

INFORME 7/01, DE 31 DE MAYO DE 2001.

CONTRATO CELEBRADO POR UNA EMPRESA PÚBLICA PARA LA CONSERVACIÓN, MANTENIMIENTO Y EXPLOTACIÓN DE UNA DESALADORA DE AGUA DE MAR. NATURALEZA JURÍDICA.

ANTECEDENTES.-

Por la Secretaria General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente se solicita informe a esta Junta Consultiva en los siguientes términos:

“SOLICITUD DE INFORME REFERIDO AL CONTRATO CELEBRADO ENTRE LA EMPRESA PÚBLICA “INSTITUTO BALEAR DEL AGUA” (IBAGUA), Y LA ENTIDAD MERCANTIL “DEGREMONT MEDIO AMBIENTE, S.A.”

Esta Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente, tiene a bien plantear, ante la Junta Consultiva de Contratación que Vd. preside, una serie de dudas surgidas en relación al contrato “para la conservación, mantenimiento y explotación de la instalación del agua de mar de la Bahía de Palma y servicios anejos”, celebrado entre las entidades referenciadas, en fecha 19 de noviembre de 1999 (se adjunta copia del mismo), dichas dudas están dirigidas a conocer el parecer de dicha Junta Consultiva por lo que se refiere:

- *Naturaleza jurídica del contrato en cuestión, y la normativa que le afecta.*
- *Fecha de entrada en vigor del mismo, toda vez que fue firmado por las partes en fecha 19 de noviembre de 1999, habiéndose adjudicado provisionalmente por acuerdo del Consejo de Administración de dicho Instituto, el 13 de mayo de 1996. La adjudicación definitiva la otorgó el mismo Instituto, ahora con la denominación de Instituto Balear del*

Agua y de la Energía (IBAEN), en reunión del Consejo de Administración del 30 de mayo de 1999.

Rogando que una vez se haya evacuado dicho informe nos sea remitida copia del mismo.”

Se acompaña con la solicitud copia del contrato suscrito el 19 de noviembre de 1999, del que, para una mejor comprensión del tema planteado y del sentido del informe que se emite, conviene transcribir las siguientes cláusulas:

“1ª OBJETO DEL CONTRATO

Establecer las condiciones para la prestación de los servicios para la conservación, mantenimiento y explotación de la Instalación desaladora de agua de mar de al Bahía de Palma y de las instalaciones y servicios anejos a ella, construidos al amparo de lo previsto en el Concurso Público convocado por la Dirección General de Obras Hidráulicas del entonces MOPTIMA, mediante anuncio publicado en el B.O.E. del día 30 de diciembre de 1994, y cumpliendo las condiciones de caudal y calidad del agua producida que se definen en el Pliego de Bases de dicho Concurso, y sus posteriores modificaciones contenidas en el Proyecto modificado nº 1 para la construcción de la Instalación desaladora ya mencionada, cuya producción de agua potable se destinará al abastecimiento de las poblaciones del entorno de la bahía de Palma y de aquellos otros usuarios que, en su momento, pudieran ser designados por el IBAEN.”

“2ª DEFINICIONES

Los contenidos del presente contrato se interpretarán según el sentido propio de sus términos, en relación con el contexto y atendiendo a su espíritu y finalidad.

Los términos que a continuación se relacionan tendrán el significado que en cada caso se expresa:

IBAEN: Denominación abreviada del “Instituto Balear del Agua y la Energía”, empresa pública autonómica, cuya constitución y organización son las establecidas por el Decreto 58/1998 de 29 de mayo, publicado en el BOCAIB nº 75 del 9/06/98 y que, con carácter de entidad de derecho público con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar y sujetando su actividad al ordenamiento jurídico privado, tiene como finalidad, entre otras, el estudio, proyecto, construcción y explotación de obras de captación, tratamiento (incluida la potabilización), regulación y distribución de agua.”

3ª DURACIÓN

El plazo de vigencia de este Contrato será de dos (2) años, prorrogable por periodos sucesivos de cinco (5) años.

Las prórrogas de cada período de vigencia serán automáticas, salvo que sea denunciado por el IBAEN, en cuyo caso éste deberá comunicar tal decisión a DEGREMONT de forma fehaciente y con una antelación mínima de tres (3) meses respecto a la fecha de terminación del período contractual vigente.

“37ª RÉGIMEN JURÍDICO

El régimen jurídico del Contrato es el propio del derecho privado, conforme a lo previsto en el artículo 17 de la Ley 3/1989, de 29 de marzo, de Entidades Autónomas y Empresas Públicas y Vinculadas de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares.”

Asimismo, se transcribe, de la parte expositiva del contrato, que antecede a sus cláusulas, el siguiente apartado, a los efectos de respuesta de la pregunta del solicitante relativa a la entrada en vigor del contrato:

“1. - Que por el Instituto Balear del Agua se convocó una Oferta Pública para la conservación, mantenimiento y explotación de la Instalación Desaladora de agua de mar de la Bahía de Palma publicada en el Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares en fecha 30 de marzo de 1995, y que se resolvió en fecha 13 de mayo de 1996,

por acuerdo del Consejo de Administración del IBAEN, en su reunión del 30 de mayo de 1999, de forma definitiva, adjudicándola a la propuesta denominada B2, presentada por la empresa DEGREMONT, de conformidad con las previsiones establecidas en el Pliego de Bases de la ya citada Oferta Pública.”

También es oportuno transcribir la conclusión a la que llega el informe jurídico que acompaña a la pregunta, y en la que se perfila más nítidamente el alcance y las consecuencias de la vigencia del contrato:

“Estamos pues, en presencia de un contrato de naturaleza privada que se rige por las cláusulas contenidas en el mismo. Habiendo empezado a desplegar sus efectos en fecha 30 de mayo de 1999, por lo que estaría en vigor hasta el día 29 de mayo de 2001, llegado que sea el 30 de mayo el contrato habrá quedado automáticamente prorrogado, porque para impedir esta primera prórroga, habría sido necesario que el IBAEN hubiera comunicado fehacientemente a la entidad DEGREMONT su decisión de no prorrogar el contrato, cumpliendo así con lo que pactaron en él (cláusula tercera)”.

PRESUPUESTOS DE ADMISIBILIDAD

1.- La solicitud de informe se efectúa por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente, quien tiene legitimación para ello conforme al art. 12.1 del Decreto 20/1997, de 7 de febrero (BOCAIB nº24, de 25-02-1997), de creación de la Junta Consultiva, y al art. 15.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Junta (BOCAIB nº133 de 25-10-1997).

2.- Con la solicitud se acompaña un Informe Jurídico, según lo preceptuado en el apartado 3 del art. 16 del Reglamento citado.

3.- La documentación aportada es suficiente para poder emitir el informe solicitado al reunirse todos los requisitos previos de admisión.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- Tres son las cuestiones que plantea la Secretaria General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente en relación al contrato celebrado entre una empresa pública (IBAEN) y una entidad privada mercantil, para la conservación, mantenimiento y explotación de una instalación desaladora de agua de mar: De una parte, se interesa conocer la naturaleza jurídica del contrato y, por otra parte, se pregunta qué normativa le afecta y cual sería la fecha de entrada en vigor del mismo.

La respuesta a las tres interrogantes difícilmente se podrá entender de forma aislada ya que están todas interconectadas y la determinación de una incide necesariamente en las demás.

La concreción de la naturaleza jurídica de un contrato deviene de su propio contenido, de las partes que en él intervienen y de la normativa que lo rige o regula en el momento de su vigencia, de tal modo que, un mismo contrato, suscrito entre partes distintas o en fechas diferentes, puede tener una u otra naturaleza jurídica en atención a estas dos variables; por ello y para dar cumplida satisfacción a la pretensión de la interpelante, se procederá metodológicamente en la emisión de este informe a efectuar un análisis del contenido del contrato desde el punto de vista objetivo y subjetivo para concluir con la normativa que le afecta en función de su entrada en vigor.

SEGUNDA.- Abstracción hecha de las fechas que figuran en el contrato, su objeto, tal como ha quedado descrito en los antecedentes, entra de lleno en el ámbito de aplicación objetiva de

la “Ley 48/1998, de 30 de diciembre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones, por la que se incorporan al ordenamiento jurídico español las Directivas 93/38/CEE y 92/13/CEE.”, que en el art. 1 dispone

“La presente Ley tiene como objeto la regulación del procedimiento de adjudicación de los contratos de obras, suministro y servicios cuando contraten las entidades públicas y privadas del artículo 2.1. que operen en los sectores de actividad relacionados con el agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones, tal como se concreta en el artículo 3.

Especificando, luego en el capítulo II: “Ámbito de aplicación objetiva”, en el art.3, apartado a), lo siguiente:

“A los efectos de esta Ley se consideran actividades relacionadas con el agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones, quedando incluidas en su ámbito de aplicación, las siguientes:

a) La puesta a disposición o la explotación de redes fijas que presten un servicio al público en relación con la producción, transporte o distribución:

- i) De agua potable, o*
- ii) De electricidad, o*
- iii) De gas o calefacción.*

Asimismo, se incluye el suministro de agua potable, electricidad, gas o calefacción a dichas redes.

La presente Ley se aplicará, igualmente, a los contratos que deban adjudicar las entidades que ejerzan una actividad de producción, transporte o distribución de agua potable, siempre y cuando dichos contratos estén relacionados con proyectos de ingeniería hidráulica, irrigación o drenaje y el volumen de agua destinado a abastecimiento de agua potable represente más del 20 por 100 del volumen de agua total disponible gracias a dichos proyectos o a dichas instalaciones, o estén relacionados con la evacuación o tratamientos de aguas residuales.”

Y definiéndose, en el art.5, lo que se ha de entender por contratos de obras, suministro y servicios; concretamente, el apartado 1. c), dice que:

“En el caso de contratos de servicios, alguno de los definidos en el artículo 197.2 y 3 de la LCAP.”

No existen dudas de que la conservación y mantenimiento de instalaciones se recoge como contrato de servicios en el apartado c) del número 3 del artículo 197 al que se remite este precepto (hoy en día, el 196, al haberse variado la numeración por el Decreto 2/2000, que aprueba el Texto refundido de la LCAP).

En cuanto al aspecto objetivo referido al importe de los contratos y recogido en el art.8 de la Ley 48, incardinado también dentro de este capítulo II, de ámbito de aplicación objetiva, se superan con creces las cifras allí contempladas, según el cuadro de precios del contrato adjuntado.

TERCERA.- Por razón de los sujetos contratantes, a tenor de lo dispuesto en la Ley 48/1998, en su art.2, apartados a) y c), quedan sometidos a la Ley, siempre que realicen alguna de las actividades enumeradas en el art. 3, las siguientes entidades contratantes:

“a) Las entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia, vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones públicas incluidas en el artículo 1.2 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas o de sus Organismos autónomos

b) Las asociaciones formadas por las citadas entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia.

c) Las empresas públicas. A los efectos de esta Ley se entiende por empresas públicas las empresas sobre las que las Administraciones

públicas, sus Organismos autónomos, Entes públicos o las asociaciones formadas por ellos pueden ejercer directa o indirectamente una influencia dominante, por el hecho de tener la propiedad o una participación financiera en las mismas o en virtud de las normas que las rigen. Se considera que ejercen una influencia dominante, directa o indirectamente, sobre una empresa cuando:

Ostenten la titularidad de la mayoría del capital social suscrito de la empresa; o

Dispongan de la mayoría de los derechos de voto correspondientes a las acciones o participaciones emitidas por las empresas, o

Puedan nombrar a más de la mitad de los miembros del órgano de administración, dirección o supervisión de la empresa.

Tanto el IBAGUA, según reza el art.1 del Decreto 9/1994, de 13 de enero, de su constitución y organización, como el IBAEN, también en el art.1, del Decreto 58/1998, de 29 de marzo, por el que se establece su régimen jurídico, y que asumió todas las funciones del IBAGUA, derogando el Decreto 9/1994, establecieron que, como empresa pública que había sido creada por la Disposición Adicional Undécima de la Ley 11/1989, de 22 de diciembre, y autorizada la ampliación de su finalidad institucional por la Disposición Adicional Quinta, de la Ley 4/1996, de 19 de diciembre, tendrían el carácter de Entidad de Derecho Público, que actúa en régimen de derecho privado, y con la finalidad de “...estudio,, proyecto, construcción y explotación de obras de captación,, tratamiento, incluida la potabilización, regulación y distribución del agua y la conservación y mejora de cauces, así como de las obras, instalaciones y servicios complementarios que sean necesarios y, en general, cuantas actividades sean propias de la gestión del agua y aprovechamientos hidráulicos...”

Queda, pues, determinado que desde el punto de vista objetivo y subjetivo (sin tener aún en cuenta, en el análisis, las fechas del contrato), la norma de aplicación es la Ley 48/1998, y lo es con independencia de lo que digan los Decretos reguladores del IBAGUA o del IBAEN respecto de la legislación aplicable a los

contratos que suscriban, toda vez que la Ley 48/1998 tiene el carácter de básica, dictada al amparo del artículo 149.1. 18ª, de la Constitución, según dispone su Disposición final primera.

Por la misma razón, tampoco se puede invocar el art.17 de la Ley 3/1989, de 29 de marzo, de Entidades Autónomas y Empresas Públicas y vinculadas de la CAIB, en tanto que prevé la sujeción al derecho privado de los contratos celebrados por este tipo de empresas públicas, pues también se vería afectado por el carácter básico de la Ley 48/1998.

CUARTA.- Ahora bien, la Ley 48/1998, entró en vigor el 1 de enero de 1999, a tenor de lo indicado en su Disposición final quinta, no conteniendo ninguna disposición transitoria, lo que obliga a acudir al resto del ordenamiento jurídico para interpretar en qué momento de los procedimientos de contratación en curso se ha de considerar de aplicación, cual es el caso presente en que el expediente se inició el año 1995 y el contrato se suscribió el año 1999.

Ante todo se ha de constatar que la Ley 48/1998, es una ley sobre “procedimientos de contratación”, es decir que sólo se ocupa hasta el momento de la adjudicación, dejando sin regulación específica todo lo relativo al cumplimiento y ejecución del contrato, así como tampoco entra en los contenidos contractuales, salvo en lo referente a las prescripciones técnicas que deberán definirse conforme a las especificaciones técnicas europeas, siguiendo en todo lo no previsto en la propia Ley 48, las normas de contratación que sean de aplicación a cada entidad contratante, como así expresamente ha venido a clarificar la Disposición adicional undécima del texto refundido de la LCAP, que literalmente dice:

“ ...

2. *Las entidades públicas incluidas en el ámbito de la Ley 48/1998, de 30 de diciembre, se registrarán, en lo no previsto en la misma, por sus normas de contratación específicas.*

El Ministerio al que estuvieran adscritas las citadas entidades podrá aprobar, cuando el régimen de contratación de las mismas sea el de Derecho privado, normas o condiciones generales de contratación, a fin de asegurar la homogeneización de ésta y el respeto a los principios de publicidad, concurrencia y no discriminación de la contratación del sector público. El repertorio de las normas o condiciones generales deberá ser informado preceptivamente por el Servicio Jurídico del Estado.”

Cuatro son las fechas a considerar para determinar la norma aplicable al contrato objeto de este informe:

- 1) La fecha de publicación del anuncio de licitación.
- 2) La fecha de adjudicación provisional.
- 3) La fecha de adjudicación definitiva, y
- 4) La fecha de formalización del contrato.

Las fechas de adjudicación definitiva y la de formalización del contrato tuvieron lugar vigente ya la Ley 48/1998, y vigente la Ley 13/1995, de 18 de mayo, pero aún no estaba en vigor la modificación de ésta última por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, ni tampoco el texto refundido de ambas por R.D. Legislativo 2/2000, de 16 de junio. Con ello se quiere indicar que la norma transitoria a tener en cuenta no es la Disposición transitoria única de la Ley 53/1999, ni la Disposición transitoria primera del texto refundido de la LCAP, sino la Disposición Transitoria Primera de la Ley 13/1995, que disponía:

“No reajuste de actuaciones.- Los expedientes de contratación en curso en los que no se haya producido la adjudicación se regirán por lo dispuesto en la presente Ley, sin que, no obstante, en ningún caso sea obligatorio el reajuste a la presente Ley de las actuaciones ya realizadas.”

Producida la adjudicación bajo el imperio de esta norma se ha de estar a lo que en ella se diga, y lo que en ella se contempla, en la también disposición transitoria sexta, punto 2, es que:

“En tanto se produzca la incorporación a la legislación española del contenido de la Directiva 93/38/CEE, las entidades de derecho público a que se refiere el apartado 3 del artículo 1 continuarán rigiéndose en su actividad contractual por las normas que, en la fecha de entrada en vigor de la presente Ley, les resulten aplicables sujetándose en su desarrollo a los principios de publicidad y libre concurrencia propios de la contratación administrativa.”

Como quiera que la incorporación a la legislación española del contenido de la Directiva 93/38/CEE, se produjo mediante la Ley 48/1998, que entró en vigor el 1 de enero de 1999, esta Ley es la aplicable a este contrato por ser la vigente en el momento de la adjudicación definitiva.

QUINTA.- Llegados a la conclusión de que el contrato se encuentra sometido a la Ley 48/1998, y en lo no previsto en ella a las normas de contratación específicas de la entidad pública contratante (IBAEN), se han de examinar cuáles sean estas normas, y el tenor del art.4, punto 2, del Decreto 58/1998, que establece su régimen jurídico, es el siguiente:

“El régimen de contratación del Instituto se ajustará a lo dispuesto en la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de contratos de la Administración Públicas.”

Sorprende la literalidad de esta norma que, en principio, se contrapone al contenido y finalidad del propio Decreto en el que se incardina, pues en el apartado 1 del propio artículo, se dispone que el IBAEN *“se regirá por el derecho privado”*, al igual que lo dice en su art. 1, antes transcrito, y se opone frontalmente al Decreto anterior, de organización del IBAGUA, en su art.4.2, y a la Ley 3/1989 de entidades autónomas y empresas públicas, que en el art. 17, también citado en la consideración precedente tercera, ordena imperativamente que:

“La Contratación de las entidades reguladas en este capítulo se sujeta al derecho privado”.

No dice “*podrá sujetarse*”, sino “*se sujeta*” sin dar opción a otra posibilidad, lo cual nos lleva a pensar que el único sentido para no considerar inaplicable este apartado 2 del art. 4, del Decreto 58/1998, es interpretarlo como una remisión genérica a la LCAP, que en su propio articulado excluye de su aplicación los contratos celebrados en los sectores del agua.

Entendemos, por tanto, que procede la aplicación supletoria del derecho privado en defecto de lo dispuesto en la Ley 48/1998.

SEXTA.- Queda por determinar la fecha de entrada en vigor del contrato, para así contestar a la tercera y última cuestión planteada. La respuesta no puede ser otra que la del 30 de mayo de 1999, fecha en que se produjo la adjudicación definitiva, dado que cualquiera que sea la vía interpretativa seguida, la administrativa o la privada, el resultado será el mismo.

En efecto, el código civil, en su art. 1258 dice que: *“Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la Ley”*, y en el art. 1262 añade que: *“El consentimiento se manifiesta por el concurso de la oferta y de la aceptación sobre la cosa y la causa que han de constituir el contrato”*. Por su parte, la LCAP, en el art. 53 (el 54 en la Ley 13/95) también dispone que: *“Los contratos se perfeccionan mediante la adjudicación realizada por el órgano de contratación competente, cualquiera que sea el procedimiento o la forma de adjudicación utilizadas.”*

En el caso que nos ocupa, el encuentro de voluntades se produce en el momento de la adjudicación definitiva, careciendo de estos efectos la adjudicación provisional del año 1996, dado que,

aparte de que la figura de la adjudicación provisional no era recogida por la legislación vigente en el momento en que se produjo (Ley 13/1995), esta adjudicación provisional en realidad no era sino una propuesta de adjudicación (como así se recoge hoy en la legislación actual), regulada para las subastas por la anterior Ley de Contratos del Estado (texto aprobado por D.923/1965, de 8 de abril, vigente a la sazón en el momento de publicación del anuncio) que ya en el art. 31 dejaba expresa constancia de que: *“La adjudicación provisional no crea derecho alguno a favor del adjudicatario, que no los adquirirá frente a la Administración mientras esta adjudicación no tenga carácter definitivo por haber sido aprobada por la autoridad competente.”*(El art. 82.2 de la LCAP, texto refundido vigente hoy, dice: *“La propuesta de adjudicación no crea derecho alguno a favor del empresario propuesto, frente a la Administración, mientras no se le haya adjudicado el contrato por acuerdo del órgano de contratación.”*)

Dicho sea cuanto antecede en la convicción de que el IBAGUA, cuando publicó el anuncio (30-marzo-95) y cuando adjudicó el contrato de forma provisional (13 de mayo de 1996), estaba actuando a ciencia cierta de que lo hacía aplicando las normas de derecho privado, aunque la jerga utilizada y el procedimiento fuesen miméticos de la legislación de contratos, ya que en aquellos momentos se regían por el Decreto 9/1994, de su constitución, que en su art. 4.2 decía textualmente que: *“El régimen de contratación del Instituto estará sometido a las normas de derecho privado, mercantil, civil o laboral, según corresponda.”*, no habiendo entrado aún en vigor ni la ley 48/1998 de los sectores excluidos, ni el Decreto modificador del IBAGUA por IBAEN (D. 58/1998).

Cuestión distinta, y sobre la que esta Junta se abstiene de pronunciarse por no haber sido objeto de interpelación, es que el procedimiento de adjudicación ha sido tan extenso en el tiempo, que ha dado lugar a que en su transcurso se hayan producido varias modificaciones legales, lo que, a su vez, ha motivado las lógicas dudas interpretativas.

SÉPTIMA.- Aunque en la literalidad de la solicitud de la Secretaria General Técnica, cuando se interesa la fecha de entrada en vigor del contrato, no se hace referencia alguna a las consecuencias que de que ello pudieran derivarse, el caso es, que del informe jurídico adjuntado por la interpelante, y cuya conclusión ha sido transcrita en los antecedentes, se deduce claramente que la razón de ser de la petición de informe a esta Junta también alcanza al aspecto de duración o vigencia del contrato, a los efectos de aplicación, en su caso, de la prórroga del mismo.

Sin perjuicio de lo afirmado en la consideración jurídica anterior, esto es, que el contrato entró en vigor el día de su adjudicación definitiva, el 30 de mayo de 1999, la duración del mismo, fijada en dos años en su cláusula 3ª, no ha de computarse desde el momento de la adjudicación definitiva, sino desde el día en que se formalizó el contrato, el 19 de noviembre de 1999, y, por tanto, la extinción se producirá el 19 de noviembre de 2001, previa su denuncia con tres meses de antelación, o, si ello no tiene lugar se entenderá prorrogado conforme a lo pactado, dado que ninguna norma de las que le son de aplicación se opone a tal eventualidad.

El artículo 95.1 de la LCAP dice que:

“El contratista está obligado a cumplir el contrato dentro del plazo total fijado para la realización del mismo, así como de los plazos parciales señalados para su ejecución sucesiva”.

Sin embargo, la cláusula tercera del contrato, aunque indica que el plazo de vigencia será de dos años no especifica a partir de cuando se ha de iniciar el cómputo de los dos años, a diferencia de lo que es habitual en los contratos celebrados por las Administraciones Públicas en las que suele utilizarse la fórmula de que *“el plazo de ejecución será de x a contar desde la formalización del contrato”*, cumpliendo así lo ordenado por el art. 54.4 de la LCAP (art. 55.4 en la anterior Ley 13/95) que dice: *“No se podrá iniciar la*

ejecución del contrato sin la previa formalización, excepto en los casos previstos en los artículos 71 y 72.” (tramitación urgente y tramitación de emergencia); incluso la propia LCAP, para el contrato de obras, señala en el art. 142 el momento de inicio del plazo de ejecución del contrato, cuando dice que: “La ejecución del contrato de obras comenzará con el acta de comprobación del replanteo. A tales efectos, dentro del plazo que se consigue en el contrato, que no podrá ser superior a un mes desde la fecha de su formalización...”

El Código Civil, en el artículo 1281 dispone que:

“Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes se estará al sentido literal de sus cláusulas.

Si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas”.

Y el artículo 1285, dice que:

“Las cláusulas de los contratos deberán interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a los dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas”

A la luz de estos criterios legales de interpretación y de lo dispuesto en diversas cláusulas del contrato, que luego se dirán, se ha de llegar a la conclusión de que el plazo de duración del contrato querido por los contratantes era de dos años a contar desde el momento de su formalización, sin que esta interpretación suponga que el contrato no entró en vigor con su adjudicación, sino que aún estando en vigor desde esa fecha, la ejecución del objeto contrato no se inicia hasta que se formaliza y, consecuentemente, no finalizará hasta dos años después de este último momento.

En efecto, en la cláusula 7ª del contrato se dice que: *“La Revisión de precios será anual, de acuerdo con la fórmula que se expresa a continuación, y la fecha de referencia será el día de la firma, es decir, el 19 de noviembre de 1999.”* (sic). Luego, después de describir la fórmula de revisión, al explicar el “Subíndice 0”, dice: *“Momento inicio de contrato (fecha de referencia: 12/11/1999).”*

La cláusula 19 prevé que: *“En el plazo de un mes, contado a partir del inicio de la vigencia de este contrato, el Delegado de DEGREMONT presentará al supervisor, para su aprobación, el Plan de Funcionamiento...”*. La cláusula 21 está redactada en idénticos términos pero con referencia al Plan de Mantenimiento y Conservación. La cláusula 24 dice, en su párrafo segundo: *“...Dentro del primer mes a partir de la entrada en vigor del contrato, el Delegado de DEGREMONT presentará al Supervisor, para su aprobación, el Programa de Rutinas de Limpieza de las instalaciones y locales y de su entorno”*. Y, en el párrafo cuarto, se reproduce idéntico texto pero referido a la propuesta y calendario para la ejecución de estos trabajos.

La conjunción de todas estas cláusulas parece querer decir que, al menos a los efectos en ellas previstos, se considera inicio de la ejecución real del contrato y, por ende, el de la duración pactada, el momento de la formalización del contrato. Hubiera sido más claro y explícito el término o expresión a utilizar en el redactado de tales cláusulas, la de: *“dentro del primer mes a partir de la firma”*, en vez de las utilizadas, de forma equívoca, de: *“a partir del inicio de la vigencia”* o *“a partir de la entrada en vigor”*, cuando esa no era la intención, como así se ve con más nitidez en la cláusula 7, al hablar de la fecha de referencia, concretada en la fecha de la firma.

En definitiva, el contrato entró en vigor el día 30 de mayo de 1999, pero su duración se extiende hasta el 19 de noviembre de 2001.

CONCLUSIONES:

- 1) El contrato suscrito analizado en este informe tiene la naturaleza jurídica de un contrato de servicios.

- 2) La normativa que afecta al contrato es la Ley 48/1998, de 30 de diciembre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones, por la que se incorporan al ordenamiento jurídico español las Directivas 93/38/CEE y 92/13/CEE. Y, en lo en ella no previsto, el derecho privado.
- 3) La fecha de entrada en vigor del contrato se produjo en el momento de la adjudicación definitiva, y su duración se extiende hasta los dos años a contar desde su formalización.