

SUB/SCC/mvt-asm
Asunto : Informe 1/2016

INFORME 1/2016 DE 26 DE ABRIL DE 2016. RELEVANCIA CONTRACTUAL DE UNA CONSIDERACIÓN HIPOTÉTICA FORMULADA EN LA DOCUMENTACIÓN TÉCNICA PRESENTADA POR EL ADJUDICATARIO JUNTO A SU PROPOSICIÓN. IMPOSIBILIDAD DE MODIFICACIÓN DE UN CONTRATO DE CONCESIÓN DEL SERVICIO DE PISCINA CUBIERTA MEDIANTE LA INTRODUCCIÓN DE UNA NUEVA CLÁUSULA O PRESTACIONES O SERVICIOS ADICIONALES.

ANTECEDENTES

En fecha 25 de enero de 2016 ha tenido entrada en la Junta Superior de Contratación Administrativa solicitud de informe del Ayuntamiento de Ontinyent, mediante el que formula consulta del siguiente tenor literal:

“Por parte de este Ayuntamiento se ha tramitado expediente administrativo para otorgar la concesión del servicio de piscina cubierta, adjudicándose la concesión a la UTE Gestión Piscina Cubierta Ontinyent, Unión Temporal de Empresas, Ley 18/1982, de 26 de mayo, CIF U98561947.

Se adjuntan los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas, así como el contrato firmado.

De parte de la UTE concesionaria se pidió mediante escrito de fecha 29 de enero de 2015 el reequilibrio de la concesión (se adjunta documento) que estuvo desestimado por la Junta de Gobierno Local en sesión de fecha 13 de mayo de 2015, ratificado por el Pleno en sesión de fecha 23 de julio de 2015 (se adjuntan documentos de sesiones).

El concesionario ha presentado recurso de reposición que está en tramitación.

El concesionario alega que en su oferta técnica se indicaba que:

“En el apartado 3 se contemplan los suministros energéticos, según el porcentaje que indica el pliego. Lo que sí planteamos, debido a la fuerte inversión realizada, es que en los años en que la concesión esté en pérdidas, los consumos energéticos sean asumidos por el Ayuntamiento, como máximo hasta la cuantía de las pérdidas”

La cláusula 19 del pliego de prescripciones técnicas establece que:

"19. Consumos de agua, gas y electricidad

Los consumos de agua, gas y electricidad serán asumidos por el concesionario y por el Ayuntamiento al 50% cada uno de ellos. Se acompaña en el anexo 3 del presente pliego de condiciones detalladas de los consumos medios de los últimos tres años de cada uno de los consumos aludidos.

El concesionario abonará directamente los costes de gas y agua en las empresas correspondientes, haciendo el pago de la electricidad el Ayuntamiento a la compañía suministradora.

Trimestralmente se procederá a la regularización de los pagos, realizándose la compensación que corresponda. En caso de que la regularización indicada implique un pago por parte del concesionario al Ayuntamiento, este se deberá realizar necesariamente en el mes posterior al de la realización del cálculo.”

Las cuestiones a que se plantean para informe de esa Junta son las siguientes:

1. Si la indicación del concesionario en su oferta técnica forma parte del contrato y por tanto el Ayuntamiento está obligado a cumplir.

2. Caso de que la respuesta sea negativa, si es posible que el Ayuntamiento pueda modificar el contrato introduciendo esta cláusula o bien otros servicios que se puedan considerar necesarios.

El concejal del Área de Política para las Personas. Jaime Peris Pascual”

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

El contrato al que se refiere la consulta formulada por el Ayuntamiento d’Ontinyent es un contrato administrativo de gestión de servicios públicos, adjudicado el 21 de julio de 2013 y formalizado unos días más tarde, el 7 de agosto de 2013. Se rige por los pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas aprobados por la corporación el 25 de marzo de 2013 y le son de aplicación las normas de carácter básico del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo TRLCSP), así como las concordantes del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (RSCL).

De la consulta se derivan dos cuestiones: en primer lugar, una, en la que se plantea la duda de si tiene relevancia contractual (si “forma parte del contrato” en los términos de la consulta) una consideración hipotética formulada en la documentación técnica presentada por el adjudicatario junto a su proposición, según la cual este *plantea* que “en los años en que la concesión esté en pérdidas, los consumos energéticos” de las instalaciones objeto de la concesión “sean asumidos por el Ayuntamiento”, contrariamente a lo establecido en el Pliego de prescripciones técnicas, que establece que tales consumos serán asumidos al 50% por el concesionario y el Ayuntamiento sin excepción alguna.

En segundo lugar, la consulta plantea como segunda cuestión otra, condicionada a que la respuesta a la anterior sea negativa, que parece referirse —y así lo entendemos— a si es posible conforme a derecho que el Ayuntamiento pueda modificar el contrato introduciendo una cláusula que permita esa excepción a la anterior regla establecida por el pliego de prescripciones técnicas relativa al pago de los consumos energéticos. Complementariamente, en esta segunda cuestión se incluye también la pregunta de si es posible la modificación del contrato para “introducir” otros servicios que se consideren necesarios.

Respecto a la primera cuestión es necesario recordar que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145.1 del TRLCSP, las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo establecido en el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, *sin salvedad o reserva alguna*. En la proposición económica presentada conforme a lo establecido en el pliego de cláusulas administrativas particulares (cláusula séptima, sobre B) se hace constar que la empresa conoce los Pliegos que rigen el contrato, que los acepta íntegramente y que se compromete a llevar a cabo el objeto del contrato de acuerdo con el canon y tarifas indicados en la misma proposición, sin que en esta estuviese permitido ofertar respecto de los consumos energéticos a los que se refiere la consulta, ni tampoco alterar o manifestar salvedad o excepción alguna a la fórmula fija para pagarlos establecida en el Pliego de condiciones técnicas. Y por último, tal como se establece en el contrato (cláusula primera), el contratista se ha comprometido y está obligado a realizar la gestión del servicio público con estricta sujeción al Pliego de Cláusulas Administrativas, al de Condiciones Técnicas y a su oferta, por este orden.



En consecuencia, si no cabía en dicha proposición efectuar reserva alguno o salvedad de las citadas condiciones económicas del contrato, no puede pretenderse ahora que tenga tal efecto el simple hecho de que se hubiera introducido una frase con tal aspiración o deseo hipotético del adjudicatario en la memoria de lo que en la consulta se denomina “oferta técnica” y que entendemos que se refiere al Proyecto de Gestión y Deportivo que debía incluirse en el sobre C, según consta en la cláusula séptima del PCAP. Si se aceptara lo contrario la proposición hubiera sido inaceptable por no cumplir las condiciones establecidas en el Pliego y hubiera debido ser excluida del procedimiento de adjudicación, pero, como no era dicha propuesta técnica un lugar donde pudieran establecerse condiciones económicas de su oferta que, además, hubieran sido contradictorias con la aceptación de los pliegos en su proposición económica, tampoco procedía dar relevancia alguna de esa índole al planteamiento hipotético efectuado por el adjudicatario en el párrafo o comentario al que se refiere la consulta del Ayuntamiento, ya que han de prevalecer en todo caso lo establecido en los pliegos y lo ofertado en la proposición económica del adjudicatario.

Incluso desde el punto de vista de su significado lingüístico, la expresión utilizada en el párrafo citado (*“Lo que sí planteamos... es que en los años en que la concesión esté en pérdidas, los consumos energéticos sean asumidos por el Ayuntamiento...”*) no puede tener otra interpretación que la de entender que la empresa advertía en su propuesta técnica de que, en el supuesto de tener pérdidas durante la vigencia del contrato, tenía la intención de exponer tal situación y proponer o tantear al Ayuntamiento para que éste asuma el gasto en dichos consumos, pues no otra cosa que tantear o proponer algo o exponer un problema es lo que significa el vocablo “plantear”. Pero ni tal previsión le otorga derecho alguno a la modificación de las condiciones del contrato, ni como veremos a continuación puede el Ayuntamiento aceptar tal propuesta sin infringir las normas y principios que rigen la contratación del sector público.

Entrando, pues, en la segunda cuestión de la consulta del Ayuntamiento, esto es, sobre la posibilidad de modificar el contrato de gestión de servicios públicos objeto del presente informe, el artículo 282 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), norma básica de aplicación general a todas las Administraciones Públicas, establece para este tipo de contratos lo siguiente:

“Artículo 282. Modificación del contrato y mantenimiento de su equilibrio económico.

1. La Administración podrá modificar por razones de interés público y si concurren las circunstancias previstas en el título V del libro I [artículos del 105 al 108 del TRLCSP], las características del servicio contratado y las tarifas que han de ser abonadas por los usuarios.

2. Cuando las modificaciones afecten al régimen financiero del contrato, la Administración deberá compensar al contratista de manera que se mantenga el equilibrio de los supuestos económicos que fueron considerados como básicos en la adjudicación del contrato.

3. En el caso de que los acuerdos que dicte la Administración respecto al desarrollo del servicio carezcan de trascendencia económica el contratista no tendrá derecho a indemnización por razón de los mismos.

4. La Administración deberá restablecer el equilibrio económico del contrato, en beneficio de la parte que corresponda, en los siguientes supuestos:

a) Cuando la Administración modifique, por razones de interés público y de acuerdo con lo establecido en el título V del libro I, las características del servicio contratado.

b) Cuando actuaciones de la Administración determinaran de forma directa la ruptura sustancial de la economía del contrato.

c) Cuando causas de fuerza mayor determinaran de forma directa la ruptura sustancial de la economía del contrato. A estos efectos, se entenderá por causas de fuerza mayor las enumeradas en el artículo 214 de esta Ley.

(...)”

Como puede observarse, el precepto anterior habilita únicamente a la Administración para modificar por razones de interés público el contrato de concesión de servicios y establece la correlativa obligación de compensar al contratista por dichas modificaciones, a lo que se añade también la obligación de restablecer el equilibrio económico financiero en el supuesto de que este se vea sustancialmente alterado por las causas de fuerza mayor expresamente reconocidas en el propio TRLCSP.

Por su parte, la cláusula vigésimo segunda del PCAP reitera parte del precepto anterior y, en consonancia con éste, precisa que “el contrato sólo podrá modificarse en los supuestos del artículo 105 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público”. De conformidad con este precepto, el contrato sólo puede modificarse cuando así se haya previsto en los pliegos y, no previéndose expresamente en los pliegos la modificación del contrato por ninguna causa o circunstancia concreta, como sucede en este caso, sólo cabe la posibilidad de hacer modificaciones no previstas en el contrato en los casos y con los límites establecidos en el artículo 107, que establece:

“Artículo 107. Modificaciones no previstas en la documentación que rige la licitación.

1. Las modificaciones no previstas en los pliegos o en el anuncio de licitación solo podrán efectuarse cuando se justifique suficientemente la concurrencia de alguna de las siguientes circunstancias:

a) Inadecuación de la prestación contratada para satisfacer las necesidades que pretenden cubrirse mediante el contrato debido a errores u omisiones padecidos en la redacción del proyecto o de las especificaciones técnicas.

b) Inadecuación del proyecto o de las especificaciones de la prestación por causas objetivas que determinen su falta de idoneidad, consistentes en circunstancias de tipo geológico, hídrico, arqueológico, medioambiental o similares, puestas de manifiesto con posterioridad a la adjudicación del contrato y que no fuesen previsibles con anterioridad aplicando toda la diligencia requerida de acuerdo con una buena práctica profesional en la elaboración del proyecto o en la redacción de las especificaciones técnicas.

c) Fuerza mayor o caso fortuito que hiciesen imposible la realización de la prestación en los términos inicialmente definidos.

d) Conveniencia de incorporar a la prestación avances técnicos que la mejoren notoriamente, siempre que su disponibilidad en el mercado, de acuerdo con el estado de la técnica, se haya producido con posterioridad a la adjudicación del contrato.

e) Necesidad de ajustar la prestación a especificaciones técnicas, medioambientales, urbanísticas, de seguridad o de accesibilidad aprobadas con posterioridad a la adjudicación del contrato.

(...)”

Ninguna de las circunstancias anteriores se da en el supuesto sometido a consulta. La modificación de la cláusula que establece la obligación del concesionario relativa al pago del 50% de los consumos energéticos no estaría justificada porque la prestación contratada sea inadecuada para satisfacer las necesidades que el



Ayuntamiento tiene que cubrir, ni respondería a causas objetivas como las especificadas en el anterior apartado 107.1.b o a otras de fuerza mayor o fortuitas, ni guardaría relación alguna con la incorporación de avances técnicos o de especificaciones aprobadas con posterioridad a la adjudicación del contrato. La única circunstancia que motivaría esa modificación del contrato, según se desprende de la consulta, es la pretensión de la concesionaria de reducir sus costes en una posible situación de pérdidas en las que coyunturalmente puede encontrarse la explotación de la concesión, la cual no es una razón de interés público para modificar el contrato, ni encuentra amparo en ninguno de los preceptos legales anteriores y ni siquiera supone una ruptura del equilibrio económico financiero de la concesión al que tiene derecho el concesionario y al que está obligado el Ayuntamiento a mantener.

Sobre la cuestión del riesgo de pérdidas porque no se alcancen los ingresos esperados por la utilización de un servicio público objeto de concesión ya se ha pronunciado esta Junta en informes anteriores y, entre ellos, en el Informe 4/2015, en respuesta a una consulta del Ayuntamiento de Almàssera relativa a un contrato de concesión de instalaciones deportivas municipales:

“Entrando en la cuestión principal planteada por el Ayuntamiento en su consulta, hay que recordar que, tal como establece el artículo 277 del TRLCSP, en el contrato de gestión de servicios públicos en la modalidad de concesión el contratista ha de explotar los servicios a su propio riesgo y ventura, lo que en el caso sometido a consulta implica que ha de asumir como propio el riesgo de que la utilización del servicio por sus usuarios potenciales no sea suficiente para obtener los ingresos que permitan cubrir los costes de dicha explotación, sin que ello le otorgue ningún derecho a recabar de la Administración pública concedente ninguna compensación económica por tal motivo. Dicha circunstancia no tiene nada que ver con el derecho del concesionario al mantenimiento del equilibrio económico de la concesión, al que se refiere el artículo 282 del TRLCSP (...).”

Igualmente, en el reciente Informe 9/2015, de 29 de enero de 2016, ante una consulta del Ayuntamiento de Los Montesinos motivada por la petición de la sociedad concesionaria del abastecimiento de agua potable de dicho municipio, en la que solicitaba una revisión extraordinaria de las tarifas que constituyen su retribución apoyándose en que se ha producido una disminución del consumo de agua que ha impedido la realización de sus expectativas de ingresos, se concluye en los términos siguientes:

“La disminución del consumo de agua potable, en uno o varios ejercicios, y, en general, la disminución de la utilización por los usuarios de los servicios objeto de concesión no constituyen modificaciones del contrato ni son circunstancias imprevisibles o de fuerza mayor, sino una consecuencia del riesgo y ventura contractual que la concesionaria pudo examinar y asumió al participar en la licitación del contrato. En consecuencia, tales circunstancias no se encuentran entre los supuestos establecidos en los artículos 258 de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público (actual artículo 282 del texto refundido de dicha Ley) y 127.2 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955.”

En el mismo sentido, y de forma que resume también la posición mantenida por las instituciones y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia Europeo, el artículo 5.4 de la Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 relativa a la adjudicación de contratos de concesión establece, entre las notas características del contrato de concesión de servicios, la siguiente:

“4.- La adjudicación de las concesiones de servicios implicará la transferencia al concesionario de un riesgo operacional en la explotación de dichas obras o servicios abarcando el riesgo de demanda o el de suministro, o ambos. Se considerará que el concesionario asume un riesgo operacional cuando no esté garantizado que, en condiciones normales de funcionamiento, vaya a recuperar las inversiones realizadas ni a cubrir los costes que haya contraído para explotar las obras o los servicios que sean objeto de la concesión. La parte de los riesgos transferidos al concesionario supondrá una exposición real a las incertidumbres del mercado

que implique que cualquier pérdida potencial estimada en que incurra el concesionario no es meramente nominal o desdeñable.”

En definitiva, las condiciones del contrato y las que, conforme a los pliegos, se hayan ofertado por la empresa adjudicataria son las que, conjuntamente, determinan el equilibrio económico de la concesión que debe mantenerse, el cual no puede considerarse alterado por el mero hecho de que no se realicen las expectativas de ingresos esperados por el concesionario, tal como viene reiterando la Jurisprudencia del Tribunal Supremo posterior a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y de especial relevancia en este caso por ser dicha ley la que por primera vez incorpora al ordenamiento jurídico español las Directivas europeas en la materia. Entre las numerosas sentencias merece citarse aquí, por su completo análisis de los principios y normas aplicables a la cuestión planteada en la consulta del Ayuntamiento, la Sentencia 1597/2015, de 20/04/2015, de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo, recaída en el caso de un recurso interpuesto por la concesionaria de la AP7 contra la desestimación de una reclamación de restablecimiento del equilibrio económico financiero, a su juicio roto por un menoscabo de los ingresos esperados en la concesión. En ella, el TS declara lo siguiente:

“Entrando ya en el estudio de la cuestión de fondo aquí planteada, esta consiste en determinar si la disminución de tráfico en los tramos de la vía de peaje objeto de la concesión de la recurrente, extremo que no ha sido especialmente cuestionado por la Administración demandada, es un hecho que, por sí solo, impone modificar el contrato administrativo en los términos que la actora reclama y para evitar esa merma de ingresos que dice haber experimentado en relación con los que fueron previstos por dicha demandante cuando le fue adjudicado el contrato.

El estudio de la solución que haya de darse a dicha cuestión exige previamente efectuar las consideraciones que siguen.

La primera es que el principio de la eficacia vinculante del contrato y de la invariabilidad de sus cláusulas es la norma general que rige en nuestro ordenamiento jurídico tanto para la contratación privada como para la contratación administrativa. En cuanto a la primera debe mencionarse el artículo 1091 del Código civil, y sobre la segunda estas otras normas de la sucesiva legislación de contratos administrativos más reciente: el artículo 94 del TR/LCAP de 16 de junio de 2000, y los artículos 208 y 209 del TR/LCSP de 14 de noviembre de 2011.

La segunda es que la contratación administrativa se caracteriza también por llevar inherente un elemento de aleatoriedad de los resultados económicos del contrato, al estar expresamente proclamado por la ley el principio de riesgo y ventura del contratista (artículos 98 del TR/LCAP de 2000 y 215, 231 y 242 del TR/LCSP de 2011). Un elemento de aleatoriedad que significa que la frustración de las expectativas económicas que el contratista tuvo en consideración para consentir el contrato no le libera de cumplir lo estrictamente pactado ni, consiguientemente, le faculta para apartarse del vínculo contractual o para reclamar su modificación.

La tercera es que en nuestro ordenamiento jurídico ha sido tradicional establecer unas tasadas excepciones a esa aleatoriedad de los contratos administrativos, consistentes en reequilibrar la ecuación financiera del contrato únicamente cuando se ha producido una ruptura de la misma por causas imputables a la Administración (“ius variandi” o “factum principis”), o por hechos que se consideran “extra muros” del normal “alea” del contrato por ser reconducibles a los conceptos de fuerza mayor o riesgo imprevisible. Lo cual significa que no toda alteración del equilibrio de las prestaciones del contrato da derecho al contratista a reclamar medidas dirigidas a restablecer la inicial ecuación financiera del vínculo, sino únicamente aquellas que sean reconducibles a esos tasados supuestos de “ius variandi”, “factum principis”, y fuerza mayor o riesgo imprevisible.

(...)

Finalmente, la cuarta y última consideración es que, más allá de los supuestos tasados en la regulación general de la contratación pública, el reequilibrio sólo procederá cuando lo haya previsto el propio contrato y



cuando una ley especial regule hipótesis específicas de alteración de la economía inicial del contrato y establezca medidas singulares para restablecerla.”

Por último, respecto a la pregunta complementaria incluida en la segunda cuestión formulada en la consulta del Ayuntamiento, relativa a la posibilidad de modificar el contrato para introducir “otros servicios que se puedan considerar necesarios”, hay que advertir que, a falta de más precisión en la pregunta, dicha posibilidad está prohibida por el artículo 105, apartado 2, del TRLCSP, si tales servicios constituyen prestaciones complementarias a las inicialmente contratadas o están dirigidas a cumplir finalidades nuevas o son susceptibles de utilización o aprovechamiento independiente. Y dicha advertencia ha de hacerse además de insistir en que cualquier posible modificación del contrato no prevista en los pliegos deberá estar justificada inequívocamente por razones de interés público y limitarse a los supuestos establecidos en el artículo 107.1 del TRLCSP, respetando escrupulosamente lo dispuesto en sus apartados 2 y 3. De esta forma, incluso en los supuestos previstos en este artículo, se mantiene la prohibición de la modificación de las *condiciones esenciales* del contrato para respetar los principios de transparencia e igualdad de trato exigibles en los procedimientos de contratación del sector público, tanto respecto a los licitadores que hubieran participado en ellos como a los potenciales candidatos que podrían haberlo hecho.

Para una mejor interpretación de las normas antes citadas y contribuir a despejar las dudas que se puedan suscitar, puede ser útil recordar los motivos por los que la redacción actual del antes transcrito artículo 282 del TRLCSP y de los preceptos citados relacionados con las modificaciones de los contratos fue incorporada a nuestro ordenamiento jurídico por la Ley 2/2011 de 4 de marzo, de Economía Sostenible, cuya disposición final decimosexta modificó la redacción inicial de dicha regulación en la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público. Con esta modificación se dio cumplimiento a la obligación de adaptar este aspecto de nuestra legislación a las normas comunitarias, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia Europeo y, concretamente, atendiendo el Dictamen Motivado de la Comisión Europea de 27/11/2008, dirigido al Reino de España, debido a la incompatibilidad, entre otros, de los preceptos de la Ley 30/2007 reguladores de las modificaciones de los contratos con los principios de igualdad de trato, no discriminación y transparencia establecidos, no sólo en la Directiva 2004/18/CE, sino también en los artículos 12, 43 y 49 del Tratado de la Comunidad Europea, motivo este último por el que tal incompatibilidad afectaba tanto a los contratos regulados en dicha Directiva, como a los de concesión de servicios que no se encontraban dentro de su ámbito de aplicación.

En el Dictamen Motivado la Comisión destaca que *“los principios de igualdad de trato, no discriminación y transparencia (...) derivados también de los artículos 12, 43 y 49 del Tratado CE, se aplican tanto a la fase anterior a la adjudicación como a su ejecución”* y recuerda, entre otras, la sentencia del Tribunal de Justicia Europeo en el caso C-496/99 (Comisión contra CAS Succhi di Frutta SpA), en la que el Tribunal declaró que *“si la entidad adjudicadora desea que, por determinadas razones, puedan modificarse ciertas condiciones de la licitación tras haber seleccionado al adjudicatario, está obligada a prever expresamente esta posibilidad de adaptación, así como sus modalidades de aplicación, en el anuncio de licitación elaborado por ella y que establece el marco en el que debe desarrollarse el procedimiento, de forma que todas las empresas intrerresadas en participar en la licitación tengan conocimiento de ello desde el principio y se hallen así en condiciones de igualdad en el momento de formular su oferta”*.

Igualmente, en relación con las concesiones de servicios, el Dictamen recuerda que, ya en el Libro Verde sobre la colaboración público-privada y el derecho comunitario en materia de contratación pública y concesiones (COM (2004) 327 final), la Comisión aclaró que las modificaciones durante la ejecución de un contrato de este tipo, cuando no se contemplan en los documentos contractuales, *“... sólo son aceptables cuando un acontecimiento imprevisible las hace necesarias o cuando están justificadas por razones de orden público, seguridad o salud públicas. Además, toda modificación sustancial, relativa al objeto mismo del contrato, deberá asimilarse a la firma de un nuevo contrato, lo que implica una nueva convocatoria de*

concurso”.

En resumen, conforme a la jurisprudencia referida en el Dictamen y salvando causas imprevisibles como las de fuerza mayor o razones de interés público en las concesiones de servicios, la Comisión consideró que la modificación de un contrato tras su celebración no se atiene a los principios de no discriminación, igualdad de trato y transparencia derivado del Tratado CE *“salvo que se cumpla alguna de las dos condiciones siguientes: 1) que la modificación no afecte a ninguna condición esencial o importante de la licitación; o 2), que la posibilidad de aportar una modificación, así como sus modalidades, estén previstas de forma clara, precisa e inequívoca en la documentación de la licitación.”* Y como puede apreciarse, a esta consideración responde igualmente la regulación actual vigente establecida en las normas del TRLCSP.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La presentación de las proposiciones por los licitadores supone su aceptación incondicionada del contenido de los pliegos de cláusulas administrativas particulares o de condiciones técnicas que rigen el contrato, sin salvedad o reserva alguna. La inclusión de un planteamiento hipotético en la documentación técnica que acompaña la proposición del adjudicatario del contrato, si pretende justificar una modificación de sus condiciones en determinados supuestos no previstos en la documentación de la licitación, carece de efectos contractuales y no origina ningún derecho a su favor.

SEGUNDA. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 282 del TRLCSP la Administración sólo podrá modificar el contrato de concesión de servicios por razones de interés público, debiéndolo prever así en los pliegos o en el anuncio de licitación y detallarse de forma clara precisa e inequívoca las condiciones en que podrá hacerse uso de dicha posibilidad de modificación, su alcance y sus límites. En el supuesto de no preverse expresamente en los pliegos la modificación del contrato por ninguna causa o circunstancia concreta, sólo cabe la posibilidad de hacer modificaciones no previstas en el contrato en los casos y con los límites establecidos en el artículo 107 del TRLCSP.

TERCERA. No puede modificarse el contrato para ampliar su objeto incluyendo prestaciones o servicios adicionales no contemplados en la documentación de la licitación. En su caso, dichos servicios o prestaciones deben ser objeto de una nueva contratación.

El presente informe se emite a la amparo de lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 79/2000, de 30 de mayo, del Gobierno Valenciano, por el que se crea la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana, y no tendrá carácter vinculante. Por tanto, el órgano consultante podrá adoptar su decisión ajustándose o apartándose del criterio de la Junta, con la obligación de motivar su decisión en este último caso.

LA SECRETARIA

Vº Bº EL PRESIDENTE

(Por sustitución art. 1 .a)

Orden de 11 de junio de 2001

DOGV 17/07/2001)

Margarita Vento Torres

APROBADO POR LA JUNTA SUPERIOR DE
CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA en fecha 26 de abril
de 2016.

Eva Martínez Ruiz
VICEPRESIDENTA