

Informe 7/01, de 31 de maig de 2001

CONTRACTE EFECTUAT PER UNA EMPRESA PUBLICA PER A LA CONSERVACIÓ, MANTENIMENT I EXPLOTACIÓ D'UNA DESSALADORA D'AIGUA DE MAR. NATURALESA JURÍDICA.

ANTECEDENTS:

La secretària general tècnica de la Conselleria de Medi Ambient sol·licita informe a aquesta Junta Consultiva en els termes següents:

“SOL·LICITUD D'INFORME REFERENT AL CONTRACTE EFECTUAT ENTRE L'EMPRESA PÚBLICA INSTITUT BALEAR DE L'AIGUA (IBAGUA) I L'ENTITAT MERCANTIL DEGREMONT MEDIO AMBIENTE, S.A.

Aquesta Secretaria General Tècnica de la Conselleria de Medi Ambient planteja a la Junta Consultiva de Contractació que vós presidiu, una sèrie de dubtes sorgits en relació amb el contracte “ per a la conservació, manteniment i explotació de la instal·lació d'aigua de mar de la badia de Palma i serveis annexos”, que es va dur a terme entre les entitats esmentades, en data 19 de novembre 1999 (se n'adjunta còpia); aquests dubtes s'adrecen a conèixer al parer de la Junta Consultiva pel que fa a:

- *Naturalesa jurídica del contracte en qüestió i la normativa que l'afecta.*
- *Data d'entrada en vigor del contracte, atès que va ser signat per les parts en data 19 de novembre de 1999, havent-se adjudicat provisionalment per acord del Consell d'Administració de l'Institut esmentat, el 13 de maig de 1996. L'adjudicació definitiva l'atorgà el mateix Institut, ara amb la denominació d'Institut Balear de l'Aigua i de l'Energia (IBAEN), en reunió del Consell d'Administració de 30 de maig de 1999.*

Us deman que una vegada que s'hagi evacuat aquest informe ens en trameteu una còpia.”

S'acompanya a la sol·licitud còpia del contracte subscrit el 19 de novembre de 1999, del qual, per a una millor comprensió del tema plantejat i del sentit de l'informe que s'emet, convé transcriure les clàusules següents:

“1 OBJECTE DEL CONTRACTE

Establir les condicions per a la prestació dels serveis per a la conservació, manteniment i explotació de la instal·lació dessaladora d'aigua de mar de la badia de Palma i de les instal·lacions i serveis annexos a aquesta, construïts a l'empara del que preveu el concurs públic convocat per la Direcció General d'Obres Hidràuliques de l'antic MOPTIMA, mitjançant anunci publicat en el BOE de 30 de desembre de

1994, i complint les condicions de cabdal i qualitat de l'aigua produïda que es defineixen en el Plec de bases del concurs esmentat, i les modificacions posteriors compreses en el projecte modificat núm. 1 per a la construcció de la instal·lació dessaladora ja esmentada, la producció d'aigua potable de la qual es destinarà a l'abastament de les poblacions de l'entorn de la badia de Palma i d'aquells altres usuaris que, en el seu moment, puguin ser designats per l'IBAEN.”

“2 DEFINICIONS

Els continguts d'aquest contracte s'interpretaran d'acord amb el sentit propi dels seus termes, en relació amb el context i atesos el seu esperit i finalitat.

Els terminis que a continuació es detallen tendran el significat que en cada cas s'expressa:

IBAEN: *denominació abreujada d'Institut Balear de l'Aigua i l'Energia, empresa pública autonòmica, la constitució i organització de la qual són les que estableix el Decret 58/1998, de 29 de maig, publicat en el BOCAIB núm. 75 de 9/06/98 i que, amb caràcter d'entitat de dret públic amb personalitat jurídica pròpia i plena capacitat d'obrar que subjecta la seva activitat a l'ordenament jurídic privat, té com finalitat, entre altres, l'estudi, projecte, construcció, explotació d'obres de captació, tractament (inclosa la potabilització), regularització i distribució de l'aigua.”*

“3 DURACIÓ

El termini de vigència d'aquest contracte serà de dos (2) anys, prorrogables per períodes successius de cinc anys.

Les pròrrogues de cada període de vigència seran automàtiques, llevat que siguin denunciades per l'IBAEN, i en aquest cas s'haurà de comunicar aquesta decisió a DEGREMONT de manera fefaent i amb una antelació mínima de tres (3) mesos respecte a la data d'acabament del període contractual vigent.”

“37 RÈGIM JURÍDIC

El règim jurídic del contracte és el propi del dret privat, d'acord amb el que preveu l'article 17 de la Llei 3/1989, de 29 de març, d'entitats autònomes i empreses públiques i vinculades de la comunitat autònoma de les Illes Balears.”

Així mateix, es transcriu, de la part expositiva del contracte que antecedeix les clàusules, l'apartat següent, als efectes de resposta de la pregunta del sol·licitant relativa a l'entrada en vigor del contracte:

“1- *Que l'Institut Balear de l'Aigua va convocar una oferta pública per a la conservació, manteniment i explotació de la instal·lació dessaladora d'aigua de mar de la badia de Palma publicada en el Butlletí oficial de la comunitat autònoma de les Illes Balears en data 30 de març de 1995, i que es va ser resoldre en data 13 de maig de*

1996, per acord del Consell d'Administració de l'IBAEN, en la reunió de 30 de maig de 1999, de manera definitiva, adjudicant-la a la proposta denominada B2, presentada per l'empresa DEGREMONT, de conformitat amb les previsions establertes en el Plec de bases de l'oferta pública esmentada.”

També és oportú transcriure la conclusió a la qual arriba l'informe jurídic que acompanya la pregunta, i en la qual es perfilen més nítidament l'efecte i les conseqüències de la vigència del contracte.

“Estam, doncs, davant un contracte de naturalesa privada que es regeix per les clàusules que conté. Havent començat a desplegar els seus afectes en data 30 de maig de 2001, per la qual cosa seria vigent fins al dia 29 de maig de 2001, en arribar el 30 de maig el contracte haurà quedat automàticament prorrogat perquè, per impedir aquesta pròrroga, hauria estat necessari que l'IBAEN hagués comunicat de manera fefaent a l'entitat DEGREMONT la decisió de no prorrogar el contracte, complint així el que s'hi va pactar (clàusula tercera).”

PRESSUPÒSITS D'ADMISSIBILITAT:

1. La sol·licitud d'informe la fa la secretària general tècnica de la Conselleria de Medi Ambient, qui té legitimació per a això d'acord amb l'article 12.1 del Decret 20/1997, de 7 de febrer (BOCAIB núm. 24, de 25-02-1997), de creació de la Junta Consultiva, i amb l'article 15.1 del Reglament d'organització i funcionament de la Junta (BOCAIB núm. 133 de 25-10-1997).
2. Amb la sol·licitud s'acompanya un informe jurídic, d'acord amb el que disposa l'apartat 3 de l'article 16 del Reglament esmentat.
3. La documentació que s'aporta és suficient per poder emetre l'informe que se sol·licita, atès que es compleixen tots els requisits previs d'admissió.

CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

PRIMERA. Tres són les qüestions que planteja la secretària general tècnica de la Conselleria de Medi Ambient, en relació amb el contracte formalitzat entre una empresa pública (IBAEN) i una entitat privada mercantil, per a la conservació, manteniment i explotació d'una instal·lació dessaladora d'aigua de mar. D'una part, interessa conèixer la naturalesa jurídica del contracte i, de l'altra, es demana quina normativa l'afecta i quina seria la data d'entrada en vigor.

La resposta als tres interrogants difícilment es podrà entendre de manera aïllada, ja que estan totes interconnectades i la determinació d'una incideix necessàriament en les altres.

La concreció de la naturalesa jurídica d'un contracte esdevé del seu propi contingut, de les parts que hi intervenen i de la normativa que el regeix o regula en el moment de la seva vigència, de manera que, un mateix contracte, subscrit entre parts distintes o en dates diferents, pot tenir una o altra naturalesa jurídica en atenció a aquestes dues variables. Per això, i per satisfer la pretensió de la interpel·lant, es procedirà metodològicament en l'emissió d'aquest informe a efectuar una anàlisi del contingut del contracte des del punt de vista objectiu i subjectiu per concloure amb la normativa que l'afecta en funció de l'entrada en vigor.

SEGONA . Abstracció feta de les dates que figuren en el contracte, l'objectiu tal com ha quedat descrit en els antecedents, entra de ple en l'àmbit d'aplicació objectiva de la Llei 48/1998, de 30 de desembre, sobre procediments de contractació en el sector de l'aigua, l'energia, els transports i les telecomunicacions per la qual s'incorporen a l'ordenament jurídic espanyol les directrius 93/38/CEE i 92/13/CEE, que en l'article 1 disposa:

“Aquesta Llei té com a objecte la regulació del procediment d'adjudicació dels contractes d'obres, subministraments i serveis quan contractin les entitats públiques i privades de l'article 2.1 que operin en els sectors d'activitat relacionats amb l'aigua, l'energia, els transports i les telecomunicacions, tal com es concreta en l'article 3.”

Després, en el capítol II, especifica: ” Àmbit d'aplicació objectiva” en l'article 3, (apartat a) el següent:

“Als efectes d'aquesta Llei es consideraran activitats relacionades amb l'aigua, l'energia, els transports i les telecomunicacions, i quedaran incloses en el seu àmbit d'aplicació les següents:

- a) La posada a disposició o l'explotació de xarxes fixes que ofereixin un servei al públic relacionat amb la producció, transports o distribució:*
 - i) d'aigua potable, o*
 - ii) d'electricitat o*
 - iii) de gas o calefacció.*

Així mateix, s'inclouen a aquestes xarxes el subministrament d'aigua potable, electricitat, gas o calefacció.

Aquesta Llei s'aplica, igualment, als contractes que hagin d'adjudicar les entitats que exerceixin una activitat de producció, transport o distribució d'aigua potable, sempre

que aquests contractes estiguin relacionats amb projectes d'enginyeria hidràulica, irrigació o drenatge i el volum d'aigua destinat a l'abastament d'aigua potable representi més del 20 per cent del volum d'aigua total disponible gràcies a aquests projectes o a aquestes instal·lacions, o estiguin relacionats amb l'evacuació o tractament d'aigües residuals."

I l'article 5 defineix el que s'ha d'entendre per contracte d'obres, subministrament i serveis; concretament, l'apartat 1.c) diu que:

"En el cas de contractes de serveis, algun dels que defineix l'article 197.2 i 3 de l'LCAP".

No hi ha dubtes que la conservació i el manteniment d'instal·lacions es recullen com a contracte de serveis a l'apartat c) del número 3 de l'article 197 al qual es remet aquest precepte (avui en dia, el 196, perquè el Decret 2/2000, que aprovà el Text refós de l'LCAP n'ha variat la numeració).

Quant a l'aspecte objectiu que fa referència a l'import dels contractes i que recull l'art. 8 de la Llei 48, inclòs també dins aquest capítol II, d'àmbit d'aplicació objectiva, se superen amb escriu les xifres exposades, d'acord amb el quadre de preus del contracte que s'adjunta.

TERCERA. Per raó dels subjectes contractants, i a tenor del que disposa la Llei 48/1998, a l'article 2, apartats a) i c), queden sotmesos a la Llei, sempre que duguin a terme alguna de les activitats enumerades a l'art. 3, les entitats contractants següents:

a) Les entitats de dret públic amb personalitat jurídica pròpia, vinculades o dependents de qualsevol de les administracions públiques incloses a l'article 1.2 de la Llei 13/1995, de 18 de maig, de contractes de les administracions públiques o dels seus organismes autònoms.

b) *Les associacions formades per les entitats de dret públic amb personalitat pròpia esmentades.*

c) *Les empreses públiques. Als efectes d'aquesta Llei s'entén per empreses públiques les empreses sobre les quals les administracions públiques, els seus organismes autònoms, ens públics o les associacions formades per ells puguin exercir directament o indirectament una influència dominant, pel fet de tenir-hi la propietat o una participació financera o en virtut de les normes que les regeixen. Es considera que exerceixen una influència dominant, directament o indirectament, sobre una empresa quan:*

posseeixin la titularitat de la majoria del capital subscrit de l'empresa; o disposin de la majoria dels drets de vot corresponents a las accions o participacions emeses per les empreses; o puguin nomenar més de la meitat dels membres d l'òrgan d'administració, direcció o supervisió de l'empresa."

Tant l'IBAGUA, segons diu l'art. 1 del Decret 9/1994, de 13 de gener, de la seva constitució i organització, com l'IBAEN, també a l'art. 1 del Decret 58/1998, de 29 de març, pel qual se n'estableix el règim jurídic, i que va assumir totes les funcions de l'IBAGUA, derogant el Decret 9/1994, establiren que, com a empresa pública que havia estat creada per la disposició adicional onzena de la Llei 11/1989, de 22 de desembre, i autoritzada l'ampliació de la seva finalitat institucional per la disposició adicional cinquena de la Llei 4/1996, de 19 de desembre, tendrien el caràcter d'entitat de dret públic, que actua en règim de dret privat, i amb la finalitat de " estudi, projecte, construcció i explotació d'obres de captació tractament, inclosa la potabilització, regulació i distribució de l'aigua i la conservació i millora de cabdals, com també de les obres, instal·lacions i serveis complementaris que siguin necessaris i, en general, totes aquelles activitats que siguin pròpies de la gestió de l'aigua i aprofitaments hidràulics..."

Queda, doncs, determinat que, des de el punt de vista objectiu i subjectiu (sense tenir encara en compte, en l'anàlisi, les dates del contracte) la norma d'aplicació és la Llei 48/1998, i ho és amb independència del que diguin el decrets reguladors de l'IBAGUA o de l'IBAEN respecte de la legislació aplicable als contractes que subscriuguin, atès que la Llei 48/1998 té el caràcter de bàsica, dictada a l'empara de l'article 149.1 18a, de la Constitució, d'acord amb el que disposa la disposició final primera.

Per la mateixa raó, tampoc no es pot invocar l'art. 17 de la Llei 3/1989, de 29 de març, d'entitats autònomes i empreses públiques i vinculades a la CAIB, atès que preveu la subjecció al dret privat dels contractes que hagin formalitzat aquests tipus d'empreses públiques, atès que també es veuria afectat pel caràcter bàsic de la Llei 48/1998.

QUARTA. Ara bé, la Llei 48/1998, va entrar en vigor l'1 de gener de 1999, a tenor del que disposa la seva disposició final cinquena, i no conté cap disposició transitòria, la qual cosa obliga a acudir a la resta de l'ordenament jurídic per interpretar en quin moment dels procediments de contractació en curs s'ha de considerar d'aplicació, com és aquest cas en què l'expedient es va iniciar l'any 1995 i el contracte es va subscriure l'any 1999.

Sobretot s'ha de constatar que la Llei 48/1998 és una llei sobre "procediments de contractació"; és a dir, que solament s'ocupa fins al moment de l'adjudicació, i deixant sense regulació específica tot el que és relatiu al compliment i a l'execució del contracte, com tampoc no entra en els continguts contractuals, llevat del que fa referència a les prescripcions tècniques que s'han de definir d'acord amb les especificacions tècniques europees, i en tot el que no preveu la Llei 48 segueix les normes de contractació que siguin aplicables a cada entitat contractant, com expressament ha aclarit la disposició addicional onzena del text refós de l'LCAP, que literalment diu:

"...

2- Les entitats públiques incloses en l'àmbit de la Llei 48/1998, de 20 de desembre, es regiran, en el que no hi estigui previst, per les seves normes de contractació específiques.

El ministeri al qual estiguessin adscrites les entitats esmentades podrà aprovar, quan el règim de contractació d'aquestes sigui el de dret privat, normes o condicions generals de contractació, a fi d'assegurar-ne l'homogeneïtzació i el respecte als principis de publicitat, concurrència i no-discriminació de la contractació del sector públic. El Servei Jurídic de l'Esta haurà d'informar preceptivament sobre el repertori de les normes o condicions generals."

Quatre són les dates a considerar per determinar la norma aplicable al contracte d'aquest informe:

- 1) La data de publicació de l'anunci de licitació.
- 2) La data d'adjudicació provisional.
- 3) La data d'adjudicació definitiva.
- 4) La data de formalització del contracte.

Les dates d'adjudicació definitiva i de formalització del contracte es varen produir quan era vigent la Llei 48/1998, i també era vigent la Llei 13/1995, de 18 de maig, , però encara no era en vigor la modificació d'aquesta darrera per la Llei 53/1999, de 28 de desembre, ni tampoc el text refós d'ambdues per l'RDLEG 2/2000, de 16 de juny. Amb això volem indicar que la norma transitòria a tenir en compte no és la disposició transitòria única de la Llei 53/1999, ni la disposició transitòria primera del text refós de l'LCAP, sinó la disposició transitòria primera de la Llei 13/1995, de disposava:

"No reajustament d'actuacions.- Els expedients de contractació en curs en els quals no s'hagi produït l'adjudicació es regiran pel que disposa aquesta Llei, sense que, no obstant això, en cap cas sigui obligatori el reajustament a aquesta Llei de les actuacions ja dutes a terme."

Produïda l'adjudicació sota l'imperi d'aquesta norma s'ha d'estar al que s'hi diu, i el que s'hi preveu, també en la disposició transitòria sisena, en el punt 2, és que:

“Fins que no es produeixi la incorporació a la legislació espanyola del contingut de la Directriu 93/38/CEE, les entitats de dret públic a les quals fa referència l'apartat 3 de l'article 1 continuaran regint-se en la seva pròpia activitat contractual per les normes que, a la data d'entrada en vigor d'aquesta Llei, els siguin aplicables i se subjectaran en el seu desenvolupament als principis de publicitat i lliure concurrència propis de la contractació administrativa”.

Atès que la incorporació a la legislació espanyola del contingut de la Directriu 93/38/CEE es va produir mitjançant la Llei 48/1998, que va entrar en vigor l'1 de gener de 1999, aquesta Llei és l'aplicable a aquest contracte perquè és la vigent en el moment de l'adjudicació definitiva.

CINQUENA. Havent arribat a la conclusió que el contracte està sotmès a la Llei 48/1998, i en el que no s'hi preveu a les normes de contractació específiques de l'entitat pública contractant (IBAEN), s'han d'examinar quines són aquestes normes, i el tenor de l'art. 4 punt 2 del Decret 58/1998, que n'estableix el règim jurídic, és el següent:

“El règim de contractació de l'Institut s'ha d'ajustar al que disposa la Llei 13/1995, de 18 de maig, de contractes de les administracions públiques.”

Soprèn la literalitat d'aquesta norma que, en principi, es contraposa al contingut i a la finalitat del mateix Decret en el qual s'inclou, ja que en l'apartat 1 del mateix article es disposa que l'IBAEN *“es regirà pel dret privat”*, de la mateixa manera que ho diu en el seu art. 1 transcrit abans, i que s'oposa frontalment al Decret anterior d'organització de l'IBAGUA, en el seu art. 4.2 i a la Llei 3/1989 d'entitats autònomes i empreses públiques, que en l'art. 17 també esmentat en la consideració precedent tercera, ordena imperativament que:

“ La contractació de les entitats regulades en aquest capítol se subjecta al dret privat”.

No diu *“podrà subjectar-se”*, sinó *“se subjecta”* sense donar opció a cap altre possibilitat, la qual cosa ens du a pensar que l'únic sentit per no considerar inaplicable aquest apartat 2 de l'art. 4, del Decret 58/1998, és interpretar-lo com una remissió genèrica a l'LCAP, que en el seu propi articulat deixa exclosos de la seva aplicació els contractes formalitzats en els sectors de l'aigua.

Entenem, doncs, que pertoca l'aplicació supletòria del dret privat en defecte del que disposa la Llei 48/1998.

SISENA. Resta per determinar la data d'entrada en vigor del contracte, per respondre així a la tercera i darrera qüestió plantejada. La resposta no pot ser altra que la del 30 de maig de 1999, data en què es va produir l'adjudicació definitiva, atès que, sigui quina sigui la via interpretativa adoptada, l'administrativa o la privada, el resultat serà el mateix.

En efecte, el Codi civil, en el seu art. 1258 diu que: *“Els contractes es perfeccionen pel simple consentiment, i des d'aleshores obliguen, no tan sols al compliment del que expressament s'ha pactat, sinó també a totes les conseqüències que, segons la seva naturalesa siguin conformes a la bona fe, a l'ús i a la llei”*, i a l'art. 1262 s'afegeix que: *“El consentiment es manifesta pel concurs de l'oferta i de l'acceptació sobre la cosa i la causa que han de constituir el contracte.”* Per la seva part, l'LCAP, a l'art. 53 (el 54 a la Llei 13/95) també disposa que: *“Els contractes es perfeccionen mitjançant l'adjudicació feta per l'òrgan de contractació competent, qualsevol que en sigui el procediment o la forma d'adjudicació utilitzats.”*

En el cas que ens ocupa, l'encontre de voluntats es produeix en el moment de l'adjudicació definitiva, i manca d'aquest efectes l'adjudicació provisional de l'any 1996, atès que, a part que la figura de l'adjudicació provisional no era recollida per la legislació vigent en el moment en què es va produir (Llei 13/1995), aquesta adjudicació provisional en realitat no era sinó una proposta d'adjudicació (tal com així està recollit avui en la legislació actual), regulada per a les subhastes per l'anterior Llei de contractes de l'Estat (text aprovat per D 923/1965, de 8 d'abril, vigent aleshores en el moment de publicació de l'anunci) que ja a l'art. 31 deixava expressa constància que:

“L'adjudicació provisional no crea cap dret a favor de l'adjudicatari, el qual no els adquirirà davant l'Administració fins que aquesta adjudicació no tenguí caràcter definitiu per haver-la aprovada l'autoritat competent.” (L'art. 82.2 de l'LCAP, text refós vigent a dia d'avui, diu: *“La proposta d'adjudicació no crea cap dret a favor de l'empresari proposat, enfront de l'Administració, mentre no se li hagi adjudicat el contracte per acord de l'òrgan de contractació.”*).

Tot el que antecedeix es diu amb la convicció que l'IBAGUA, quan va publicar l'anunci (30 de març de 1995) i quan va adjudicar el contracte de manera provisional (13 de maig de 1996), actuava amb certesa que ho feia aplicant les normes de dret privat, encara que el llenguatge utilitzat i el procediment fossin mimètics de la legislació de contractes, ja que en aquells moments es regien pel Decret 9/1994, de la seva constitució, que a l'art. 4.2 deia textualment que: *“El règim de contractació de l'Institut estarà sotmès a les normes de dret privat, mercantil, civil o laboral, segons correspongui.”* no havent entrat encara en vigor ni la Llei 48/1998 dels sectors exclosos, ni el Decret modificador de l'IBAGUA per l'IBAEN (D 58/1998).

Una qüestió distinta, i sobre la qual aquesta Junta s'absté de pronunciar-se perquè no ha estat objecte d'interpel·lació, és que el procediment d'adjudicació ha estat tan extens en el temps que ha fet que en el seu transcurs s'hagin produït diverses modificacions legals, la qual cosa, al seu torn, ha motivat els lògics dubtes interpretatius.

SETENA. Encara que en la literalitat de la sol·licitud de la secretària general tècnica, quan s'interessa per la data d'entrada en vigor del contracte, no es fa cap referència a les conseqüències que se'n poden derivar, el cas és que de l'informe jurídic adjuntat per la interpel·lant, la conclusió del qual s'ha transcrit en els antecedents, es dedueix clarament que la raó de ser de la petició d'informe a aquesta Junta també concerneix l'aspecte de durada o vigència del contracte, als efectes d'aplicació, si n'és el cas, de la pròrroga del contracte.

Sense perjudici del que s'ha afirmat en la consideració jurídica anterior, és a dir, que el contracte entrà en vigor el dia de l'adjudicació definitiva, el 30 de maig de 1999, la durada, fixada en dos anys en la seva clàusula 3a, no ha de computar-se des del moment de l'adjudicació definitiva, sinó des del dia en què es formalitzà el contracte, el 19 de novembre de 2001, i, per tant, l'extinció es produirà el 19 de novembre de 2001, amb la denúncia prèvia amb tres mesos d'antelació, o si això no es produeix s'entendrà prorrogat d'acord amb el que s'hi ha pactat, atès que cap norma de les que li són aplicables s'oposa a aquesta eventualitat.

L'article 95.1 de l'LCAP diu que:

“El contractista està obligat a complir el contracte dins el termini total fixat per realitzar-lo, com també dels terminis parcials assenyalats per executar-lo successivament.

No obstant això, la clàusula tercera del contracte, encara que indica que el termini de vigència serà de dos anys no especifica a partir de quan s'ha d'iniciar el còmput dels dos anys, a diferència del que és habitual en els contractes formalitzats per les administracions públiques en les quals se sol utilitzar la fórmula que “*el termini d'execució serà de x a comptador des de la formalització del contracte*”, en compliment del que ordena l'art. 54.4 de l'LCAP (art. 55.4 de l'anterior Llei 13/95) que diu: “*No es podrà iniciar l'execució del contracte sense la formalització prèvia, llevat dels casos previstos en els articles 71 i 72*” (tramitació urgent i tramitació d'emergència); fins i tot la mateixa LCAP, per al contracte d'obres, assenyalava a l'art. 142 el moment d'inici del termini d'execució del contracte, quan diu que: “*L'execució del contracte d'obres començarà amb l'acta de comprovació del replanteig. A aquest efecte, dins el termini*

que s'aconsegueix en el contracte, que no podrà ser superior a un mes des de la data que es formalitzi...”

El Codi civil, a l'article 1281 disposa que:

“Si els termes d'un contracte són clars i no deixen cap dubte sobre la intenció dels contractants s'estarà al sentit literal de les seves clàusules.

Si las paraules semblassin contràries a la intenció evident dels contractants, prevaldrà aquesta sobre aquella.”.

I l'article 1285 diu que:

“Les clàusules dels contractes s'hauran d'interpretar les unes per les altres, i atribuir als dubtosos el sentit que resulti del conjunt de totes.”

Tenint en compte aquests criteris legals d'interpretació i del que disposen diverses clàusules del contracte, que després es diran, s'ha d'arribar a la conclusió que el termini de durada del contracte que volien els contractants era de dos anys comptadors des del moment de formalitzar-lo, sense que aquesta interpretació suposi que el contracte no va entrar en vigor quan es va adjudicar, sinó que encara que estava en vigor des d'aquella data, l'execució de l'objecte del contracte no s'inicia fins que es formalitza i, conseqüentment, no finalitzarà fins a dos anys després d'aquest darrer moment.

En efecte, a la clàusula 7ª del contracte es diu que: *“La revisió de preus serà anual, d'acord amb la fórmula que s'expressa a continuació, i la data de referència serà el dia de la signatura, és a dir, el 19 de novembre de 1999.”* (sic). Tot seguit, després de descriure la fórmula de revisió, en explicar el "Subíndex 0", diu: *Moment d'inici de contracte (data de referència :12/11/1999).”*

La clàusula 19 preveu que: *“En el termini d'un mes, comptador a partir de l'inici de la vigència d'aquest contracte, el delegat de DEGREMONT presentarà al supervisor, perquè l'aprovi, el pla de funcionament...”* La clàusula 21 està redactada en idèntics termes però amb referència al pla de manteniment i conservació. La clàusula 24 diu, en el segon paràgraf: *...Dins el primer mes a partir de l'entrada en vigor del contracte, el delegat de DEGREMONT presentarà al supervisor, perquè l'aprovi, el programa de rutines de neteja de les instal·lacions i locals i dels voltants”.* I, en el paràgraf quart, es reproduïx un text idèntic però referit a la proposta i al calendari per a l'execució d'aquests treballs.

La conjunció de totes aquestes clàusules sembla que vol dir que, al menys als efectes que s'hi preveuen, es considera inici d'execució real del contracte, i per tant, el de la duració pactada, el moment de la formalització del contracte. Hagués estat més clar i explícit el terme o expressió per utilitzar en la redacció d'aquestes clàusules, la de: *“dins el primer mes a partir de la firma”*, en comptes

de les utilitzades, de manera equívoca, de: “*a partir de l’inici de la vigència*” o “*a partir de l’entrada en vigor*”, quan aquesta no era la intenció, tal com es veu amb més claredat a la clàusula 7, en parlar de la data de referència, concretada en la data de la firma.

En definitiva, el contracte va entrar en vigor el dia 30 de maig de 1999, però la durada s’estén fins al 19 de novembre de 2001.

CONCLUSIONS:

- 1) El contracte analitzat en aquest informe té la naturalesa jurídica d’un contracte de serveis.
- 2) La normativa que afecta el contracte és la Llei 48/1998, de 30 de desembre, sobre procediments de contractació en els sectors de l’aigua, l’energia, els transports i les telecomunicacions, per la qual s’incorporen a l’ordenament jurídic espanyol les directrius 93/38/CEE i 92/13/CEE. I, en el que no s’hi preveu, el dret privat.
- 3) La data d’entrada en vigor del contracte es va produir en el moment de l’adjudicació definitiva i la durada s’estén fins als dos anys, comptadors des que es va formalitzar.