



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 151/2014

(Sección 2ª)

La Laguna, a 29 de abril de 2014.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana en relación con la *Propuesta de Resolución de la resolución del contrato de servicios denominado Gestión de las Zonas Verdes de la Autopista GC-1, entre "Barranco de Tirajana" y "Barranco de Arguineguín" (EXP. 124/2014 CA)\*.*

## FUNDAMENTOS

### I

1. El Alcalde del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, mediante escrito de 1 de abril de 2014 (registro de entrada de 2 de abril de 2014) solicita de este Consejo preceptivo Dictamen por el procedimiento ordinario en relación con la Propuesta de Resolución del procedimiento de resolución del contrato suscrito con la empresa concesionaria F., S.L. (el contratista) para la prestación del servicio público de "gestión de las zonas verdes de la autopista GC-1, entre el Barranco de Tirajana y el Barranco de Arguineguín", por incumplimiento de las obligaciones contractuales esenciales por parte del contratista [art. 223.f) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, TRLCSP].

2. La empresa contratista se ha opuesto a la resolución contractual. Esta oposición determina la preceptividad del Dictamen según los arts. 211.3.a) y 249.2 TRLCSP, ambos de carácter básico, en relación con el art. 11.1.D.d) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias. Este último precepto y el art. 12.3 de la misma ley determinan, respectivamente, la competencia del Consejo para emitir el dictamen y la legitimación del Alcalde para solicitarlo.

---

\* **PONENTE:** Sr. Lazcano Acedo.

3. El contrato se adjudicó por Decreto de la Concejal-Delegada de Contratación (folio 2280 del expediente) de 30 de diciembre de 2011, constituyendo su legislación sustantiva el TRLCSP, en aplicación de su disposición transitoria primera.1 y la disposición final única del Decreto Legislativo 3/2011, por el que se aprueba el citado Texto Refundido.

## II

1. El contrato adjudicado en la fecha referida y formalizado el 17 de mayo de 2012, se licitó en virtud del Convenio de colaboración entre el Cabildo de Gran Canaria y el Ayuntamiento para la gestión de la zonas verdes de la GC-1, en la zona que discurre entre los Barrancos de Tirajana y Arguineguín, aportando la Corporación Insular los fondos necesarios para llevar a cabo las labores de mantenimiento y creación de nuevas zonas verdes.

El contrato se adjudicó por un plazo de ejecución de 2 años y un importe total de 865.555,58 euros (con IGIC), teniendo por objeto la ampliación de la infraestructura de riego de la zona mencionada, el aumento y posterior mantenimiento de nuevas zonas verdes, el incremento del volumen de la mano de obra a emplear durante la duración del servicio y otras prestaciones complementaria (cruces de carreteras, reposición de señales horizontales, carga y transporte de tierras a vertedero, pozos de registro, etc.).

Se señala que las demás empresas licitadoras interpusieron conjuntamente recurso contencioso-administrativo contra el Decreto del Alcalde, de 10 de abril de 2012 -por el que se acordó desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por las mismas (11 de enero de 2012)- ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, nº 6, de Las Palmas de Gran Canaria, sin que conste en el expediente remitido que se haya dictado Sentencia al efecto.

2. Después de iniciarse la prestación del servicio, la Administración consideró que en diversas ocasiones la empresa concesionaria había incumplido las obligaciones esenciales del contrato, haciéndolo constar mediante diversos informes el técnico municipal responsable de la gestión de la ejecución del contrato. En relación con ello, el Ayuntamiento condicionó a tal cumplimiento el pago de las certificaciones correspondientes a las facturas de los meses comprendidos entre noviembre de 2012 hasta marzo de 2013; razón por la que la empresa concesionaria reclamó en abril de 2013 el pago de 205.559,88 euros, advirtiendo que de no ser abonadas las correspondientes certificaciones suspendería la ejecución del servicio.

3. La Administración entiende que tales incumplimientos se siguen generando a fecha de 18 de febrero de 2014, por lo que la Concejal Delegada de Contratación dicta Providencia de tal fecha por la que se incoa de oficio el procedimiento de resolución del referido contrato, sin que conste en el expediente remitido a este Organismo que se le notificara a la empresa concesionaria.

Sin embargo, este mismo día la empresa concesionaria presenta escrito (con registro de entrada núm. 4785), solicitando la resolución del contrato ante la demora del pago del precio por parte del Ayuntamiento por tiempo superior a ocho meses, sin que conste en la documentación la hora en la que se presentó el citado escrito.

4. El día 27 de febrero de 2014, se le otorga el trámite de vista y audiencia a la empresa contratista, presentándose escrito de alegaciones el día 13 de marzo de 2014 en el que niega que haya incumplido las obligaciones contractuales esenciales.

El día 17 de marzo de 2014, mediante Decreto nº 1048, de la Concejal-Delegada de contratación, se desestimó la pretensión de resolución contractual formulada por la empresa.

El 18 de marzo de 2014, se emite un informe del técnico-municipal relativo al estado actual de los trabajos de jardinería, refiriéndose a su estado de abandono, adjuntándose al mismo diversos informes emitidos ya en 2012 y 2013.

Sin embargo, con posterioridad a este nuevo informe no se le otorga trámite de vista y audiencia a la empresa contratista; ni consta en el expediente remitido a este Consejo Consultivo que se haya emitido la Propuesta de Resolución correspondiente al procedimiento de resolución contractual iniciado de oficio por la Administración; ni en la solicitud del preceptivo dictamen a este Consejo, efectuada por el Alcalde, se hace referencia alguna a la preceptiva Propuesta de Resolución, sin la cual no es posible que este Consejo Consultivo pueda analizar y emitir dictamen de fondo.

### III

1. Por lo antes razonado, la Administración debe retrotraer las actuaciones y conceder preceptivo trámite de audiencia al contratista, con vista del expediente (art. 84.1 y 4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, LRJAP-PAC), tras lo cual debe emitir Propuesta de Resolución con el contenido exigido en el art. 89 LRJAP-PAC; es decir, resolviendo no sólo sobre la resolución del contrato planteada por la Administración, sino entrando también a resolver cuestiones

conexas, tales como la referida al impago del precio del contrato que plantea la empresa interesada, las alegaciones de ésta, así como, si fuera posible, la constancia de si la pretensión resolutoria del contrato solicitada por el contratista fue anterior o posterior a la iniciación de oficio del expediente de resolución del contrato incoado por la Administración.

Una vez emitida la referida Propuesta de Resolución, deberá remitirse a este Organismo para que emita el preceptivo dictamen, debiéndose tener en cuenta que el actual procedimiento resolutorio se inició de oficio el día 18 de febrero de 2014 y que, con base en lo dispuesto en los arts. 42.3 y 44.2 LRJAP-PAC, el transcurso del plazo de tres meses desde su inicio sin dictarse y notificarse la Resolución producirá su caducidad.

Si este fuera el caso, la Administración deberá resolverlo con expresión de esta circunstancia (art. 42.1 LRJAP-PAC), pudiendo al propio tiempo acordar el inicio de un nuevo procedimiento.

2. Por último, es preciso señalar que no procede que con la solicitud del preceptivo dictamen de este Organismo se haya acordado [al amparo del art. 42.5.c) LRJAP-PAC] la suspensión del procedimiento resolutorio, porque este Consejo Consultivo no es propiamente un órgano de la Administración activa ni de carácter asesor. Es un órgano de control preventivo externo de la actuación administrativa proyectada, que interviene justo antes de dictarse la Resolución del correspondiente procedimiento [arts. 1.1, 3.1 y 22 de la Ley 5/2002 y arts. 1.1 y 2, 3, y 7, 50.2 y 53.a) de su Reglamento de Organización y Funcionamiento, aprobado por Decreto 181/2005, de 26 de julio].

Tampoco cabe confundir el dictamen con un informe administrativo, incluido el que eventualmente deba emitir el Servicio Jurídico de la Administración actuante ni, desde luego, con los informes que procede emitir en fase de instrucción del procedimiento a los fines que le son propios [arts. 42.5.c) y 82 y 83 LRJAP-PAC].

## C O N C L U S I Ó N

La Administración consultante debe proceder a la retroacción del procedimiento a los fines indicados en el Fundamento III.1 con advertencia expresa de inminente caducidad del procedimiento incoado.