



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 6 / 2 0 0 3

(Sección 1ª)

La Laguna, a 3 de abril del 2003.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde accidental del Ayuntamiento de Arona en relación con *la modificación del contrato suscrito con C. Á. S. relativo al Servicio de Recogida de Residuos Sólidos Urbano, Limpieza Viaria, Limpieza de Playas y Conservación de Jardines (EXP. 20/2003 CA)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El Alcalde del Ayuntamiento de Arona, mediante escrito de 28 de enero de 2003, interesa de este Consejo el preceptivo Dictamen determinado en el artículo 59.3.b) y disposición adicional novena.4 (normas específicas de Régimen Local) 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).

2. La competencia de este Organismo para dictaminar con carácter preceptivo y la legitimación del órgano solicitante para recabarlo resulta de lo dispuesto en los artículos 11.1.D.c) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, en relación con el hecho -deducido de las actuaciones- que el contrato supera los 1000 millones de pesetas y la modificación que se ha instado supera el 20% del precio del contrato.

II

1. La presente solicitud de dictamen trae causa procedimental del Dictamen 126/2002 (Sección 1ª), de 30 de septiembre, emitido precisamente en relación con

* PONENTE: Sr. Lazcano Acedo.

tal modificado; en el mismo se indicaba cuál era la vigente ordenación procedimental de carácter contractual aplicable a las incidencias de la vida del contrato.

Además, concluía con un pronunciamiento de forma al apreciarse defectos importantes en el procedimiento (audiencia al contratista), así como la omisión de la "documentación original del contrato a modificar, incluyendo los pliegos de cláusulas administrativas y prescripciones técnicas que lo ordenan" (F. II).

2. Precisamente, esta documentación de nuevo se omitió adjuntarla en la presente solicitud de Dictamen, aunque se ha evacuado el trámite de audiencia al contratista, que no compareció al mismo, pudiendo entenderse que el modificado proyectado cuenta con su conformidad.

En el expediente consta entre otros extremos:

- Que el 7 de enero de 2002 se ordenó el "reestudio de la concesión adjudicada" para "que sirva de fundamento a posibles ampliaciones del servicio" [folio 1 del expediente original].

- Que el contratista, en febrero de 2002, valora "la ampliación de medios materiales y humanos solicitada" en 1.316.595,93 euros [folio 2].

- Que el contrato fue adjudicado en 1981, con un canon en el que se incluyó "un 10% de gastos generales y tasas y un 6% de beneficio industrial, así como con posterioridad a esa fecha, se implantó la aplicación del IGIC" [folio 13].

- Que el 27 de mayo de 2002 [folios 18 a 21] se informa la modificación con distinto alcance "en relación con el proceso de ampliación del contrato de la empresa C.Á.S.", haciendo una valoración final de un presupuesto que "sale cerca de 415.000 euros". La misma comprendía "regularización de servicios" e incorporación de medios técnicos y humanos a su prestación.

- Que en oficio de la Jefatura de la Sección de Contratación y Servicios Públicos se dice que hubo "sucesivas ampliaciones y revisiones de precios hasta enero de 2001" [folio 148], de lo que no hay constancia formal en el expediente remitido.

- Que, finalmente, en informe de fiscalización 4/02 del Interventor [folio 151] se señala que "la ampliación supone un aumento del canon de 346.545,96 euros/año y se realiza con unos precios unitarios que no derivan del Pliego"; y

que "el canon adjudicado al concesionario, como resultado de sucesivas ampliaciones, ha aumentado más de un 10 por 100".

Con esos antecedentes, este Consejo (Sección I), en sesión celebrada el pasado 7, no podía determinar el exacto alcance del objeto de la modificación instada y acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 22.2 de la Ley del Consejo Consultivo, recabar del Ayuntamiento, con suspensión del plazo de emisión del Dictamen solicitado por quince días la documentación siguiente:

1) Justificación de la improcedencia de la convocatoria de una nueva licitación por las unidades de prestación constitutivas de la modificación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 101.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos y según constató el Interventor de la propia Corporación Local actuante.

2) Copia certificada del contrato originalmente suscrito a modificar y los Pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas correspondientes.

3) Contrato resultante tras la modificación del inicial operada mediante la ampliación aprobada el 27 de marzo de 2002.

4) Descripción clara y detallada de los términos y, en especial, el ámbito de la modificación contractual que ahora se propone.

III

Por escrito de 27 de marzo de 2003 (R.E. del 1 de abril) el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Arona, atendiendo a la petición de documentación complementaria, remite a este Consejo certificación del PLIEGO DE CONDICIONES FACULTATIVAS Y ECONÓMICO-ADMINISTRATIVAS PARA LA CONTRATACIÓN MEDIANTE CONCURSO DEL SERVICIO DE RECOGIDA DE RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS Y LIMPIEZA VIARIA, que rigió el contrato inicial, así como certificación del acuerdo plenario, de 26 de diciembre de 2002, sobre la ampliación del servicio contratado. Se omiten la copia del contrato inicial y del resultante de la modificación aprobada el 27 de marzo de 2002.

IV

1. Se desprende de ambos expedientes [120/2002 CA y 20/2003 CA] que tal Servicio es gestionado indirectamente por el Ayuntamiento actuante mediante

contratación, formalizada desde 1981 a través de concesión, con una determinada empresa, habiendo sufrido tal contratación diversas revisiones, al menos de precios, y siéndole aplicable, vista la fecha de formalización, la Ley de Contratos del Estado (LCE) de 1965, la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local, el Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 9-1-53, Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (Decreto 17-06-55), Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Entidades Locales (R.D. 2.568/1986, de 26-11), además del pertinente pliego de cláusulas administrativas y prescripciones técnicas.

Sin embargo, es preciso advertir que este Organismo ha expresado reiteradamente que, en virtud de lo previsto en la Disposición Transitoria Primera del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP), aprobado por Real Decreto-Legislativo 2/2000, aunque los expedientes de contratación y los contratos en ejecución, adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor del TR, se rigen por la normativa anterior, ello se refiere a cuestiones de orden sustantivo o material, siendo por el contrario aplicable la vigente ordenación procedimental de carácter contractual a las incidencias que aparezcan en la vida de esos contratos, como modificaciones o resoluciones, contenida tanto en el citado TRLCAP, como en el Reglamento General de Contratación (RGC), aprobado por Real Decreto 1.098/2001, de 12 de octubre.

Consecuentemente, pudiéndose efectuar la modificación del contrato de referencia por prescripciones de los arts. 18 y 74 LCE, el procedimiento para ello ha de seguir lo previsto en los arts. 59.3.b) y 101.2 TRLCAP y 102 RGC.

2. Del Pliego de Condiciones Facultativas que sirvió de base para la contratación de los servicios se desprende que el ámbito de prestación es todo el término municipal de Arona, "Con inclusión de las zonas que se integren al municipio", en las que "Los servicios de estas zonas de aneión se prestarán en las condiciones reflejadas en este Pliego y con los precios unitarios que rijan en la fecha de la aneión" [art. 40]; en las mismas condiciones reflejadas en el Pliego y con los mismos efectos sobre los precios "se adicionará a la contrata los servicios de recogida de basuras y limpieza pública de todos aquellos polígonos o zonas de nueva urbanización" [art. 5º]; "se establecerán los recorridos más idóneos para el máximo aprovechamiento del personal y material", "asimismo se fijarán los itinerarios para cada vehículo y las vías de evacuación a vertedero", y "el Ayuntamiento de

conformidad con el contratista, podrá alterar el programa establecido siempre y cuando circunstancias especiales así lo aconsejen" [art. 16]. En el art. 19, siempre del Pliego de Bases, se determinan las unidades mínimas de material del que el adjudicatario deberá disponer y en el art. 25 la Corporación Municipal, durante la vigencia del contrato si "aparecieran nuevos procedimientos" que le interese adoptar, se establecerán los cambios de sistema previo acuerdo de ambas partes con respeto a los principios generales de revisión.

La duración del contrato (art. 31) será de diez años, prorrogables por quinquenios, "a voluntad de esta Corporación", hasta el máximo que determina el art. 115 del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales.

V

1. En cuanto a la naturaleza jurídica de los pliegos de cláusulas y de prescripciones, es doctrina legal consolidada que el contrato administrativo se concluye sobre la base de la aceptación por el contratista de unos pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas particulares, que pasan a ser parte integrante del contrato y que, como consecuencia de la fuerza jurídica de dicho contrato, se convierten en cláusulas obligatorias para las partes. A diferencia de los pliegos generales no tienen naturaleza de derecho objetivo, pero vinculan a las partes porque se convierten en cláusulas de los contratos.

2. Una vez perfeccionado el contrato, el órgano de contratación sólo podrá introducir modificaciones por razones de interés público en los elementos que lo integran, siempre que sean debidas a necesidades nuevas o causas imprevistas, justificándolo debidamente en el expediente (art. 101.1 TRLCAP).

En cuanto a la modificación del contrato de gestión de servicios públicos, "la Administración podrá modificar, por razones de interés público, las características del servicio contratado y las tarifas que han de ser abonadas por el usuario (art. 163.1 TRLCAP), debiendo compensar al contratista manteniendo el equilibrio de los supuestos económicos básicos en la adjudicación, cuando las modificaciones pretendidas afecten al régimen financiero del contrato (art. 163.2 TRLCAP).

3. El Pleno de las Entidades Locales tiene, entre otras, la atribución de la contratación de obras, suministros y servicios cuya duración exceda de un año o exija

créditos superiores a los consignados en el Presupuesto anual de la entidad [art. 50.22 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales], sin perjuicio de las delegaciones reguladas en el art. 51.

Las Corporaciones Locales tendrán plena potestad para constituir, organizar, modificar y suprimir los servicios de su competencia [art. 30 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales] (RSCCLL).

La Corporación concedente de un servicio ostentará, entre otras, la potestad de "variación en la calidad, cantidad, tiempo o lugar de las prestaciones en que el servicio consista" (art. 127.1 RSCCLL), debiendo mantener el equilibrio financiero de la concesión, para lo cual compensará económicamente al concesionario por razón de las modificaciones que le ordene introducir en el servicio y que incrementen los costos o disminuyan la retribución (art. 127.2.2º RSCCLL), que tiene su correlato de derechos para el concesionario en el art. 128.3.2º RSCCLL.

VI

1. Según la Certificación de la Sesión Plenaria del Ayuntamiento, celebrada el 26 de diciembre de 2002, la modificación del contrato y por ende de su clausulado correspondiente tiene su justificación en las ampliaciones del servicio contratado, según se deriva de la documentación aportada, como consecuencia del aumento de población, viales y jardines, experimentado en el municipio, es decir, por razones de interés público y aparición de necesidades nuevas, habiendo valorado la cuantía de la modificación, a efectos de restablecer el equilibrio económico del contrato.

2. Del expediente se desprende que el aumento de esas unidades se exterioriza en la extensión del servicio a 3 nuevas rutas [aunque en algún momento se dice que las rutas pasan de 11 a 13], que antes no existían. Si para atender a estas tres nuevas rutas se contempla la adquisición de determinados camiones diferentes [carga lateral] a los existentes por ser más idóneos para el cumplimiento de las nuevas exigencias medioambientales en lo que concierne a los residuos sólidos urbanos, nada hay que objetar al respecto, con tal que, con la debida contradicción, las partes convengan en los precios, siendo en este caso una modificación de las que el RCE contempla en el art. 150, segundo párrafo.

La sustitución de todos los contenedores del término por otros adaptados a los nuevos camiones se trata asimismo de una modificación de las previstas en el citado párrafo segundo del art. 150 RCE, en los términos que se han citado.

El reequilibrio financiero del contrato por cambio de las circunstancias de los contratos de trabajo del personal adscrito por la contrata a la prestación del servicio se contempla expresamente en el art. 40 del Pliego.

CONCLUSIÓN

La modificación contractual pretendida es conforme con la normativa básica de aplicación y las previsiones del Pliego de Condiciones Facultativas que sirvió de base para la contratación del servicio (Fundamentos IV y V).