



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 7 2 / 2 0 1 1

(Sección 2ª)

La Laguna, a 3 de febrero de 2011.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Pájara en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se acuerda la resolución del contrato administrativo de gestión de servicio público, mediante concesión, suscrito con la sociedad C.L.U., S.A., para la prestación del servicio municipal de "Limpieza viaria, playas y centros públicos municipales" (EXP. 984/2010 CA)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Pájara (Fuerteventura), es la Propuesta de Resolución del procedimiento de resolución del contrato administrativo de gestión del servicio público, mediante concesión, para la prestación del servicio municipal de *"Limpieza viaria, playas y centros públicos municipales"*, adjudicado a la sociedad C.L.U., S.A., que se opone a la resolución del contrato.

La legitimación para la solicitud de Dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para su emisión se derivan de los arts. 12.3 y 11.1.D.c) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 18, segundo párrafo, de la Ley de Contratos del Estado de 1965.

Ante todo, ha de tenerse en cuenta que, dada la fecha del contrato que nos ocupa, cuyo concurso público se realizó en BOP de 13 de enero de 1989, siendo adjudicado el contrato a C.L.U., S.A., el 13 de mayo de 1989, el régimen jurídico del mismo viene dado por: la Ley 7/1985, reguladora de las Bases del Régimen Local; el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto

* PONENTE: Sr. Suay Rincón.

Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local; la Ley de Contratos del Estado, cuyo texto articulado fue aprobado por Decreto 923/1965, de 8 de abril; el Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Contratación del Estado; y el Decreto de 17 de junio de 1955, por el que se aprueba el Reglamento de Servicio de las Corporaciones Locales.

II

1. Son antecedentes del procedimiento que nos ocupa los siguientes:

- El 13 de mayo de 1989, el Pleno del Ayuntamiento de Pájara, tras la tramitación del correspondiente procedimiento de licitación resuelve adjudicar el contrato a la entidad C.L.U., S.A. (entonces A.N., S.A.), que se formaliza el 20 de julio de 1989.

- Tras acordarse en sesión del Pleno del Ayuntamiento de Pájara de 25 de noviembre de 1996, el 1 de abril de 1997 se suscribe contrato de ampliación del servicio de limpieza entre el Ayuntamiento de Pájara y C.L.U., S.A. Su objeto, de ser inicialmente el *"Servicio de limpieza viaria y transporte a vertedero del casco urbano de Morro Jable"*, se amplía al *"Servicio de limpieza viaria y centros públicos del municipio de Pájara"*. Se determina en la estipulación primera del documento de formalización que el objeto del contrato es el que figura en el Pliego de Condiciones Técnicas, unido al contrato de adjudicación inicial de 20 de julio de 1989, complementado con la oferta 2 seleccionada. En este momento se acuerda prorrogar el contrato hasta el 1 de septiembre de 2014.

- Por acuerdo aprobado por el Pleno del Ayuntamiento el 20 de julio de 2000, se amplía nuevamente el objeto de la concesión, formalizándose el documento administrativo el 18 de diciembre de 2000.

- Posteriormente, en sesión plenaria de 2 de marzo de 2001, se acuerda nueva ampliación del objeto del contrato, que se formaliza el 27 de abril de 2001.

- Asimismo, en sesión celebrada el 3 de octubre de 2003 se adoptó acuerdo plenario de nueva modificación del objeto del contrato referido.

- Por acuerdo plenario de 25 de febrero de 2005 se rectifica, a instancia del contratista, la estipulación segunda del documento administrativo de ampliación del objeto del contrato formalizado por C.L.U., S.A. el 1 de abril de 1997, a efectos de determinar el plazo de vigencia hasta el 1 de septiembre de 2014, en lugar de 1 de

septiembre de 2009, de conformidad con los términos de la oferta aceptada en virtud del acuerdo plenario de 25 de noviembre de 1996.

- Además de las vicisitudes relativas a las modificaciones del objeto del contrato, ha sido objeto de secuestro, en virtud de acuerdo plenario de 20 de noviembre de 2009, en el que se nombran dos interventores técnicos, lo que se notifica al interesado el 28 de noviembre de 2009. Al respecto éste presentó alegaciones oponiéndose a ello el 4 de diciembre de 2009, que se desestiman, dados los informes recabados, por Resolución de la Alcaldía nº 5473/2009, notificada al concesionario el 29 de diciembre de 2009.

2. Los antecedentes relatados hasta ahora de los posibles incumplimientos contractuales de C.L.U., S.A. han determinado el secuestro de la concesión, procedimiento derivado del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (arts. 133 a 135), aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955, figura conducente a que provisionalmente se atienda por la Administración el servicio afectado en tanto se resuelvan las causas que han dado lugar al mismo.

El presente procedimiento de resolución contractual tiende a la ruptura definitiva del vínculo contractual.

III

1. Respecto de este procedimiento, iniciado por acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Pájara, el 30 de septiembre de 2010, en virtud de los informes obrantes en el expediente de resolución y los del expediente de secuestro, en los que se plasman las causas de resolución, cumple señalar, en primer término, que carece del preceptivo informe jurídico requerido por el párrafo segundo del art. 18, de la Ley de Contratos del Estado de 1965, constando sólo tal informe previo a la Propuesta de Resolución. No obstante, ello no determinaría en este caso, en principio, la imposibilidad de emitir Dictamen de fondo este Consejo Consultivo, dado que la Propuesta de Resolución sigue los términos del informe previo.

2. Constan en el expediente que se nos remite, además del contrato a resolver y de la documentación del expediente de rescate de que deriva el presente:

Informes del ingeniero técnico de obras públicas municipal, de 3 de marzo de 2010, 12 de marzo de 2010, 21 de junio de 2010 y 12 de noviembre de 2009; informe jurídico de 23 de septiembre de 2010, en virtud del cual se adopta al acuerdo de inicio del procedimiento de resolución del contrato que se produce el 30 de

septiembre siguiente; alegaciones del contratista de fecha 29 de octubre de 2010; informe de intervención de 17 de diciembre de 2010; informe jurídico de 20 de diciembre de 2010 contestando a las alegaciones del contratista; y Propuesta de Resolución de 22 de diciembre de 2010, que se remite a este Consejo Consultivo.

3. A la luz de lo que acaba de exponerse, se aprecia que el presente expediente ha incurrido en caducidad, por el transcurso del plazo de tres meses desde su iniciación, en aplicación de las previsiones legalmente establecidas, y de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, y la de este Organismo igualmente a partir del DCC 44/2011, de 11 de enero, emitido por el Pleno del Consejo Consultivo, que asimismo invoca los precedentes anteriormente citados.

En efecto, la caducidad se produjo desde el 30 de diciembre de 2010, sin tiempo para emitir el Dictamen preceptivo a partir de la fecha en que tuvo entrada en este Organismo la correspondiente solicitud el 27 de diciembre de 2010.

IV

1. En cualquier caso, comoquiera que, al margen de lo expuesto, se ha completado el procedimiento en todos sus trámites y se han observado las garantías establecidas en el mismo, este Consejo está en condiciones de realizar las consideraciones de fondo que siguen a continuación (sin perjuicio de lo que pueda resultar de las actuaciones que deban practicarse al procederse a la iniciación de un nuevo procedimiento resolutorio).

La Propuesta de Resolución plantea como causas de resolución diversos incumplimientos de la empresa contratista: relativos al incumplimiento de sus obligaciones contractuales consistentes en paralización en la prestación del servicio y no utilización de los medios mecánicos exigidos, respecto de los que se ha opuesto el concesionario en trámite de alegaciones mediante otros argumentos, a los que sin embargo da cumplida réplica la Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen.

2. En efecto, por un lado, en relación con el hecho alegado por el contratista para oponerse a la resolución del contrato de que el incumplimiento se debió al previo de la Administración, ha de señalarse que ello no obsta a que ahora se inste la resolución por la Administración por incumplimiento del contratista, si bien aquél pudo haberlo instado, invocando el incumplimiento de la Administración, ya que el art. 75.1 LCE de 1965 establece como causa de resolución el incumplimiento de

cualquiera de las partes, permaneciendo, no obstante, el contratista pasivo ante el incumplimiento que ahora atribuye a la Administración.

Por otra parte, en relación con el argumento expresado por la parte contratista relativo a que, dado que el Ayuntamiento secuestró la concesión, no cabe, ahora, la resolución del contrato, pues ha sido imposible que se cumpliera por parte de la empresa concesionaria, ha de señalarse que el art. 77 de la Ley de Contratos del Estado determina que, en caso de producirse incumplimiento del contrato por parte del empresario del que deriven perturbaciones para el Servicio público, si la Administración no optara por la resolución, podrá adoptarse la intervención del mismo hasta que aquella desaparezca.

Nos hallamos, pues, ante un supuesto en el que la Administración inicialmente ha optado por el secuestro, pero es lo cierto que al cesar éste y persistir las condiciones que llevaron al mismo, sin que la concesionaria haya justificado estar en condiciones de proseguir la gestión normal del servicio, procede la resolución del contrato.

3. Indicado todo lo anterior, entendemos en efecto que de los antecedentes del contrato resulta que el quebranto económico y la imposibilidad de gestión del servicio municipal de limpieza viaria, playas y centros públicos adjudicado a C.L.U., S.A. no deriva del impago del precio del contrato por la Administración (que, por otra parte, no ha ocurrido en los términos señalados por el contratista, pues se encontraban sus créditos embargados por no haber hecho frente a la esencial obligación de pago del salario devengado por los trabajadores y su seguridad social), sino de su falta de solvencia económica. Tal situación devino en huelgas indefinidas de los trabajadores por largos períodos de tiempo, incumpléndose el servicio objeto de la concesión, a lo se sumó la falta de mantenimiento de los vehículos y maquinaria afectos a la contrata, que se encontraban inutilizables o en talleres de reparación por falta de pago de los servicios contratados, tal como informa el Técnico Interventor designado para el secuestro de la contrata, situación que ha derivado en la falta casi absoluta de prestación del servicio.

4. Se dan, en este caso, consecuentemente, los incumplimientos aducidos por la Administración:

En relación con el art. 21.a) del Pliego: paralizaciones o interrupciones de la prestación de los servicios por más de doce horas, prestación manifiestamente defectuosa o irregular de los servicios con incumplimiento de las condiciones

establecidas, y no utilización de los medios mecánicos exigidos o mal estado de conservación o decoro de los mismos.

En relación con el art. 21.b): irregularidades inadmisibles en la prestación de los servicios, con arreglo a las condiciones fijadas en el pliego, e incumplimiento de las obligaciones laborales y de la Seguridad Social con el personal adscrito a los servicios.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho. Procede acordar la caducidad del procedimiento y la iniciación de uno nuevo, de acuerdo con lo expresado en el Fundamento III.3.