio de igualdad de trato y de transparencia que se derivan del Derecho de la Unión Europea. Este supuesto pasa a ser un supuesto de anulabilidad en el Proyecto de Ley de Contratos del Sector Público que actualmente está en tramitación en el Congreso de los Diputados.

El Proyecto de Ley anteriormente mencionado procede a introducir unos nuevos supuestos de nulidad de derecho administrativo (art. 39) y de anulabilidad (art. 40). En los supuestos de nulidad se mantiene la remisión a la LPAC al mismo tiempo que algunos de los supuestos anteriores, añadiéndose nuevos supuestos en los términos allí considerados, como la falta de publicación del anuncio de licitación, la inobservancia del plazo de formalización del contrato por parte del órgano de contratación, formalizar el contrato sin respetar la suspensión automática, el incumplimiento de las normas de adjudicación derivadas de un acuerdo marco, el incumplimiento grave de las normas de derecho europeo en materia de contratación pública que hubieran llevado a la no adjudicación del contrato. También encontramos la cláusula general a favor de la anulabilidad, si bien precisando algunos casos que pueden encuadrarse claramente dentro de la misma, como el incumplimiento de circunstancias y requisitos de la modificación de contratos, cuando se de ventaja a quien haya contratado previamente con la Administración y los encargos de las prestaciones a través de medios propios.

En el caso de la infracción de la prohibición de prórrogas tácitas o verbales, puede reconducirse a un supuesto de prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, según lo dispuesto en la legislación general de la LPAC. De acuerdo con el Dictamen de la Comissió Jurídica Assessora de la Generalitat de Catalunya 206/13, de 6 de junio (Revisión de oficio de la contratación del servicio de limpieza del Complejo Educativo de Tarragona):

“Y, más concretamente, omitiendo la contratación prescrita legalmente, esta Comisión ha de declarar que los artículos de la LCSP (versión originaria) que se habrían infringido son, como mínimo, los siguientes: a) En relación con la fase de preparación del contrato; artículos 93 y 94, sobre el expediente de contratación, y artículos 99, 100 y 101, sobre los pliegos de cláusulas administrativas particulares y técnicas; b) En relación con la fase de selección contratista: artículo 126, sobre la convocatoria de las licitaciones, y artículo 140, sobre la formalización. La misma propuesta de la Administración, como interpreta este órgano consultivo, entendiendo que se produjo una contratación tácita o verbal, declara que también se ha acreditado en el expediente que ha infringido adicionalmente el artículo 28 – el cual establece que los entes, los organismos y las entidades del sector público no pueden contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga el carácter de emergencia – y considera, asimismo, que “se constata que se habría eludido totalmente el procedimiento de contratación, ya que se ultrapasaría el límite de los contratos menores previsto para los contratos de servicios, se habría infringido la normativa de contratación verbal, con intención de evitar la aplicación de las normas de contratación administrativa pertinente”.

Es evidente, en vista de lo que se acaba de exponer, que la valoración de la concurrencia de la causa de nulidad del artículo 62.1.e) ha de dirigirse necesariamente no, como en otros supuestos, a la eventual omisión de trámites esenciales del procedimiento utilizado, sino a la ausencia absoluta de éste. La Comisión entiende, por tanto, que concurre una vulneración especialmente relevante del procedimiento de contratación pública de tal manera que la ausencia total de procedimiento determina la invalidez del acto”.

En el caso de la modificación del contrato público mediante la prórroga, que no cumpla los requisitos establecidos al efecto, especialmente su consideración como condición

esencial, debería reconducirla también al mismo supuesto de nulidad de pleno derecho. Sin embargo, cabe advertir que el art. 40 del Proyecto de Ley de Contratos lo viene a considerar un supuesto de anulabilidad de derecho administrativo. Parece que en cuanto la modificación del contrato suponga una vulneración de los principios de igualdad de trato y de transparencia establecidos por el Derecho de la Unión Europea la sanción de invalidez habría de ser la máxima. Ello, además, cuando la anulabilidad implica la existencia de unos límites temporales, de cuatro años, para ejercer la acción ante los órganos judiciales competentes, previa declaración administrativa de lesividad. De esta forma, el transcurso del tiempo podría acabar convalidando la lesión de tales principios basilares en el ámbito de la contratación pública.

#### 4. SOBRE LOS EFECTOS Y EL ALCANCE DE LA INVALIDEZ DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS. —

##### A. Los efectos de la invalidez del contrato.—

Los efectos de la invalidez de los contratos públicos se regula con carácter general en el art. 35 del TRLCP que, cuando se produzca la firmeza, parte de la liquidación del contrato y, por tanto, de la restitución recíproca de las cosas que se hubieren recibido en virtud del mismo y si no fuera posible se establece la devolución de su valor, así como de la posibilidad de indemnizar por daños y perjuicios ocasionados por la parte culpable. En este mismo artículo se parte del principio de conservación de los actos, señalando que los actos que no sean preparatorios solamente afectarán a éstos y sus consecuencias. También se prevé la posibilidad de continuar el contrato para evitar perjuicios en caso de gran perturbación del servicio público, como una especificidad de la regla clásica de la no convalidación de los contratos públicos<sup>58</sup>. Para los actos sujetos a regulación armonizada se prevén unos supuestos especiales y unas especificidades respecto a los efectos de la declaración de nulidad.

En el Proyecto de Ley de Contratos del Sector Público el art. 42 prevé los efectos de la declaración de nulidad y efectos en supuestos de anulabilidad en unos términos muy similares a su precedente. Se añade la posibilidad que los efectos previstos puedan ser acordados en la sentencia que ponga fin a un contencioso-administrativo interpuesto previa declaración de lesividad. La razón de ello seguramente debe encontrarse en la necesidad de resaltar que estos efectos pueden trasladarse en el marco de la anulabilidad de un contrato público. En efecto, en esta regulación se habla genéricamente de los efectos de la nulidad sin señalar si se trata de la nulidad absoluta o bien la nulidad relativa o anulabilidad. La jurisprudencia ha señalado también que en el ámbito del Derecho administrativo las diferencias entre nulidad y anulabilidad vienen atenuadas tanto respecto a los plazos para ejercerse en relación a los límites establecidos por el art. 106.4 de la LPAC como respecto al tema de la retroactividad en el caso del reconocimiento de la situación jurídica individualizada<sup>59</sup>.

---

<sup>58</sup>Como se ha señalado: “Se trata, por tanto, de tres efectos encadenados con destinatarios y alcance diferenciados pero que marcan un conjunto que tiene por objeto considerar que el contrato en cuestión o los actos que dan lugar no han existido realmente”. *Vid.* PALOMAR OLMEDA, A. (2012): “La nulidad de los contratos y la nueva acción de nulidad”... *op. cit.*p. 188.

<sup>59</sup>*Vid.* la STS (Sala 3ª) de 11 de enero de 2013 (Roj: STS 462/2013 - ECLI:ES:TS:2013:462 Id Cendoj: 28079130072013100023): “Tercero.- Conviene recordar que las diferencias entre nulidad y anulabilidad en el ámbito civil, no tienen porqué trasladarse sin más al administrativo. En primer lugar en el orden civil la regla general es la nulidad, mientras que en el administrativo es la excepción, reservada a los casos más graves del ordenamiento jurídico (artículos 62 y 63 de la ley 30/1992, antes citada). Que

B. Liquidación del contrato, restitución recíproca de las cosas recibidas y devolución de su valor.—

La declaración de nulidad del contrato se dirige a eliminar y hacer desaparecer todos los efectos que haya podido producir el contrato. Así se ha expresado en el brocardo latino *quod nullum est nullum effectum producere debet*. Se trata de una situación que se contempla fundamentalmente desde la perspectiva del deber ser. En este sentido, el art. 35.1 del TRLCP (así como 42.1 del PLCSP) señala que el contrato entrará en fase de liquidación. Como se ha señalado, la liquidación comporta “restituir las cosas recibidas y el precio percibido y en este sentido, es necesario abonar el valor de las cosas que no han podido ser restituidas y con carácter general el de todas las prestaciones que no pueden devolverse”<sup>60</sup>.

Ahora bien, mientras se produce la declaración de nulidad del contrato lo habitual es que éste se haya ejecutado total o parcialmente. Por ello, puede resultar más difícil la simple restitución de la prestación, siendo lo más habitual abonar el valor de la prestación realizada. Lo que no estaría incluido serían los demás aspectos retributivos. Por ello, el contratista deberá retornar las cantidades percibidas y la Administración abonar los servicios realmente prestados<sup>61</sup>. En este sentido como pone de relieve el Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía 546/2015, de 22 de julio:

A este respecto, hemos de señalar que es cierto que este Consejo ha declarado que en los casos de nulidad, **la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado**, dado que, al ser los contratos nulos, no producen efectos económicos propios del contrato eficaz, por lo que **la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla establecida en el artículo 35 de la Ley, el cual determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación**, incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan sólo los mismos) soportados por quien la efectuó. Pero también ha declarado que cualquier otra partida de

---

aunque no exista plazo para reclamar en ambos ámbitos ordinamentales, éste puede ser moderado en vía administrativa, en virtud del artículo 106 de la última norma citada. Que al contrario de lo ocurre en la vía civil, en cuanto a la retroactividad, que no se produce en la anulación, sino desde el ejercicio de la acción, en la jurisdicción contencioso-administrativa, el reconocimiento de la situación jurídica individualizada (artículo 31.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa), hace que también en la anulación los efectos se retrotraigan al momento anterior a la resolución impugnada. En consecuencia, aquí se ha declarado la nulidad de un contrato administrativo por la aplicación del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, y los efectos jurídicos de dicha declaración de nulidad han de extraerse, no de la legislación civil, sino de la Administrativos.”

<sup>60</sup> Vid. HERVÁS MAS, J. (2012): “Régimen de invalidez de los contratos” en CATALÁ MARTÍ, J. V. (Coord.): *La contratación de las Administraciones públicas ajustada a la Ley de Contratos del Sector Público*, 2ª ed., Cizur Menor: Thomson Reuters Civitas, pp. 311-312.

<sup>61</sup> Vid. Dictamen de la Comissió Jurídica Assessora de la Generalitat de Catalunya 244/2016, de 15 de septiembre. Revisión de oficio a instancia del Ayuntamiento de Ascó para declarar la nulidad del contrato del servicio de grúa adjudicado a la empresa Auto Sport Flix, SL (Ponente: J. M. TRAYTER JIMÉNEZ), donde se señala: “Para llevar a cabo esta liquidación, y considerando que no es posible restituir *in natura* las prestaciones percibidas, se ha de retornar su valor, de acuerdo con lo previsto en el artículo 35 del TRLCSP. Así, en aplicación de este precepto, la adjudicataria ha de retornar, en relación con los períodos comprendidos por la prórroga y por la contratación verbal que han sido declarados nulos de pleno derecho las cantidades percibidas y el Ayuntamiento habrá de proceder al pago de los servicios prestados efectivamente.”

carácter indemnizatorio habría de ampararse, en su caso, en el inciso final del artículo 35.1 de la LCSP, conforme al cual, “la parte que resulte culpable deberá indemnizar a la contraria de los daños y perjuicios que haya sufrido”.

Se pone, por tanto, el énfasis en que estamos ante obligaciones que no surgen del contrato por cuanto este ha devenido nulo y, por tanto, sin efectos. Tales obligaciones derivarían de la propia legislación de contratos al prever unos efectos específicos en caso de invalidez del contrato.

### C. Indemnización de daños y perjuicios sufridos.—

Debe distinguirse la indemnización de daños y perjuicios de la restitución a través del valor de las prestaciones en caso en que no sea posible la restitución *in natura*. Se ha señalado, además, que es independiente de la liquidación del contrato<sup>62</sup>. En este caso, el art. 35.1 del TRLCSP exige que la parte resulte culpable del daño y perjuicio sufrido. Es decir, estamos ante la necesidad que se acredite la culpabilidad del causante y la causalidad entre sus acciones u omisiones y la producción del daño o perjuicio ocasionado. En principio, la exigencia de culpabilidad diferencia esta indemnización de la que pudiera obtenerse a través de la responsabilidad patrimonial de la Administración en la que rige un sistema objetivo.

Entre los daños causados se ha planteado la posibilidad de incluir los ocasionados por las indemnizaciones a los trabajadores que hubieren sido contratados para la ejecución del contrato público, así como los gatos por arrendamientos de locales o de maquinaria necesarios a tales fines<sup>63</sup>. También se ha planteado si puede incluirse el lucro cesante que podría haber conseguido el contratista<sup>64</sup>. En este sentido, se ha advertido que si se dan los requisitos de la responsabilidad patrimonial la declaración de nulidad conlleva el abono de los daños reconocidos en la sentencia recurrida, en cuanto emergentes, y también los perjuicios, no reconocidos en cuanto lucro cesante<sup>65</sup>.

### D. La continuación del contrato para evitar perjuicios por un grave trastorno del servicio público.—

---

<sup>62</sup> Vid. HERVÁS MAS, J. (2012): “Régimen de invalidez de los contratos”... *op. cit.* p. 312.

<sup>63</sup> Vid. HERVÁS MAS, J. (2012): “Régimen de invalidez de los contratos”... *op. cit.* p. 312.

<sup>64</sup> Vid. HERVÁS MAS, J. (2012): “Régimen de invalidez de los contratos”... *op. cit.* p. 312.

<sup>65</sup> Vid. la STS (Sala 3ª) de 11 de enero de 2013 (Roj: STS 462/2013 - ECLI:ES:TS:2013:462 Id Cendoj: 28079130072013100023): “Parece partir la sentencia de la tesis (abandonada por cierto por la resolución judicial recurrida en su fundamento jurídico segundo), de que, pese a lo dicho literalmente por el precepto antes indicado, el principio “quod est nullum, nullum produxit effectum”. Sin embargo, una cosa es que el contenido de un contrato declarado nulo, sus cláusulas, no produzcan efectos, y otra bien distinta, que la declaración de nulidad de ese contrato no los produzca, y esta circunstancia no se da ni siquiera en la vía civil, y baste recordar la regulación de los efectos de la declaración de nulidad previstos en el propio Código Civil en los artículos 1300 y siguientes. Pues bien, ante la claridad de este artículo 65 antes citado y el 102.4 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común que dispone que las Administraciones Públicas al declarar la nulidad de un acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 139.2 y 141 de esta Ley parece evidente que, según el principio de que “in claris non fit interpretatio”, la declaración de nulidad de un contrato administrativo conlleva el abono de los daños, reconocidos en la sentencia recurrida, en cuanto emergentes, y también los perjuicios, no reconocidos en cuanto al lucro cesante, sin necesidad de acudir al Código civil, lo que solo se podría hacer supletoriamente, al tratarse de los efectos de un contrato administrativo, a tenor de lo dispuesto en el artículo 7 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio”.

En los supuestos que la declaración de nulidad produjese un grave trastorno al servicio público, el art. 35.3 del TRLCP (y en los mismos términos el art. 42.3 del PLCSP) prevé que pueda acordarse “la continuación de los efectos de aquél y bajo sus mismas cláusulas, hasta que se adopten las medidas urgentes para evitar el perjuicio”. Tal posibilidad ya se preveía en el art. 43 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales. Se trata de casos en que no solamente los efectos pasados del contrato sino que se permite su continuación en el futuro<sup>66</sup>. En estos casos, tal y como se ha advertido<sup>67</sup>, la obligación de compensar a quien presta el servicio no derivará del contrato que ya se ha extinguido ni de una acción por un posible enriquecimiento injusto. Los efectos derivarán de una orden administrativa<sup>68</sup> que concretará en el caso específico las previsiones establecidas por la normativa. Con tal previsión normativa se evitarán al mismo tiempo los graves trastornos al servicio, así como el enriquecimiento injusto a costa del ex contratista<sup>69</sup>. Algunos autores han destacado que la expresión “servicio público” que utiliza este precepto debe interpretarse en sentido amplio, comprendiendo graves perjuicios al interés general<sup>70</sup>. Aunque pueda llegarse a una interpretación amplia, tal valoración deberá examinarse con cautela y de forma excepcional, en función del caso concreto, evitando que el interés general pueda convertirse, sin más, en un comodín que permita dar cobertura genérica para continuar la ejecución del contrato público, a pesar a la declaración de nulidad. En este sentido, cobrará especial relevancia la motivación de la orden por la que se obliga a continuar con la prestación, en el que deberían justificarse la existencia de razones imperiosas de interés general, concepto que ha venido siendo utilizado abundantemente por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la UE, en base a criterios de proporcionalidad.

Esta orden administrativa tendrá un carácter provisional hasta que se proceda a la adjudicación del contrato público. Debe señalarse, sin embargo, la indeterminación de dicha provisionalidad por cuanto la obligación de continuar prestando el servicio continuará “hasta que se adopten las medidas urgentes para evitar el perjuicio”. Al respecto, debería marcarse límites máximos temporales, pues de otra forma esta falta de precisión puede prolongar de forma indefinida estos efectos. Algunos autores proponen que, al considerarse una medida provisional, el procedimiento de contratación debería iniciarse en el plazo de quince días que prevé el actual art. 56.2 de la LPAC<sup>71</sup>. Esta solución resulta acertada por cuanto impide que se prolongue indefinidamente en el tiempo una situación irregular y da un margen suficiente a la Administración para iniciar el procedimiento. Si se alarga innecesariamente la licitación del contrato público debería pensarse en el cese de la medida provisional, por lo que la Administración deberá asumir, con sus propios medios, la realización del servicio, sin perjuicio de que deban depurarse las correspondientes responsabilidades.

## 5. SOBRE LA IDONEIDAD DE LAS VÍAS PARA LA RESTITUCIÓN DE LAS PRESTACIONES E INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS.—

---

<sup>66</sup> Vid. BACA ONETO, V. S. (2006): *La invalidez de los contratos públicos*, Madrid: Thomson Civitas, p. 367.

<sup>67</sup> Vid. REBOLLO PUIG, M. (1994): *El enriquecimiento injusto de la Administración pública... op. cit.* p. 416.

<sup>68</sup> Vid. BACA ONETO, V. S. (2006): *La invalidez de los contratos públicos... op. cit.*, p. 367.

<sup>69</sup> Vid. REBOLLO PUIG, M. (1994): *El enriquecimiento injusto de la Administración pública... op. cit.* p. 416.

<sup>70</sup> Vid. BACA ONETO, V. S. (2006): *La invalidez de los contratos públicos... op. cit.*, p. 368.

<sup>71</sup> Vid. BACA ONETO, V. S. (2006): *La invalidez de los contratos públicos... op. cit.*, p. 369.

Las vías utilizadas para la restitución de las prestaciones e indemnización por daños y perjuicios son diversas. Cabe señalar que tales vías se utilizan en muchas ocasiones de forma conjunta para legitimar la obligación de la Administración en estos casos de contratación irregular. Como examinaremos a continuación dichas posibilidades deben considerarse desde una perspectiva excepcional y, por tanto, no resulta procedente su uso indiscriminado por cuanto lo único que puede generar es legitimar en la práctica las contrataciones irregulares que vulneran los principios de igualdad de trato y de transparencia que informan, según hemos visto, el Derecho europeo de la contratación. A continuación pasamos, por tanto, a examinarlas y a considerar su idoneidad para tales casos.

#### A. La acción de nulidad y la potestad de revisión de oficio.—

En caso de incurrir en un supuesto de invalidez que comporte la nulidad de pleno derecho, el art. 34 del TRLCSP prevé la vía de la revisión de oficio que debe ponerse en consonancia con el art. 106 y ss. de la LPAC. Como es sabido, el procedimiento de revisión de oficio requiere la intervención del Consejo de Estado u órgano consultivo autonómico equivalente como garantía de la legalidad y acierto de la Administración al adoptar esta potestad exorbitante. De acuerdo con el art. 106.4 de la LPAC: “Las Administraciones Públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 32.2 y 34.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público sin perjuicio de que, tratándose de una disposición, subsistan los actos firmes dictados en aplicación de la misma.” En tales preceptos se remite la revisión de oficio a los requisitos de la indemnización por responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas. Ello ha llevado, como veremos, a un abundante cuerpo de doctrina de los órganos consultivos al respecto.

En este sentido, se ha considerado la revisión de oficio como “la vía específica y adecuada para compensar al contratista de buena fe”<sup>72</sup>. En cualquier caso, se viene exigiendo que la realización de las prestaciones no obedezca a una decisión unilateral y por iniciativa propia ni que haya una mala fe del contratista, sino que tal situación se justifica únicamente por la necesidad de dar continuidad a los servicios públicos sin ocasionar graves perjuicios a sus beneficiarios. En otras ocasiones, la vía de la revisión de oficio se ve como un mal menor o como una técnica que sino es la más adecuada sí que permite compensar a la persona que viene realizando de hecho las prestaciones del contrato que se debía haber licitado.

La posibilidad de recabar esta indemnización ha llevado a un uso inadecuado, cuando no un abuso de la vía de la revisión de oficio para abordar los supuestos que se han planteado en este trabajo. Debe señalarse que incluso alguna Administración autonómica ha señalado a través del uso de circulares e instrucciones la procedencia

---

<sup>72</sup>Según el Dictamen del Consejo Consultivo del Principado de Asturias 33/2016, de 11 de febrero: “Como ya indicamos en nuestro anterior dictamen sobre este mismo asunto (Dictamen Núm. 8/2016), tras la entrada en vigor del artículo 35 de la LCSP, la previa declaración de nulidad constituye la vía específica y adecuada para compensar al contratista que actúa de buena fe; norma legal que, según expone el Consejo de Estado en su Dictamen 1724/2011, puso fin a la controversia jurisprudencial y doctrinal sobre el posible origen, contractual o extracontractual, de las obligaciones que habría de asumir la Administración en estos casos para evitar el resultado antijurídico de la apropiación de unos servicios sin compensar al contratista”.

generalizada de esta vía en los casos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de contratación irregular<sup>73</sup>. Debe tenerse en cuenta que las instrucciones y circulares vinculan a los órganos jerárquicamente dependientes y su incumplimiento puede comportar la responsabilidad disciplinaria, de acuerdo con el art. 6 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público (LRJSP). Tal instrucción, como veremos a continuación, entra en contradicción con los rasgos propios de la revisión de oficio. En efecto, sin perjuicio que su uso pueda ser adecuado en determinados supuestos, lo que no parece de ningún modo aceptable es su generalización indiscriminada, que lo que lleva a cabo en realidad es dar carta de naturaleza a prácticas irregulares que menoscaban los principios del Derecho de la UE a los que se ha hecho referencia al inicio de este trabajo.

No puede olvidarse que la legislación configura a la revisión de oficio como una potestad de carácter excepcional que debe ser ejercida con prudencia por las Administraciones públicas. Debe advertirse que, además de los requerimientos procedimentales, la normativa establece unos límites al respecto. En este sentido, cabe mencionar el art. 110 de la LPAC cuando señala que:

“Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes.”

En la doctrina de los órganos consultivos podemos encontrar dictámenes, tanto del propio Consejo de Estado<sup>74</sup> como de órganos consultivos autonómicos, donde se subraya el carácter excepcional de la vía de la revisión de oficio. En este sentido el Consejo Consultivo de las Illes Balears ha puesto énfasis en que la revisión de oficio no puede ser un mecanismo que se utilice de forma generalizada para el incumplimiento de la legislación tanto de contratos públicos como de transparencia y de estabilidad

---

<sup>73</sup>Es el caso de las Islas Baleares que ha dictado la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la Interventora General y de la Directora de la Abogacía sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular. En esta Instrucción se trata de dar una respuesta general a las “propuestas de acuerdo de reconocimiento extrajudicial de crédito para evitar el enriquecimiento injusto de la Administración en el ámbito contractual”. Normalmente estas propuestas tienen su origen en contrataciones realizadas de forma verbal o a través de procedimientos que no son los legalmente establecidos. Se trata, por tanto, de supuestos que no tienen una cobertura contractual. En esta Instrucción se es consciente que este reconocimiento extrajudicial de crédito “se utiliza en demasiados casos como un medio elusivo para el incumplimiento de la normativa de contratación, como una solución procedimental que todo lo arregla”. La razón de esta Instrucción es “para facilitar unos criterios homogéneos a seguir en la tramitación que conduzca a la declaración de nulidad del acto, procedimiento que se considera más adecuado dada su inclusión inicial en el ámbito contractual, para así poder responder de los gastos derivados de la contratación irregular”. Disponible en el momento de elaboración de este trabajo en la siguiente dirección electrónica: <[http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/CCAA/ib-ins2-2012.html](http://noticias.juridicas.com/base_datos/CCAA/ib-ins2-2012.html)>.

<sup>74</sup>*Vid.* el Dictamen del Consejo de Estado 61/2016, de 31 de marzo, relativo a la nulidad de pleno derecho del acuerdo que anula la modificación del contrato de servicio de limpieza en el Palacio de Congresos de Madrid: “Es doctrina de este Consejo de Estado que la revisión de oficio de los actos administrativos constituye un cauce de utilización ciertamente excepcional y de carácter limitado, ya que comporta que, sin mediar una decisión jurisdiccional, la Administración pueda volver sobre sus propios actos, dejándolos sin efecto. De aquí que no cualquier vicio jurídico permita acudir sin más a la revisión de oficio, sino que ella es solo posible cuando concurra de modo acreditado e indubitado un vicio de nulidad de pleno derecho de los legalmente previstos.

presupuestaria<sup>75</sup>. Por ello, el alto órgano consultivo se desmarca de la instrucción, que hemos mencionado anteriormente, según la cual la propia Administración instaba de forma generalizada la revisión de oficio.

La Comissió Jurídica Assessora de la Generalitat de Catalunya ha puesto de relieve como en determinados casos el ejercicio de la potestad de revisión de oficio sería contraria a la equidad y a la buena fe. Así se ha pretendido ejercer tal potestad cuando se lleva dos años y medio presentado los servicios a cambio de un precio pactado pese a no contar con una contratación formal<sup>76</sup>. Una situación anómala que resulta totalmente excesiva y que se habría podido evitar con mayor diligencia y previsibilidad. En este supuesto, la revisión de oficio se utiliza para dar por finalizada la externalización del servicio y reasignar a esta función personal de la propia Administración que había cesado en su actividad previa. Por ello, el órgano consultivo considera que lo que “se ha producido es, materialmente, una resolución unilateral de una relación preexistente de una efectiva prestación de servicios a la Administración, por más que esta hubiera excedido temporalmente de la cobertura formal de que disfrutaba y hubiera sido consentida pacíficamente por la Administración”.

## B. La responsabilidad patrimonial.—

---

<sup>75</sup>Dictamen del Consell Consultiu de les Illes Balears 130/2015, relativo a la revisión de oficio del expediente X/2015 sobre el gasto derivado del suministro de farmacia hospitalaria y productos sanitarios efectuado a favor de los usuarios del Servicio de Salud de les Illes Balears hasta el mes de abril de 2015: “Por ello este órgano de consulta vuelve a reiterar, como lo ha hecho anteriormente en otros dictámenes de revisión de oficio por contratación irregular del Servicio de Salud de les Illes Balears que este tipo de actuaciones **suponen un incumplimiento generalizado no solo de la normativa contractual sino también de la Ley estatal 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno; de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera y la Ley Orgánica 9/2013, de 20 de diciembre, de control de la deuda comercial** en el sector público. **La revisión de oficio se manifiesta**, por todo lo que ha dicho este Consejo Consultivo hasta ahora, **como una vía claramente inidónea e inadecuada, por su excepcionalidad**. Por ello, este Consejo Consultivo **considera necesario que se estudien otras vías alternativas como el enriquecimiento injusto.**”

<sup>76</sup>En este sentido *vid.* el Dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Generalitat de Catalunya 206/13, de 6 de junio (Revisión de oficio de la contratación del servicio de limpieza del Complejo Educativo de Tarragona) (Ponente: I. PONT I CASTEJÓN): “[...] en el presente caso, la Comisión infiere que, por todo este tiempo en que **no existió contratación formal**, tanto la Administración como la empresa “C., SA”, con total conocimiento, **han ido recibiendo y prestando adecuadamente los servicios a cambio de un precio pactado**, es decir, que se cumplieron las obligaciones contractuales, tanto por parte de la contratista como por parte de la de la Administración en el estándar y calidad que se pedían. Esta cuestión no es objeto de controversia e, incluso, parece que implícitamente es aceptada y reconocida por la Administración cuando insta la revisión y, más precisamente, en la propuesta de resolución. Solo cuando ha sobrevenido otra causa para dejar sin efecto la relación es cuando se ha planteado declarar la invalidez. Por tanto, **al ponderar conjuntamente todas estas circunstancias** de acuerdo con lo que dispone el artículo 106 de la LJPAC, cabe entender, y la Comisión lo declara así, que **proceder a la revisión de oficio** y, por tanto, decidir la nulidad en los términos en que insta la Administración, en este caso concreto, **sería del todo contrario a la equidad y a la buena fe**. Como ya se ha dicho, la finalidad perseguida por la Administración en vehicular esta cuestión por la vía de la revisión de oficio no es objetable, sino que busca solucionar adecuadamente los efectos de una situación anómala. Pero **la misma finalidad puede obtenerse por otras vías**, como se verá inmediatamente, que no llevan incorporado el reproche de máxima irregularidad que significa la revisión de oficio, la cual siempre ha sido entendida como una potestad excepcional que en su ejercicio concreto no puede contradecir la buena fe que existía en la relación establecida. Por tanto, a pesar de que puede admitirse que, efectivamente, concurren las causas de nulidad aducidas, este órgano consultivo considera que, en este supuesto concreto, y consideradas las singulares circunstancias del caso, no es procedente el ejercicio de la facultad de revisión”.

Como es sabido, el instituto de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas trae su fundamento en el art. 106.2 de la CE en cuanto dispone que: “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.” La regulación de los requisitos que debe reunir la responsabilidad patrimonial se encuentran actualmente en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Cabe destacar, en cualquier caso, que la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas es una responsabilidad de tipo extracontractual. Por ello, se plantea si los efectos de la nulidad de un contrato público deben moverse en el ámbito de la responsabilidad contractual o extracontractual. El Consejo de Estado ha advertido que en los supuestos de nulidad del contrato público o de realización de prestaciones sin un previo contrato no puede hablarse de obligaciones derivadas del contrato<sup>77</sup>. Tampoco puede hablarse de responsabilidad patrimonial por cuanto en estas situaciones no se da el requisito de la antijuridicidad del daño<sup>78</sup>. La Comissió Jurídica Assessora de la Generalitat de Catalunya ha destacado la inadecuación de utilizar la figura de la responsabilidad patrimonial de la Administración para resolver un tema de pago sistemático de facturas derivado de realización de prestaciones sin el precedente vínculo contractual<sup>79</sup>. En estos casos, la doctrina de los órganos consultivos es la de

---

<sup>77</sup>En el Dictamen del Consejo de Estado 88/2004, de 4 de marzo: “Sin embargo, como ya señalara el Consejo de Estado en su dictamen 3.014/2003, de 30 de octubre de 2003, **no se trata -prima facie- de un supuesto de responsabilidad contractual por incumplimiento de la Administración pública, ya que en el presente caso las obras se ejecutaron sin contrato previo, y aunque luego se quiso cubrir esta deficiencia radical con la tramitación de un modificado del contrato a posteriori, dicha modificación podría haber sido susceptible de declaración de nulidad de pleno derecho** (al tener un objeto imposible puesto que las obras habían sido realizadas previamente)”. Ello también es puesto de relieve en el Dictamen del Consejo de Estado 1008/2008, de 11 de septiembre, sobre servicio de mantenimiento de máquinas fotocopiadoras: “El asunto consultado no puede configurarse como un supuesto de responsabilidad contractual por incumplimiento de la Administración, ya que resulta de los documentos obrantes en el expediente que entre las mencionadas fechas el servicio de mantenimiento se prestó por la sociedad interesada sin contrato previo.” Se ha señalado al respecto que “la responsabilidad es extracontractual y no contractual (no nació contrato, fue inexistente) ni precontractual (hubo apariencia de contrato formal)”. *Vid.* PRADA RODRÍGUEZ, A.; HERRERO GONZÁLEZ, E. (2015): “Reconocimiento extrajudicial de crédito” en *Auditoría Pública* nº 66, p. 121.

<sup>78</sup>En el Dictamen del Consejo de Estado 88/2004, de 4 de marzo: **Tampoco cabe calificar los hechos como determinantes de una responsabilidad patrimonial** al amparo de los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, **porque para ello es necesario que exista una lesión resarcible imputable a la Administración, cuyo primer requisito es la antijuridicidad del daño relacionado con la actuación administrativa**. Sí cabría hablar de presuntas responsabilidades de los funcionarios encargados de la operación, pero esa es una cuestión a la que no se extiende la actual intervención del Consejo de Estado”. *Vid.* también el Dictamen del Consejo de Estado 1008/2008, de 11 de septiembre, sobre servicio de mantenimiento de máquinas fotocopiadoras: “Tampoco cabe calificar los hechos como determinantes de una responsabilidad patrimonial al amparo de los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, porque para ello es necesario que exista una lesión resarcible imputable a la Administración, cuyo primer requisito es la antijuridicidad del daño relacionado con la actuación administrativa.”

<sup>79</sup>*Vid.* el Dictamen de la Comissió Jurídica Assessora de la Generalitat de Catalunya 273/13, de 30 de julio sobre una “reclamación de indemnización instada por un club de natación ante el Ayuntamiento de Cornellá de Llobregat por los daños y perjuicios derivados de la falta de pago de diversas facturas en concepto de prestación del servicio de actividades acuáticas en una piscina municipal durante los meses de noviembre y diciembre de 2012 y enero de 2013”. En este Dictamen se advierte que: se pone de relieve la inadecuación del pago de facturas que no cuenten con cobertura obligacional a través de la responsabilidad patrimonial de la Administración: “[...] este órgano consultivo ha de subrayar

reconducirlo a la institución de la acción de enriquecimiento injusto<sup>80</sup>, a cuyo examen se dedicará el siguiente apartado de este trabajo. Cuestión distinta es que por razones de justicia material y ante la ausencia de un procedimiento específico se haya viniendo utilizando el procedimiento de responsabilidad patrimonial aunque se recurra posteriormente a la figura del enriquecimiento injusto. Sin lugar a dudas, la cercanía entre ambas instituciones ha propiciado que se continúe utilizando dicho procedimiento, pese a señalar que propiamente no estamos ante un caso de responsabilidad patrimonial.

Se trata en cualquier caso de efectos previstos directamente por la Ley para dar respuesta a dichas situaciones. Debe señalarse, sin embargo, la posibilidad de dar una cobertura normativa más precisa para poder solventar la situación de aquellas personas que hayan realizado la prestación, al mismo tiempo que garantizando la prestación del servicio público y estableciendo instrumentos para conseguir que las Administraciones públicas procedan a licitar los contratos con la mayor brevedad posible. En cualquier caso, dicha cobertura normativa debería abordarse con cautela para evitar la legitimación y consolidación de situaciones claramente irregulares.

### C. La acción de enriquecimiento injusto o *condictio sine causa*.—

Tal como se ha señalado, el enriquecimiento injusto o sin causa es invocado frecuentemente “para cubrir los vacíos dejados por los contratos inválidos”, aunque no esta noción no se limita a este ámbito sino que se proyecta de forma general en el Derecho administrativo<sup>81</sup>. La prohibición del enriquecimiento injusto es una construcción de carácter jurisprudencial que lo configura como un principio general del Derecho<sup>82</sup>, cuyo incumplimiento genera la correspondiente obligación de resarcir<sup>83</sup>.

---

especialmente que, con el detectado uso sistemático de este mecanismo, preconizado desde la misma Administración para solucionar disfunciones como la que es objeto del presente dictamen, **se desnaturaliza la institución de la responsabilidad patrimonial y el procedimiento correspondiente, instrumento jurídico no concebido con el objetivo de resolver sistemáticamente el pago de las facturas relacionadas con un vínculo contractual subyacente preexistente entre la Administración y la peticionaria**. En este caso, la Administración local habría de explorar qué otros procedimientos posibilita el ordenamiento jurídico para reconocer las deudas derivadas de la prestación de servicios por los particulares, con la intervención, si procede, de los órganos municipales correspondientes. Todo ello, sin perjuicio que, deban evitarse situaciones y prácticas continuadas como la que se constatan en este expediente. Además, y en un sentido que coincide con la jurisprudencia y la doctrina consultiva, esta Comisión se pronuncia, en cualquier caso, sin perjuicio de la eventual responsabilidad en que pudieran haber incurrido autoridades y funcionarios”.

<sup>80</sup>En el Dictamen del Consejo de Estado 88/2004, de 4 de marzo se señala: “Ahora bien, **aunque no se pueda imputar legalmente una responsabilidad a la Administración**, lo cierto es que ésta, al recibir las obras ya ejecutadas sin pago del precio, se ha beneficiado a costa de la empresa constructora, **produciéndose lo que en la doctrina se conoce por enriquecimiento injusto**. La citada doctrina del enriquecimiento injusto, que tiene su origen en el Derecho romano clásico bajo la forma de *condictio sine causa* (D.12,17) y se encuadra en el Derecho justinianeo en la categoría de los cuasi-contratos, pasó con limitaciones al Código napoleónico y de éste al Código Civil español en dos supuestos concretos: la gestión de negocios ajenos y el pago de lo indebido. Y aunque la figura del cuasi-contrato sea de difícil acoplamiento en el sistema formalista de la contratación administrativa, el principio de enriquecimiento injusto ha sido admitido y aplicado reiteradamente por el Consejo de Estado (dictamen nº 1.025/94, de 21 de julio, entre otros) y por la jurisprudencia.”

<sup>81</sup>*Vid.* REBOLLO PUIG, M. (1994): *El enriquecimiento injusto de la Administración pública*, Madrid: Marcial Pons, p. 4.

<sup>82</sup>Sin embargo, algunos autores niegan su carácter de principio general. *Vid.* DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, M.; DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L. (1988): *Dos estudios sobre enriquecimiento sin causa*, Madrid: Civitas.

Aunque en ocasiones se utiliza indistintamente la responsabilidad patrimonial y el enriquecimiento injusto cabe señalar que se trata de dos instituciones jurídicas con sus propios rasgos y características y que responden a funcionalidades diversas. Es cierto que puede producirse un entrecruzamiento entre las mismas, pues en ocasiones los daños y perjuicios sufridos por la víctima pueden haber ocasionado un correlativo enriquecimiento en el causante del daño, pero ello no obsta a que deban diferenciarse<sup>84</sup>.

Como se ha advertido, mientras que la responsabilidad extracontractual responde a la idea de ilicitud y culpa, el enriquecimiento injusto no precisa de las mismas. Es más, incluso puede producirse dicho enriquecimiento de buena fe y sin que se produzcan actos ilícitos<sup>85</sup>. También debe señalarse que mientras en la responsabilidad se centra en la figura del causante del daño y en probar la causalidad, en el caso del enriquecimiento sin causa la figura relevante es la de quien se ha enriquecido dejando en un plano secundario al agente provocador del enriquecimiento<sup>86</sup>. Además, debe advertirse que mientras que lo fundamental es que en el enriquecimiento se produce la obtención de un beneficio o ventaja, en el ámbito de la responsabilidad lo significativo es la producción de un daño que requiere ser indemnizado con independencia de que se produzca un beneficio o ventaja en el causante de la lesión<sup>87</sup>.

Aunque se viene considerando que la doctrina del enriquecimiento injusto no es un supuesto de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas se considera que el régimen jurídico y el procedimiento a seguir sería el mismo. En este sentido, por ejemplo, el Dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Generalitat de Catalunya ha señalado que:

“Se dice que en aquellos supuestos en que se puede acreditar un enriquecimiento injusto de las administraciones —aunque no se pueda considerar puramente supuestos de responsabilidad patrimonial en sentido estricto—, el Consejo de Estado ha dictaminado que el régimen jurídico y el procedimiento a seguir podía ser el de la responsabilidad extracontractual.”

Pese a esta aseveración, como hemos visto, la responsabilidad extracontractual y la prohibición de enriquecimiento injusto plantean diferencias. Entre las cuestiones de régimen jurídico relevante está, por ejemplo, el tema del plazo de prescripción. De acuerdo con el art. 67 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas, el plazo de la responsabilidad patrimonial sería de un año<sup>88</sup>. Debe señalarse, sin embargo, como se ha defendido que la

---

<sup>83</sup>Vid. REBOLLO PUIG, M. (1994): *El enriquecimiento injusto de la Administración pública... op. cit.* p. 10-12.

<sup>84</sup>Vid. REBOLLO PUIG, M. (1994): *El enriquecimiento injusto de la Administración pública... op. cit.* p. 22.

<sup>85</sup>Vid. REBOLLO PUIG, M. (1994): *El enriquecimiento injusto de la Administración pública... op. cit.* p. 21.

<sup>86</sup>Vid. REBOLLO PUIG, M. (1994): *El enriquecimiento injusto de la Administración pública... op. cit.* p. 22.

<sup>87</sup>Vid. REBOLLO PUIG, M. (1994): *El enriquecimiento injusto de la Administración pública... op. cit.* p. 22.

<sup>88</sup> El régimen sustantivo de la responsabilidad patrimonial viene regulado por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público, mientras que el régimen procedimental se encuentra en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas. Paradójicamente, el tema de la prescripción, que se trata de un tema sustantivo y no meramente procedimental, ha sido regulado por la Ley 39/2015. Se trata de una muestra de lo absurdo e incomprensible que supone, desde un punto de vista de técnica legislativa, la separación del régimen jurídico de la responsabilidad patrimonial, como también ocurre con las sanciones administrativas, en dos leyes distintas.

acción por enriquecimiento injusto no tiene por qué tener el mismo plazo que la responsabilidad patrimonial “sino que debe ser analizada en relación a cada supuesto concreto”<sup>89</sup>. El TRLCSP se refiere solamente (art. 214) a los plazos de prescripción por daños a terceros, pero no a los sufridos por los contratistas. Mientras que se ha señalado la posibilidad de aplicar supletoriamente los plazos de prescripción del Código civil a los supuestos de enriquecimiento, otros autores en cambio defienden acudir al plazo establecido por el art. 15 de la Ley General Presupuestaria<sup>90</sup>. Parece, por tanto, que debe considerarse que no es de aplicación el plazo de un año por una asimilación a la responsabilidad patrimonial de la Administración<sup>91</sup>. Ahora bien parece que sería conveniente establecer normativamente para la utilización del enriquecimiento injusto en estos casos una limitación temporal similar a la responsabilidad patrimonial ya que de otra forma se deja un margen temporal muy amplio para situaciones que recordemos son el resultado de una situación contractual irregular que debería erradicarse o limitarse lo máximo posible.

La doctrina de los órganos consultivos acude usualmente a la figura del enriquecimiento injusto para fundamentar la indemnización del contratista que de hecho presta el servicio. En este sentido, se ha procedido a desgranar los requisitos que son procedentes para reclamar la indemnización<sup>92</sup>:

“Cuestión distinta, como se ha indicado al final del fundamento jurídico precedente es que el adjudicatario del contrato de servicios analizado tenga el derecho a reclamar una indemnización por el coste incurrido constitutivo de enriquecimiento injusto a favor de la Administración. Esta teoría, de elaboración jurisprudencial, como las STS de 9 de octubre de 2000 o de 1 de marzo de 2004, exige el cumplimiento de los mismos requisitos exigidos en la legislación civil: a) la existencia de un enriquecimiento patrimonial de una de las partes; b) acompañada de un empobrecimiento patrimonial de la otra parte; c) la existencia de una relación de causalidad entre las dos relaciones anteriores; d) la ausencia de justificación de esa situación; e) que la prestación ejecutada haya sido consecuencia de una orden o decisión administrativa, no por una decisión unilateral del contratista (STS de 28 de enero de 2000 y 7 de febrero de 2004)”.

Debe señalarse que el hecho que se produzca un enriquecimiento sin causa no provoca el surgimiento de un contrato en los casos de nulidad o de no existencia del mismo. Ello comporta que la obligación del pago deba limitarse a los servicios prestados con anterioridad a la presentación de la demanda<sup>93</sup>. Debe señalarse en cualquier caso, que la

---

<sup>89</sup> Vid. COSCULLUELA MONTANER, L. (1977): “Consideraciones sobre el enriquecimiento injusto” en *Revista de Administración Pública* 84, pp. 200-201

<sup>90</sup> Vid. REBOLLO PUIG, M. (1994): *El enriquecimiento injusto de la Administración pública... op. cit.* pp. 182-185.

<sup>91</sup> Vid. la STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª) de 12 de diciembre de 2012 (Roj: STS 8362/2012 - ECLI: ES:TS:2012:8362, Id Cendoj:28079130062012100993). Donde se señala que: “la acción de enriquecimiento injusto se considera como fuente de obligaciones, conectada con la figura de los cuasicontratos y diferenciada de la acción de responsabilidad por daños, y que precisamente por ser distinta y autónoma de la acción de responsabilidad patrimonial, su ejercicio no está sometido al plazo prescriptivo de un año previsto en el artículo 145 de la Ley 30/1992”.

<sup>92</sup> Vid. Informe 4/2016 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa relativa a cuestiones referentes a la duración de un contrato de servicios y su prórroga, plazo de ejecución y plazo de duración, retraso en la ejecución del servicio por causas no imputables al contratista [Grupo 18].

<sup>93</sup> Vid. la STS de 23 de noviembre de 2012 (Roj: STS 8916/2012 – ECLI ES:TS:2012:8916, id Cendoj: 28079130072012100769): “Comparte esta Sala el juicio de la Audiencia Nacional sobre la prohibición de

extensión de la reparación a través de la acción de enriquecimiento injusto no deberá atener a lo pactado en el contrato declarado nulo o formulado verbalmente, sino que debe limitarse al real enriquecimiento y empobrecimiento<sup>94</sup>.

Frente a una jurisprudencia que acude frecuentemente a la doctrina del enriquecimiento injusto por razones de justicia material, algunos autores<sup>95</sup> plantean la necesidad de no aplicarla en los casos de contratos verbales y no abonar la prestación realizada al contratista para acabar con estas prácticas irregulares en la que se prescinde del procedimiento administrativo. De otra forma, la doctrina del enriquecimiento injusto serviría, en vez de paliar situaciones injustas que pudieran producirse, para dar una cobertura a situaciones irregulares y vulnerar de hecho los principios de igualdad de trato y transparencia al permitir que durante un tiempo no se convoque una nueva licitación.

Otros autores<sup>96</sup>, en cambio, plantean la necesidad de acudir a un compromiso entre asegurar la continuidad de la acción administrativa y respetar las reglas del formalismo administrativo, aceptando que deba limitarse la indemnización atendiendo a la conducta del contratista. Para ello, proponen la aplicación de la regla *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*<sup>97</sup> y también *in pari causa turpitudinis cessat repetitio*. De acuerdo con las mismas no cabría que una de las partes que también ha actuado torpemente se enriquezca, por lo que se procede a una graduación de la inmoralidad<sup>98</sup>.

En cualquier caso, la conducta de las partes deviene relevante para determinar la correspondiente compensación en estos supuestos, requiriéndose que la actuación del particular no haya sido maliciosa ni realizada por su cuenta sino que se deba a unos hechos por los que la Administración haya impelido al contratista a continuar realizando la prestación como consecuencia de su deber de colaboración<sup>99</sup>. En principio, el

---

prórrogas tácitas a partir de la legislación que hemos citado, sin que sea obstáculo para ello la Disposición transitoria primera de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de contratos de las Administraciones públicas. El resarcimiento, en su caso, por **enriquecimiento injusto** de la Administración de los servicios prestados **con posterioridad a la fecha de presentación de la demanda** no ha sido objeto de enjuiciamiento por lo que no ha incurrido la Sala de instancia en defecto procesal alguno al no valorar la prueba practicada. Como bien razona el Abogado del Estado la Sala de instancia estimó la pretensión primera y principal de la recurrente pero sin poder extender su condena hacia el futuro, más allá de los límites del recurso, pues eso requeriría, dice, un nuevo proceso. Es claro que esta omisión de la sentencia favorece los intereses de la entidad recurrente ya que, al no haber pronunciamiento sobre tal cuestión, la misma no está afectada por los efectos de la cosa juzgada, siendo libre la recurrente de ejercer las acciones que considere oportunas respecto de ella en un nuevo proceso incluso por enriquecimiento injusto, en caso de que exista.”

<sup>94</sup> Vid. REBOLLO PUIG, M. (1994): *El enriquecimiento injusto de la Administración pública... op. cit.* p. 400.

<sup>95</sup> Vid. RIVERO YSERN, E. (2003): “Procedimiento y contrato administrativo. Reflexiones sobre los contratos verbales de ejecución de obras y el enriquecimiento injusto” en COSCULLUELA MONTANER, L.: *Estudios de Derecho público económico: Libro homenaje al Prof. Dr. D. Sebastián Martín-Retortillo*, Madrid: Civitas, p. 584.

<sup>96</sup> Vid. BACA ONETO, V. S. (2006): *La invalidez de los contratos públicos... op. cit.*, p. 365.

<sup>97</sup> Sobre esta regla en el ámbito del Derecho administrativo vid. REBOLLO PUIG, M. (2002): “*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* en la jurisprudencia contencioso-administrativa” en *Documentación administrativa* 263-264, pp. 185-221.

<sup>98</sup> Vid. BACA ONETO, V. S. (2006): *La invalidez de los contratos públicos... op. cit.*, p. 365.

<sup>99</sup> Vid. la STS de 23 de marzo de 2015 (Roj: STS 1348/2015 - ECLI: ES:TS:2015:1348, Id Cendoj: 28079130072015100084): “O en términos de la Sentencia de 18 de julio de 2003 el desequilibrio ha de estar constituido por prestaciones del particular que no se deban a su propia iniciativa ni revelen una voluntad maliciosa del mismo, sino que tengan su origen en hechos, dimanantes de la Administración pública, que hayan generado razonablemente en ese particular la creencia de que le incumbía un deber de

conocimiento de la irregularidad, especialmente en casos de ausencia total de procedimiento o de cualquier formalidad, podría determinar la exclusión de dicha compensación. Debe señalarse que difícilmente el contratista puede alegar el desconocimiento de los principios y reglas esenciales de la contratación pública. Sin embargo, ello no debería suponer la exclusión en todo caso y, a mi juicio, deberá examinarse atentamente la situación concreta. Así, por ejemplo, pese a que el contratista conozca la irregularidad puede verse compelido por la Administración a continuar llevando a cabo las prestaciones que venía realizando, por estar llevando a cabo una orden o instrucción de la Administración<sup>100</sup> o para evitar graves perjuicios a los usuarios por la interrupción de la prestación. Un factor relevante será el motivo por el que se produce la irregularidad. Puede pensarse en el caso que la extinción del contrato público se produzca en mitad de un cambio o relevo en el equipo de gobierno como resultado de un proceso electoral. Otro elemento a tener en cuenta será el período en que prolonga la irregularidad y si durante el mismo el contratista a instado a la Administración a poner fin a la situación de hecho, solicitando que proceda a convocar un nuevo procedimiento de licitación.

Otro tema relevante es el procedimiento a seguir en estos supuestos, ya que no estamos propiamente ante una situación de responsabilidad patrimonial de la Administración. Debe señalarse las ventajas de acudir a las especialidades procedimentales en materia de responsabilidad que prevé la LPAC por cuanto existe la garantía de la intervención del Consejo de Estado o de un órgano consultivo autonómico equivalente. Parece, por tanto, en cualquier caso necesario para evitar el abuso de acudir a estas prácticas contractuales establecer la exigencia de la intervención del alto órgano consultivo.

#### D. El reconocimiento extrajudicial de créditos.—

El reconocimiento extrajudicial de créditos tiene una cobertura genérica en los arts. 26.2 y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril por el que se desarrolla el capítulo primero del título sexto de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, en materia de presupuestos<sup>101</sup>.

En el art. 26 se establece como regla general que “con cargo a los créditos del estado de gasto de cada presupuesto solamente podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario (artículo 157.1, LRHL)”. A continuación se enumeran una serie de excepciones entre las que encontramos: “c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el artículo 60.2 del

---

colaboración con dicha Administración.”

<sup>100</sup> Vid. REBOLLO PUIG, M. (1994): *El enriquecimiento injusto de la Administración pública... op. cit.* p. 433.

<sup>101</sup> En el Informe del Tribunal de Cuentas nº 1.017 informe de fiscalización sobre los gastos ejecutados por las entidades locales sin crédito presupuestario “La figura jurídica existente para que las entidades locales puedan aplicar y regularizar al presupuesto del ejercicio gastos excepcionales que provengan de ejercicios anteriores es el reconocimiento extrajudicial de crédito, que se encuentra enunciado de manera sucinta en los artículos 26.2 y 60.2 del Real Decreto 500/1990 de 20 de abril, por el que se desarrolla el Capítulo primero del Título sexto de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, en materia de presupuestos. Esta figura no aparece expresamente mencionada en el TRLHL, limitándose el Real Decreto 500/1990 y Real Decreto Legislativo 781/1986 de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, a atribuir la competencia al Pleno, para el “reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria”.

presente Real Decreto”. En este sentido, el art. 60.2 establece que: “Corresponderá al Pleno de la Entidad el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria, operaciones especiales de crédito, o concesiones de quita y espera.”

Se trata, en cualquier caso, de un procedimiento excepcional para hacer efectivos los pagos a que se ha comprometido la Administración sin necesidad de tener que acudir a un procedimiento judicial<sup>102</sup>. Tal procedimiento requerirá una serie de trámites necesarios e imprescindibles. Requiere en cualquier caso llevar a cabo una investigación sobre los hechos producidos y la situación contractual irregular que de lugar a una memoria o informe final<sup>103</sup>. Constatada la situación irregular la Administración debe ponerle fin<sup>104</sup>, evitando su prolongación y realizando la correspondiente licitación. En base a este informe se acudiría a la vía de la revisión de oficio que hemos tenido ocasión de comentar anteriormente. La competencia para la aprobación en el caso de las entidades locales corresponderá al pleno. En cualquier caso, una de las garantías esenciales de este reconocimiento extrajudicial es que debe conocer el pleno de la entidad local cuando se trate de estas Administraciones locales. Ello, por tanto, puede ser una de las limitaciones necesarias para evitar un uso abusivo de dicha vía.

## 6. CONCLUSIONES: EL EQUILIBRIO ENTRE LA NECESIDAD DE ERRADICAR LA CONTRATACIÓN IRREGULAR Y LA NECESIDAD DE COMPENSAR A QUIEN REALIZA DE BUENA FE LA PRESTACIÓN. —

A lo largo de este trabajo se ha examinado la singularidad que los efectos de la invalidez proyectan en la prórroga, refiriéndose a una serie de irregularidades en la contratación pública. Se trata en cualquier caso de compatibilizar o establecer un equilibrio entre la necesidad de erradicar prácticas irregulares, al mismo tiempo que prever compensaciones a los contratistas que de buena fe se ven compelidos a continuar prestando el servicio en virtud del deber de colaboración con la Administración pública.

El impacto del Derecho de la UE en la contratación pública ha comportado una relevante influencia en el tiempo en que debe realizarse su ejecución y en la posibilidad de realizar prórrogas. De especial importancia han sido los principios de no discriminación o concurrencia y transparencia. En este sentido, dichos principios inciden tanto en limitar la posibilidad de modificar el plazo de duración de los contratos públicos como proceder a alargarlo si no está prevista dicha posibilidad en el pliego de condiciones administrativas particulares o técnicas.

En este trabajo se han examinado una serie de situaciones que pueden producirse en el quehacer de las Administraciones públicas y que pueden en determinadas condiciones reconducirse a los supuestos de nulidad de derecho administrativo previstos por la legislación de contratos del sector público. Los efectos de la invalidez de los contratos parten de la situación ideal de hacer desaparecer todos sus efectos. Sin embargo, resulta habitual que se produzcan determinadas situaciones en el que se plantea la

---

<sup>102</sup> Vid. PRADA RODRÍGUEZ, A.; HERRERO GONZÁLEZ, E. (2015): “Reconocimiento extrajudicial de crédito” en *Auditoría Pública* nº 66, p. 119.

<sup>103</sup> Vid. PRADA RODRÍGUEZ, A.; HERRERO GONZÁLEZ, E. (2015): “Reconocimiento extrajudicial de crédito”... *op. cit.* p. 123.

<sup>104</sup> Vid. PRADA RODRÍGUEZ, A.; HERRERO GONZÁLEZ, E. (2015): “Reconocimiento extrajudicial de crédito”... *op. cit.* p. 124.

compensación e indemnización del particular que ha venido asumiendo la realización de las prestaciones.

Se ha querido acudir a instituciones diversas como la revisión de oficio, la responsabilidad patrimonial, la acción de enriquecimiento injusto o sin causa y el reconocimiento extrajudicial de créditos. Tales vías son instrumentos que deben utilizarse de forma excepcional y en ningún modo de forma generalizada para dar cobertura a situaciones contractuales irregulares. De otra forma, se estará propiciando la vulneración de los principios y reglas esenciales de la contratación pública.

En cualquier caso, debe trabajarse en la línea de establecer límites precisos a la posibilidad de compensar a la persona que realiza de facto las prestaciones sin una cobertura contractual, acudiendo al examen de la situación y a las exigencias de la buena fe. Debería limitarse la indemnización a aquellos casos en que el particular actuara en la creencia razonable que está cumpliendo con el deber de colaboración con la Administración o poder adjudicador. Deberá ponderarse también si el contratista a instado a la Administración al cese de esta situación y a la convocatoria de una nueva licitación o bien se ha limitado a conformarse con una situación que sabe que es irregular y que conculca los principios de no discriminación y transparencia. Resultaría también necesario exigir, cuando resulte procedente, la depuración de la responsabilidad exigible a autoridades y funcionarios de quienes hayan propiciado las situaciones irregulares, especialmente cuando se realicen con concurrencia de dolo o culpa graves. Se plantea hasta que punto debería preverse específicamente una regulación en la legislación de contratos públicos. Cabe advertir que la regulación *ad hoc* de estos supuestos puede suponer una legitimación cuando debería limitarse su alcance a situaciones realmente excepcionales. La búsqueda de un equilibrio entre la necesidad de compensar determinadas situaciones no debe hacer olvidar la necesidad de combatir y buscar la erradicación de tales prácticas claramente irregulares.

#### BIBLIOGRAFÍA:

- AGUDO GONZÁLEZ, J. (2011): “El tiempo en las concesiones de servicio público. Continuidad en la prestación de servicio y *potestas variandi versus* libre concurrencia” en *Revista General de Derecho Administrativo*, pp. 1-45.
- BACA ONETO, V. S. (2006): *La invalidez de los contratos públicos*, Madrid: Thomson Civitas.
- BAÑO LEÓN, J. M. (2013): “Del *ius variandi* a la libre concurrencia: la prohibición de modificación como regla general en los contratos públicos” en *Anuario del Gobierno Local 2012*, Ed. Fundación Democracia y Gobierno Local, pp. 141-151.
- BLANQUER CRIADO, D. (2012): *La concesión de servicio público*, València: Tirant lo Blanch.
- COSCULLUELA MONTANER, L. (1977): “Consideraciones sobre el enriquecimiento injusto” en *Revista de Administración Pública* 84, pp. 185-202.
- DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, M.; DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L. (1988): *Dos estudios sobre enriquecimiento sin causa*, Madrid: Civitas.
- DE SOLAS RAFECAS, J. M. (2003): “Comentario al art. 65 TRLCSP. Efectos de la declaración de nulidad” en Ariño y Asociados: Comentarios a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, Granada: Comares.
- DÍEZ SASTRE, S. (2012): *La tutela de los licitadores en la adjudicación de contratos públicos*, Madrid: Marcial Pons.

—DÍEZ SASTRE, S. (2016): *Informe sobre la continuidad del servicio de limpieza de los edificios públicos y centros educativos [...]*, Instituto de Derecho Local, Universidad Autónoma de Madrid.

—GARCÉS SANAGUSTÍN, M. (2012): “El nuevo régimen jurídico de la modificación de los contratos públicos” en PAREJO ALFONSO, L.; PALOMAR OLMEDA, A. (Dirs.): *El nuevo marco de la contratación pública*, Barcelona: Bosch.

—GALLEGO CÓRCOLES, I. (2008): “Efectos de la declaración de invalidez del contrato público” en *Contratación administrativa práctica*, junio, pp. 43 y ss.

—GALLEGO CÓRCOLES, I. (2015): “La modificación de los contratos en la cuarta generación de directivas sobre contratación pública” en AA.VV.: *Las nuevas directivas de contratación pública (ponencias sectoriales X Congreso Asociación Española Profesores de Derecho Administrativo)*, pp. 107-167.

—GIMENO FELIÚ, J. M. (2013): “La modificación de los contratos. Límites y derecho aplicable” en *Jornada sobre contratación pública*, Madrid 25 de abril de 2013, disponible en el momento de elaboración de este trabajo en la siguiente dirección electrónica:

<[http://www.madrid.org/ccmadrid/images/adjuntos/segundaponencia\\_modificacin\\_contratos\\_gimeno\\_feli.pdf](http://www.madrid.org/ccmadrid/images/adjuntos/segundaponencia_modificacin_contratos_gimeno_feli.pdf)>.

—GIMENO FELIÚ, J. M. (2014): *El nuevo paquete legislativo comunitario sobre contratación pública: de la burocracia a la estrategia. El contrato público como herramienta de liderazgo institucional de los poderes públicos*, Thomson Reuters Aranzadi: Cizur Menor.

—GIMENO FELIÚ, J. M. (2015): *Informe especial. Sistema de control de la contratación pública en España (Cinco años de funcionamiento del recurso especial en los contratos públicos. La doctrina fijada por los órganos de recursos contractuales. Enseñanzas y propuestas de mejora)*, Observatorio de Contratación Pública, disponible en la siguiente dirección electrónica:

<<http://www.obcp.es/index.php/mod.noticias/mem.detalle/id.900/reلمenu.2/chk.2606c8aa7a86affa41f4f4b34309271a>>

—GIMENO FELIÚ, J. M. (2013): “Las nuevas directivas —cuarta generación— en materia de contratación pública. Hacia una estrategia eficiente en compra pública”, en *Civitas. Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 159/2013, págs. 39-105.

—GIMENO FELIÚ, J. M. (2013): “Novedades en la nueva normativa comunitaria sobre contratación pública”, en *Revista de Estudios Locales*, núm. 161/2013, págs. 15-44

—GIMENO FELIÚ, J. M. (Dir.), GALLEGO CORCOLES, I., HERNÁNDEZ GONZÁLEZ, F., MORENO MOLINA, J. A. (2015): *Las nuevas Directivas de Contratación Pública (X Congreso Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo)*, Número monográfico especial, Universidad de Zaragoza, Ministerio de Economía y Competitividad, Thomson Reuters Aranzadi: Cizur Menor.

—GRUPO DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO. GÓMEZ-ACEBO Y POMBO, ABOGADOS (2013): “La prórroga de los contratos administrativos de gestión de servicios públicos en la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de la doctrina de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa”, disponible en la siguiente dirección electrónica: <[http://www.gomezacebo-pombo.com/media/k2/attachments/grupo-de-contratos-del-sector-publico-\\_3.pdf](http://www.gomezacebo-pombo.com/media/k2/attachments/grupo-de-contratos-del-sector-publico-_3.pdf)>.

—HERVÁS MAS, J. (2012): “Régimen de invalidez de los contratos” en CATALÁ MARTÍ, J. V. (Coord.): *La contratación de las Administraciones públicas ajustada a la Ley de Contratos del Sector Público*, 2ª ed., Cizur Menor: Thomson Reuters Civitas, pp. 275-319.

- MANTECA VALDELANDE, V. (2014): “Los contratos en el sector público contenido y elementos (1)” en *Actualidad Administrativa*, Nº 6, Sección Práctica Profesional, Junio tomo 1, (LA LEY 3882/2014).
- MARTÍNEZ FERNÁNDEZ, J. M. (2016): *Contratación pública y transparencia. Medidas prácticas para atajar la corrupción en el marco de la nueva regulación*, Madrid: WoltersKluwer.
- MESTRE DELGADO, J. F. (1992): *La extinción de la concesión de servicio público*, Madrid: La Ley.
- MORENO MOLINA, J. A. (2008): “Principios generales de la contratación pública, procedimientos de adjudicación y recurso especial en la nueva Ley estatal de contratos del sector público” en *Revista Jurídica de Navarra*, Enero-Junio, Nº 45. Páginas 45-73. J.A.
- MORENO MOLINA, J. A. (2012): “El sometimiento de todos los contratos públicos a los principios generales de contratación. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de mayo de 2010, en el asunto T-258/06, Alemania contra Comisión Europea” en GARCÍA DE ENTERRÍA, E.; ALONSO GARCÍA, R. (Coords.): *Administración y justicia, un análisis jurisprudencial: Liber amicorum Tomás-Ramón Fernández*, tomo II, Cizur Menor: Thomson Reuters Civitas, pp. 3429-3454.
- MORENO MOLINA, J. A. (2012): “La cuarta generación de Directivas de la Unión Europea sobre contratos públicos” en AA.VV.: *Observatorio de los Contratos Públicos*, Cizur Menor: Aranzadi, pp. 115-163.
- MORENO MOLINA, J. A.; DOMÍNGUEZ ALONSO, P. (2014): “El nuevo derecho de la Unión Europea sobre contratación pública” en AA.VV.: *La contratación pública a debate: presente y futuro*, Cizur Menor: Civitas-Thomson, pp. 139-164.
- MOREO MARROIG, T. (2015): “Reconocimiento extrajudicial de crédito. El artículo 60.2 del Decreto 500/1990, de 20 de abril, ¿bálsamo de Fierabrás de la contratación irregular?” disponible en la siguiente dirección electrónica: <<http://www.administracionpublica.com/reconocimiento-extrajudicial-de-credito-el-articulo-60-2-del-decreto-5001990-de-20-de-abril-balsamo-de-fierabras-de-la-contratacion-irregular/>>
- PALOMAR OLMEDA, A. (2012): “La nulidad de los contratos y la nueva acción de nulidad” en PAREJO ALFONSO, L.; PALOMAR OLMEDA, A. (Dirs.): *El nuevo marco de la contratación pública*, Barcelona: Bosch, pp. 141-198.
- PRADA RODRÍGUEZ, A.; HERRERO GONZÁLEZ, E. (2015): “Reconocimiento extrajudicial de crédito” en *Auditoría Pública* nº 66, pp. 119 – 126.
- RAZQUIN LIZARRAGA, M. M. (2015): “Las nuevas Directivas sobre contratación pública de 2014: aspectos clave y propuestas para su transformación en España” en *Revista de Administración Pública* 196, pp. 97-135.
- REBOLLO PUIG, M. (1994): *El enriquecimiento injusto de la Administración pública*, Madrid: Marcial Pons.
- REBOLLO PUIG, M. (2002): “*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* en la jurisprudencia contencioso-administrativa” en *Documentación administrativa* 263-264, pp. 185-221.
- RIVERO YSERN, E. (1978): “La protección del usuario del servicio público” en *Revista de Administración Pública* 87, pp. 205-249.
- RIVERO YSERN, E. (2003): “Procedimiento y contrato administrativo. Reflexiones sobre los contratos verbales de ejecución de obras y el enriquecimiento injusto” en COSCULLUELA MONTANER, L.: *Estudios de Derecho público económico: Libro homenaje al Prof. Dr. D. Sebastián Martín-Retortillo*, Madrid: Civitas.

- RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, X. (1988): *La prórroga de los contratos administrativos*, Madrid: Montecorvo.
- RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, X. (2006): “El tiempo y las concesiones administrativas (especial referencia a la prórroga)” en *Revista catalana de Dretpúblic* 32 “El nou model de finançament autonòmic”, pp.
- SALA ARQUER, J. M. (1977): *El principio de continuidad de los servicios públicos*, Madrid: INAP.
- TOUZEIL-DIVINA M. (2016): “Des Lois de Louis Rolland & du service public” disponible en <[http://www.chezfoucart.com/2016/09/07/des-lois-de-louis-rolland-du-service-public/#\\_ftnref35](http://www.chezfoucart.com/2016/09/07/des-lois-de-louis-rolland-du-service-public/#_ftnref35)>. Dicho trabajo forma parte de uno más amplio titulado “Louis Rolland, le Méditerranéen d’Alger, promoteur et sauveteur du service public” en TOUZEIL-DIVINA M.; LEVADE A. (dir.) (2016), *Revue Méditerranéenne de Droit Public n° 4 – Journées Louis Rolland, le Méditerranéen*; Toulouse, Lextenso-L’Epitoge.