



Informe 7/2024, de 28 de febrero, de la Junta Consultiva de Contratación Pública de Cataluña (Comisión Permanente), sobre la causa de resolución de los contratos administrativos por mutuo acuerdo

ANTECEDENTES

I. Desde el Ayuntamiento de Pallejà se ha solicitado el informe de esta Junta Consultiva de Contratación Pública en relación con la “interpretación de la normativa de contratación pública respecto del preacuerdo de una resolución anticipada por mutuo acuerdo de una concesión de servicios”.

De acuerdo con el escrito de petición de informe, este se origina a raíz de una resolución de preacuerdo entre el Ayuntamiento mencionado y un concesionario con la finalidad de resolver, por mutuo acuerdo, un contrato de gestión de servicios públicos –en modalidad de concesión– formalizado el año 2003 con una duración de 24 años. De este preacuerdo se desprende que las causas que motivan la voluntad de resolver el contrato por mutuo acuerdo se fundamentan, en primer lugar, en la voluntad de resolver por una vía extrajudicial los recursos contenciosos administrativos presentados por la contratista y que tienen por objeto varias reclamaciones en relación con este mismo contrato. En segundo lugar, en la inviabilidad económica alegada por la contratista de continuar con la explotación de la concesión debido a las afectaciones derivadas de las medidas para hacer frente a la pandemia provocada por la COVID-19, el incremento de los costes derivados de los suministros (en particular del gas y de la energía eléctrica) y la variación anual de los costes para la gestión y explotación de la concesión.

De acuerdo con el artículo 4.5 del Decreto 118/2023, de 27 de junio, por el que se establece la composición y el régimen jurídico de la Junta Consultiva de Contratación Pública de Cataluña, la petición de informe adjunta dos informes de la Secretaría del Ayuntamiento, así como diversa documentación de la cual se advierten controversias jurídicas y económicas sobre la viabilidad de resolver el contrato por mutuo acuerdo. Respecto de las primeras, los dos informes desfavorables emitidos desde la secretaría del Ayuntamiento –el segundo complementario del primero– analizan jurídicamente la posibilidad de resolver el contrato por mutuo acuerdo y, entre otras cuestiones, se afirma que no se acredita y/o documenta la no concurrencia de causa imputable a la contratista y que no concurren razones de interés público que hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato. Con respecto a las controversias económicas, estas se ponen de manifiesto en el informe de la intervención municipal donde se formula reparo respecto de la aprobación del gasto vinculado a la resolución de mutuo acuerdo. Entre la documentación enviada con la petición de informe consta también un informe del Servicio Municipal de Deportes, en el cual se describe un proyecto de mejora del que se afirma que “provoca cambios muy significativos en este ámbito de actuación del contrato actual, tanto a nivel de servicios para la población como a nivel de aumento de la superficie y edificaciones sujetos a la concesión” y que “se entiende que la mejor solución es abordar la situación desde un nuevo contrato/modelo de gestión que sea planteado y redactado con la realidad actual y con una previsión futura más corta que permita empezar desde cero, y no modificar casi la totalidad de un contrato obsoleto, con la dificultad que eso comporta, y que se sigan arrastrando los vicios y errores que se han ido produciendo durante los últimos 20 años y que dificultan la gestión actual de la ZEM

y, por lo tanto, se influye en la calidad del servicio que se presta a la ciudadanía y entidades de Pallejà”.

II. De acuerdo con los artículos 3.1.a y 4.1.d del mencionado Decreto 118/2023, de 27 de junio, esta Junta Consultiva informa sobre las cuestiones que, en materia de contratación pública, le sometan, entre otras, las entidades que integran la Administración local en Cataluña. Por otra parte, el artículo 11.1.a del mismo Decreto atribuye a la Comisión Permanente la aprobación de los informes sobre las cuestiones relativas a la interpretación de la normativa de contratación pública que le sometan las personas legitimadas.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

I. Con carácter previo al análisis de las cuestiones planteadas, a la vista de su contenido y términos, hay que recordar que de acuerdo con el Decreto 118/2023, de 27 de junio, la Junta Consultiva de Contratación Pública de Cataluña tiene carácter de órgano consultivo específico en materia de contratación pública de los órganos de contratación de Cataluña y, en este sentido, ejerce su función de resolver consultas de carácter general sobre la interpretación y el análisis de las normas jurídicas en materia de contratación pública y sin sustituir ni suplir las funciones consultivas que tienen asignadas otros órganos consultivos en sus ámbitos de competencia respectivos.

Así, se emite este informe sobre la base del análisis de las normas, de la doctrina y de la jurisprudencia en materia de contratación pública, en relación con el supuesto de hecho que origina la consulta, pero sin entrar a valorar y sin emitir informe sobre el expediente en concreto. Por lo tanto, de acuerdo con los antecedentes expuestos, la cuestión general sobre la interpretación de la normativa de contratación pública a la que se da respuesta en este informe se circunscribe a la posibilidad de resolver un contrato administrativo por mutuo acuerdo, de acuerdo con los presupuestos y requisitos establecidos por dicha normativa.

II. En primer término, hay que apuntar que el supuesto de hecho planteado por el Ayuntamiento de Pallejà hace referencia a un contrato de gestión de servicios públicos adjudicado bajo la vigencia del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (TRLCAP), y su resolución se plantea bajo la vigencia de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP). En este sentido, y si bien el régimen transitorio establecido en el apartado 2 de la disposición transitoria primera de la LCSP dispone que los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a su entrada en vigor se rigen por la normativa anterior con respecto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su modificación, duración y régimen de prórrogas –en este caso, el TRLCAP–, hay que señalar que se da respuesta a la cuestión planteada con carácter general de acuerdo con la normativa vigente actualmente, por lo tanto, tomando en consideración la LCSP, teniendo en cuenta que a pesar del tiempo transcurrido y la evolución normativa que ha

tenido lugar entre ambas normas, la regulación de la resolución por mutuo acuerdo no ha sufrido modificaciones significativas.¹

Se considera conveniente iniciar el análisis de la posibilidad de resolver un contrato por mutuo acuerdo recordando que los contratos se extinguen por su cumplimiento o por resolución, como establece el artículo 209 de la LCSP²; y que los artículos 211, 212 y 213 prevén, respectivamente, las causas generales de resolución de los contratos administrativos, su aplicación y los efectos que se derivan, si bien la LCSP también contiene previsiones específicas en relación con las causas y los efectos de la resolución de cada tipo de contrato. Asimismo, interesa recordar que el ejercicio de la prerrogativa de resolución contractual, por las graves consecuencias que comporta, constituye una opción que la Administración tiene que ejercer con obligada medida.³

El artículo 212 de la LCSP, relativo a la aplicación de las causas de resolución de los contratos administrativos, establece en su apartado 4 que la causa relativa al mutuo acuerdo entre la Administración y la contratista procede cuando concurren los dos requisitos que tradicionalmente se han considerado inherentes a esta causa resolutoria, previendo que “

¹ Los artículos 111.c, 112.4 y 113.2 del TRLCAP, dedicados a la regulación de la resolución de los contratos por mutuo acuerdo, se mantienen en términos similares –casi idénticos– en los artículos 211.1.c, 212.4 y 213.1 de la LCSP. Asimismo, conviene recordar que las directivas europeas de cuarta generación prevén, como novedad respecto del derecho comunitario de contratos anterior, determinados supuestos en los cuales los poderes adjudicadores deben tener la posibilidad de rescindir los contratos, las cuales, sin embargo, se corresponden con las causas de nulidad de los contratos previstas tradicionalmente en nuestro derecho interno –artículos 73 de la Directiva 2014/24/UE, sobre contratación pública, y 44 de la Directiva 2014/23/UE, relativa a la adjudicación de contratos de concesión.

² En el [Dictamen 1116/2015, de 10 de marzo de 2016](#), sobre el Anteproyecto de Ley de Contratos del Sector Público, el Consejo de Estado advirtió al legislador a fin de que suprimiera de dicho Anteproyecto la referencia a la nulidad como causa de resolución de los contratos, señalando que “este añadido, sin precedentes en nuestro ordenamiento, desvirtúa la propia noción de la extinción de los contratos, que se refiere a la terminación de una relación contractual existente, bien de forma natural, como consecuencia de la satisfacción de la finalidad perseguida (cumplimiento), bien de manera anormal, por la aparición de circunstancias sobrevenidas que impidan la continuidad del vínculo (resolución). En ambos casos, se parte del válido nacimiento del contrato, lo que no sucede en los casos de declaración de nulidad, como negación de la entidad de un negocio jurídico por defectos en sus elementos constitutivos o ilicitud de su contenido”. A lo anterior, se añadía que “es probable que, mediante la introducción de la nulidad entre las causas de extinción, se haya pretendido dar cumplimiento al artículo 73 de la Directiva 2014/24/UE (...) Sin embargo, no es necesario forzar las instituciones jurídicas para observar el Derecho de la Unión Europea, dado que el artículo 42 del anteproyecto, al regular los efectos de la declaración de nulidad, ya permite alcanzar un resultado equiparable al previsto en la Directiva”.

³ Así lo afirma el Consejo de Estado en el [Dictamen 114/2022, de 19 de abril](#). Por su parte, la Comisión Jurídica Asesora ha afirmado que “la resolución contractual sólo debe adoptarse cuando esté plenamente justificada, ya que la prudencia aconseja, excepto en casos extremos, no romper la atmósfera de concordia y colaboración que debe reinar en las relaciones contractuales administrativas, dado que lo peor para todos siempre es una resolución contractual” –dictámenes [104/2020, de 9 de abril](#), y [189/2017, de 6 de julio](#), donde se cita la Sentencia de 27 de marzo de 1987 del Tribunal Supremo.

solo podrá tener lugar cuando no concorra otra causa de resolución que sea imputable al contratista, y siempre que razones de interés público hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato”.⁴

Por su parte, en el ámbito local de Cataluña, también el Reglamento de obras, actividades y servicios de los entes locales, aprobado por el Decreto 179/1995, de 13 de junio, prevé como causa de extinción de los contratos de gestión de servicios locales (artículo 241) y de concesión (artículo 260), el mutuo acuerdo o disenso entre la administración y el empresario, si bien sin desarrollar los requisitos necesarios para su aplicación.

Así, se configuran el presupuesto definitorio de esta causa de resolución, el consenso entre las partes, y los dos requisitos que se exigen para que pueda proceder la resolución del contrato por esta causa, los cuales operan, por lo tanto, como limitadores del principio de libertad de pactos recogido en el artículo 34.1 de la LCSP.⁵

Además, es una cuestión doctrinalmente pacífica considerar esta causa resolutoria como excepcional, vista la exigencia de los requisitos a los cuales se subordina el mutuo acuerdo entre las partes, la razón de ser de los cuales radica en el principio esencial de los contratos administrativos que es la consecución de la satisfacción del interés público o general y no la de intereses particulares de las partes contratantes.⁶

⁴ La doctrina del Consejo de Estado influyó notoriamente en la incorporación de esta causa de resolución contractual a la normativa de contratación pública, por primera vez en la Ley de Contratos del Estado de 8 de abril de 1965, pronunciándose antes de que fuera objeto de regulación sobre su admisibilidad y notas definitorias. Por ejemplo, en el Dictamen de 5 de julio de 1962 (expediente 28.900) se exponía que esta figura jurídica fue admitida en el derecho romano bajo el principio “*unde consensus obligatio, contrario consensu dissolvitur*”, que también fue admitida por el Tribunal Supremo –en sentencias de 5 de diciembre de 1940 y 24 de octubre de 1955– como causa de extinción de las obligaciones, aunque el Código Civil español no la regulara expresamente, y que efectivamente era posible su aplicación en el ámbito de la contratación con la sujeción a determinados límites “en tanto en cuanto no se dicte una disposición de carácter general”. Y en el [Dictamen del expediente 1022/1992, de 17 de septiembre](#), afirmaba que “ya antes de la entrada en vigor de la Ley de Contratos del Estado de 1965, la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina de este Consejo de Estado consideraron que, aunque no estaba prevista en la legislación vigente la posibilidad de resolver de mutuo acuerdo un contrato administrativo, la Administración podía convenir dicho efecto extintivo”.

⁵ Valga recordar que ya el Consejo de Estado exponía en el Dictamen de 7 de noviembre de 1968 (expedientes 36205/35975) que “pretender que en cualquier hipótesis se pueda acudir al mutuo disenso es olvidar el alcance de los vínculos contraídos en favor de la Administración y de su necesaria efectividad”. En este sentido, también en el [Informe 8/2013, de 10 de abril](#), de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Aragón, se señala que “la resolución por mutuo acuerdo se concibe en nuestro ordenamiento jurídico como una causa de resolución que no legitima el libre pacto entre las partes en cualquier circunstancia; sino que está sometida a la concurrencia de los siguientes requisitos (...)”.

⁶ El [Dictamen de la Abogacía del Estado, de junio de 2006](#), sobre la extinción anticipada por mutuo acuerdo de una concesión administrativa, se hace eco de la doctrina del Consejo de Estado afirmando que “el supremo órgano consultivo del Gobierno entiende que la resolución de los contratos por mutuo acuerdo tiene carácter excepcional, por cuanto presupone que el contratista no haya incurrido en incumplimiento de sus obligaciones contractuales, y exige que razones de interés

Por tanto, el presupuesto necesario para la resolución de los contratos por mutuo acuerdo es la convergencia de la voluntad entre las partes contratantes, de manera que el consentimiento concurrente de ambas para decidir dejar sin efecto el contrato opera como condición *sine qua non* para pasar a valorar, si procede, si concurren los dos requisitos exigidos a fin de que proceda y a la cual está subordinada esta causa de resolución – como se ha dicho, la no concurrencia de otra causa de resolución que sea imputable a la contratista y que razones de interés público hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato.⁷

Además, hay que tener en cuenta que la concurrencia de este presupuesto requiere llevar a cabo un proceso negociador entre las partes contratantes que debe concluir con el consenso para resolver el contrato, ya que otra cosa impediría afirmar que se está ante un supuesto de resolución del contrato por mutuo acuerdo.⁸

También es necesario el consenso respecto a los efectos de la resolución, teniendo en cuenta que el artículo 213.1 de la LCSP prevé que en el caso de la resolución por mutuo acuerdo los derechos de las partes se acomodarán a lo válidamente estipulado por ellas. No obstante, es posible que con posterioridad a la resolución surjan controversias en cuanto al alcance de estos efectos, motivo por el cual se considera conveniente que en el seno de las mencionadas negociaciones se concreten con el mayor detalle posible en el expediente de resolución del contrato los efectos concretos de esta resolución. Sin embargo, hay que ponderar si el interés público que hace innecesaria la permanencia del contrato es de tal magnitud que puede llegar a ser preferible una posible controversia a posteriori sobre los efectos de la resolución por una perfectible concreción de estos, antes que imposibilitar la resolución por mutuo acuerdo por una falta de consenso entre las partes en relación con

público hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato”. También, y entre otros órganos consultivos, el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid señala, en el [Dictamen 471/12, de 26 de julio](#), que “como ha señalado reiteradamente este Consejo Consultivo, el mutuo acuerdo como causa de resolución, debe ser objeto de aplicación restrictiva, dado su carácter excepcional, que se fundamenta en que a través de los contratos administrativos no se persigue simplemente la satisfacción de los intereses particulares de los contratistas, sino que mediante su ejecución se satisface también el interés público o general”.

⁷ En este sentido, entre otros, los dictámenes del Consejo de Estado de los expedientes [3928/1999, de 1 de junio de 2000](#), [1198/2012, de 31 de enero de 2013](#) y [178/2016, de 31 de marzo de 2016](#).

⁸ En [el Informe de la Abogacía del Estado de 21 de diciembre de 2010](#), se afirma que “no es conforme a la naturaleza de un procedimiento de resolución de mutuo acuerdo que se produzca la caducidad mientras las partes no se ponen de acuerdo en el alcance de la liquidación”, en tanto que “la inexistencia de acuerdo en determinados aspectos es lo que impide en cada momento la terminación del expediente, y ello será imputable tanto a una parte, como a la otra, con lo que no puede considerarse como incumplimiento de plazo por parte de la Administración”. Por otra parte, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales ha admitido la posibilidad de anticipar este acuerdo al momento de la licitación, por la vía de la incorporación en los pliegos de una circunstancia equiparable, en la [Resolución 566/2020](#), de 30 de abril, en la cual admite que se prevea, en relación con un contrato de servicios de defensa letrada, que “a efectos de la aplicación de las causas de resolución se entenderá que concurre la causa de mutuo acuerdo por pérdida de la confianza del Ayuntamiento en el adjudicatario”, señalando que “el contrato de servicios de defensa letrada es un contrato basado en la confianza de las partes, de suerte que la pérdida de ésta por cualquiera de ellas debe facultar la resolución de mutuo acuerdo”.

este aspecto –ponderación que debe efectuarse caso por caso, en función, probablemente, de la dimensión económica del contrato y de la controversia.

III. El primer requisito exigido para poder resolver un contrato de mutuo acuerdo es, como se ha dicho, la no concurrencia de otra causa de resolución que sea imputable a la contratista. La finalidad subyacente que persigue este requisito es la de garantizar el interés público que se podría ver afectado en el supuesto de amparar, bajo esta causa resolutoria, otra en la que la contratista hubiera incurrido por causa que le fuera imputable y que podría comportar unas consecuencias económicas más perjudiciales para ella –mientras que en caso de resolución por mutuo acuerdo “los derechos de las partes se acomodarán a lo válidamente estipulado por ellas” (artículo 213.1 de la LCSP), en caso de incumplimiento culpable de la contratista “le será incautada la garantía y deberá, además, indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada” (artículo 213.3 de la LCSP), sin perjuicio que la contratista pueda, incluso, incurrir en prohibición de contratar (artículo 71.2.d de la LCSP).⁹ De hecho, esta causa resolutoria tampoco resulta aplicable en un supuesto de concurrencia de incumplimientos contractuales de la Administración y la contratista.

Para dar cumplimiento a este requisito, es doctrina administrativa consolidada la de considerar que es necesaria una motivación de hechos y fundamentos de derecho respecto de la comprobación –o juicio negativo– de esta inexistencia o no concurrencia de causa resolutoria imputable a la contratista.¹⁰

⁹ En este sentido, el Consejo de Estado en el citado Dictamen 1022/1992, expone que si bien “es perfectamente comprensible que una ajustada valoración del interés público pueda respaldar no sólo la conveniencia de resolver el contrato, sino también la de hacerlo por mutuo acuerdo, atribuyendo una mayor eficacia expeditiva a tal acuerdo y resaltando incluso su utilidad preventiva de incidentes y controversias (...) debe procederse a la debida constatación de la inexistencia de causa resolutoria imputable al contratista, para evitar así una hipotética o eventual desviación de poder, que podría consistir en sanar el incumplimiento del contratista o en liberarle de las consecuencias onerosas que de él pudieran seguirse (...)”. También el Tribunal de Cuentas alude a la resolución por mutuo acuerdo, en el [Informe de fiscalización 1022, de 21 de diciembre de 2016](#), como “medida especialmente empleada en los últimos tiempos en el contexto de crisis económica, bien como medida para la contención del gasto, bien porque el contratista no ha podido hacer frente a las obligaciones contractuales” y señala como objetivos de la fiscalización, entre otros, que “cuando el motivo de la resolución del contrato sea imputable al contratista, se comprobará la existencia de la preceptiva valoración de daños y perjuicios, la incautación de fianzas y el resarcimiento de daños y perjuicios por la diferencia en los supuestos en los que el importe de éstos exceda del de las fianzas, así como la existencia de resoluciones indebidas de contratos de mutuo acuerdo, eludiendo, de este modo, las consecuencias antes mencionadas”.

¹⁰ El Consejo de Estado en sus memorias de [1986](#) y de [1990](#) señala, recopilando su propia doctrina, que “cada uno de los presupuestos que legitiman el consentimiento de la Administración para resolver por mutuo acuerdo (juicio positivo sobre la procedencia de extinguir el contrato y juicio negativo sobre la existencia de causa resolutoria por culpa del contratista) tiene sustantividad propia y autónoma, al punto de no tolerar una valoración global en la que se engargen o interfieran sus respectivos fundamentos de hechos y de derecho”.

En este sentido, conviene aclarar que la imputabilidad no se exige respecto de un incumplimiento contractual sino de otra causa resolutoria, de manera que no se exige una concurrencia de culpa en la actuación de la contratista de la cual derive la resolución. Así pues, sin perjuicio que la comprobación de estas causas de resolución imputables a la contratista generalmente se traducirán en detectar si se han producido incumplimientos culpables en la ejecución del contrato y que motiven la resolución, hay que tener en cuenta que la mera existencia de otras causas de resolución imputables a la contratista imposibilitan recurrir a la vía resolutoria del mutuo acuerdo.¹¹

Asimismo, conviene subrayar, aunque se desprende de la literalidad del mismo artículo 212.4 de la LCSP, que no cualquier incumplimiento contractual imposibilita recurrir a la resolución por mutuo acuerdo, sino sólo aquel que justifique la resolución del contrato por otra causa.¹²

Finalmente, cabe indicar que para abordar con garantías este juicio negativo sobre la no concurrencia de otras causas de resolución imputables a la contratista, resultará especialmente útil la opinión sobre la ejecución del contrato que pueda expresar tanto la unidad encargada del seguimiento y ejecución ordinaria del contrato, como el propio responsable del contrato.¹³

¹¹ El artículo 166 del Reglamento General de la Ley de contratos del Estado de 1965, sí que establecía que “la Administración sólo deberá prestar su consentimiento a la resolución del contrato por mutuo acuerdo cuando razones de interés público u otras circunstancias de carácter excepcional hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato” y que no lo debía prestar “cuando existan causas para su resolución por culpa del contratista”. En cambio, en su evolución a la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, el artículo 113.4 se modificó ligeramente para establecer que la resolución por mutuo acuerdo sólo procedía “cuando no concorra otra causa de resolución imputable al contratista”, desapareciendo, por lo tanto, la mención a la culpa. Respecto de esta modificación en el [Dictamen 1270/1993, de 1 de diciembre](#), sobre el Anteproyecto de Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, el Consejo de Estado sólo advertía que “la admisión del mutuo acuerdo, como causa de resolución, debiera condicionarse, formulándolo así en la Ley, a que no exista causa de resolución imputable al contratista, pues si así fuera, es ésta la que debe operar”, pero nada se decía sobre la concurrencia o no de la culpa. En esta línea, como señala la Comisión Jurídica Asesora, entre otros, en el [Dictamen 381/2023, de 14 de diciembre](#), “no debe confundirse el incumplimiento del contratista, que es la causa de resolución prevista en el artículo 211.1, letra f), del LCSP, con el hecho de que el incumplimiento sea culpable (...)”. El mismo órgano consultivo, en el [Dictamen 81/2022, de 17 de marzo](#), informa favorablemente la resolución de un contrato por incumplimiento de la obligación principal por parte de la contratista sin que este incumplimiento sea culpable dado que, en la línea de lo expuesto anteriormente, si bien el incumplimiento no es imputable a la contratista sí que lo es la causa resolutoria.

¹² Por ejemplo, en el citado Dictamen 114/2022, el Consejo de Estado propone al órgano de contratación resolver el contrato por mutuo acuerdo dado que el incumplimiento del plazo en la ejecución del contrato no justifica su resolución.

¹³ En este sentido, en el también citado Dictamen 1198/2012, de 31 de enero de 2013, el Consejo de Estado expone que para examinar si concurre o no una causa de resolución imputable a la contratista resulta especialmente útil la opinión sobre la ejecución del contrato que hayan expresado los órganos de la administración con mayor competencia técnica en la materia y afirma que “en los expedientes que concluyen admitiendo la procedencia de la resolución de un contrato administrativo por mutuo acuerdo, es frecuente que dichos órganos hayan emitido un parecer favorable a tal ejecución, o

Por otra parte, el segundo requisito que debe concurrir para poder resolver de mutuo acuerdo un contrato administrativo es “que razones de interés público hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato”. Este requisito, que exige un juicio positivo sobre la concurrencia de las razones de interés público que hacen innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato, como se anticipaba anteriormente, tiene autonomía y sustantividad propia de manera que no puede invocarse de forma abstracta o genérica sino que debe acreditarse su concurrencia mediante una motivación en el expediente de resolución del contrato.¹⁴

Este interés público debe ser adecuado, suficiente y ha de hacer evidente la inconveniencia de mantener vivo el contrato por tratarse, precisamente, de un interés diferente del que motivó su suscripción, que ha surgido con posterioridad y hace indispensable la terminación del contrato vigente y la licitación y suscripción de uno nuevo.

Partiendo del carácter indeterminado del concepto jurídico “interés público”, que requiere un análisis caso por caso para concretar su contenido y extensión, se considera conveniente hacer referencia a varios supuestos recogidos en la doctrina administrativa. Así, serían ejemplos, en el contrato de obras, la necesidad de promover una nueva licitación vista la negativa de la contratista a iniciar unas obras por no haberse efectuado la correspondiente comprobación del replanteo¹⁵, o la existencia de controversias insalvables sobre la indefinición del proyecto de obra que generan una voluntad concurrente de las partes de resolver el contrato¹⁶; y en los contratos de servicios, la necesidad de reestructurar la gestión de determinados servicios de manera que resulte innecesario o inconveniente el contrato vigente relativo a aquel servicio¹⁷. Asimismo, esta Junta Consultiva apuntó la posibilidad de

incluso que hayan declarado expresamente que el contratista no ha incurrido en incumplimiento alguno”.

¹⁴ En el [Dictamen 389/2023, de 19 de diciembre](#), la Comisión Jurídica Asesora advierte que el órgano de contratación “no justificó la existencia de razones de interés público para proceder a plantear un mutuo acuerdo al contratista”, si bien el dictamen no tiene por objeto una resolución por mutuo acuerdo –en la cual no tiene cabida la oposición de la contratista ni, por lo tanto, es preceptivo el dictamen de este órgano consultivo–, sino, justamente, una resolución por incumplimiento derivada de unas negociaciones frustradas por la disconformidad de la contratista en el mutuo acuerdo, respecto de la cual la Comisión subraya que en el momento de incoarse el expediente de resolución por mutuo acuerdo el órgano de contratación “ya había detectado la existencia de una causa de resolución del contrato imputable al contratista, razón por la cual el Ayuntamiento no podía plantear una resolución por mutuo acuerdo”.

¹⁵ Como se argumenta en los Dictámenes [3213/2002, de 21 de noviembre](#), del Consejo de Estado, y [578/2019, de 10 de octubre](#), del Consejo Jurídico Consultivo de la Comunidad Valenciana.

¹⁶ Así lo expone el Consejo de Estado en el [Dictamen 3928/1999, de 1 de junio de 2000](#), al señalar que “no siendo de apreciar causa de resolución imputable al contratista (...) a la vista de la complicada evolución de su ejecución, pocas dudas caben de que conviene a la buena gestión de los intereses públicos la extinción del contrato. Es más, la resolución del contrato y su ulterior adjudicación a un tercero pueden constituir la forma más eficiente para despejar, si es que existen, las posibles indefiniciones en el proyecto cuya ejecución se contrate”.

¹⁷ En este sentido, por ejemplo, en mencionado Informe 8/2013 de la Junta Consultiva de Aragón, se expone que “la gestión de los residuos sigue siendo un servicio público que no se quiere rescatar por

recurrir a la resolución por mutuo acuerdo de los contratos en supuestos en que debido a circunstancias ajenas a las partes e imprevistas en el momento de preparar los contratos, se produzca una excesiva y desproporcionada desviación del precio de adjudicación del contrato respecto de los precios vigentes en el mercado.¹⁸

En último término, y dado que las razones de interés público invocadas acostumbran a entrelazarse con la necesidad de extinguir el contrato de la forma más rápida y menos conflictiva posible, conviene indicar que la celeridad y el consenso no son elementos que justifiquen por sí mismos el carácter innecesario o inconveniente de la permanencia del contrato, sino que deben concurrir otras razones de interés público que, sumadas en su caso a la necesidad de resolver el contrato de forma más rápida y menos conflictiva, permitan resolverlo de mutuo acuerdo.¹⁹

En definitiva, la resolución por mutuo acuerdo tiene como presupuesto esencial la voluntad de las partes de resolver el contrato y de ponerse de acuerdo en cuanto a los efectos de la resolución, elemento que parece concurrir en el supuesto de hecho planteado en la petición de informe, a la vista de la existencia de un preacuerdo de resolución por mutuo acuerdo. Sin embargo, conjuntamente con este presupuesto, deben concurrir necesariamente los dos requisitos que han sido objeto de análisis, el primero relativo a la falta de causa de resolución imputable a la contratista, que hay que fundamentar en el expediente de resolución y respecto del cual tendrá especial relevancia la valoración de la unidad encargada del seguimiento y ejecución ordinaria del contrato o del responsable del contrato con respecto al cumplimiento de este; el segundo, relativo a la existencia de razones de interés público que hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato, aspecto controvertido en el supuesto de hecho que motiva la petición de informe que, si bien se

la Administración, sino que lo que se quiere es reestructurar su gestión, de modo que resulta innecesaria e inconveniente la permanencia de algunos de los contratos vigentes para la nueva prestación” de manera que “subsiste la necesidad del servicio, pero en otros términos, lo cual hace innecesaria e inconveniente la permanencia de los vigentes”.

¹⁸ En el [Informe 20/2023, de 19 de julio](#), en el cual se afirma que en estos casos puede resultar afectado el interés público ante la existencia del riesgo real y cierto de no poder garantizar su efectivo cumplimiento y no resultar aplicable la figura del restablecimiento del equilibrio económico del contrato. En este mismo sentido, en la [Ley 11/2023, de 30 de marzo](#), de uso estratégico de la contratación pública de la comunidad autónoma de Aragón, el artículo 72 regula la resolución por mutuo acuerdo y equipara el interés público a que alude el artículo 212.4 de la LCSP con el “desequilibrio económico probado que exceda de los límites del riesgo y ventura” ofreciendo la posibilidad de resolver un contrato por esta vía siempre que no se aprecie mala fe o temeridad de la adjudicataria, cuando ninguna de las medidas contempladas en los artículos 70 y 71 de esta ley [relativas a la cesión del contrato y la modificación de medios adscritos] garantice la viabilidad de su ejecución”.

¹⁹ En el ya citado Dictamen 1198/2012 del Consejo de Estado, se expone que “resulta comprensible, pero no tolerable, que ‘en algunos expedientes se perciba que la propuesta resolutoria por mutuo acuerdo hace abstracción de la concurrencia de causa resolutoria imputable al contratista, bien porque se prescinda de calificar la situación y comprobar la existencia o no de tal causa, bien porque se arguya la fuerza del interés público invocado para preferir la extinción del contrato en la forma más rápida y menos conflictiva’ (...) las aludidas razones de interés público suelen apuntar a la conveniencia de extinguir el contrato en la forma más rápida y menos conflictiva, de modo que no se retrase la obtención por la Administración de las prestaciones contractuales de que se trate”.

aborda desde una perspectiva de la inviabilidad económica de proseguir con la ejecución del contrato y la conflictividad entre las partes en la ejecución de este, también parece poder encontrarse en la problemática apuntada con el contrato vigente que provoca problemas de gestión que repercuten en la calidad del servicio prestado a la ciudadanía. Sin embargo, como también se ha indicado, el acuerdo en la determinación de los efectos económicos de la resolución, que parece ser la que suscita mayor controversia en el supuesto de hecho objeto de consulta, es un aspecto esencial de esta causa de resolución necesario para que se pueda llevar a cabo.

Sobre la base de las consideraciones anteriores, la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Pública formula la siguiente

CONCLUSIÓN

La causa de resolución de los contratos por mutuo acuerdo tiene carácter excepcional y, partiendo del presupuesto básico de la concurrencia de voluntad resolutoria de las partes, requiere llevar a cabo un proceso negociador para llegar a un consenso –tanto con respecto a la misma resolución como a sus efectos–, así como la concurrencia de los dos requisitos que operan como limitadores del principio de libertad de pactos, visto el interés general que subyace en todo contrato administrativo:

- i) La no concurrencia de otra causa de resolución imputable a la contratista, vinculada en muchas ocasiones a la falta de incumplimiento por su parte, con independencia del elemento de culpabilidad;
- ii) La existencia de razones de interés público que hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato, que requiere motivación específica y un análisis de los casos concretos –como los mencionados a modo ejemplificativo en la consideración jurídica III de este informe–, no siendo suficiente a efectos de determinar su concurrencia con la voluntad de resolver el contrato de una forma más rápida y menos conflictiva, ya que estos no son elementos que justifiquen, por sí mismos, el carácter innecesario o inconveniente de la permanencia del contrato.

Barcelona, 28 de febrero de 2024.