



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 2 3 4 / 2 0 1 9

(Sección 2ª)

La Laguna, a 20 de junio de 2019.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Güímar en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de resolución del contrato de suministro menor de alquiler por un año de una carpa instalada en el aparcamiento municipal de la plaza de San Pedro, adjudicado a la empresa (...) (EXP. 191/2019 CA)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El objeto del presente Dictamen con entrada en este Consejo Consultivo con fecha 14 de mayo de 2019, solicitado por la Sra. Alcaldesa de Güímar, es la propuesta de resolución del procedimiento sobre resolución de contrato de suministro menor de alquiler por un año de una carpa instalada en el aparcamiento municipal de la plaza de San Pedro, adjudicado a la empresa (...).

2. 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. 191.3.a) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP), preceptos que son de aplicación porque el contratista se ha opuesto a la resolución.

También es de aplicación el art. 114.3 del Real Decreto Legislativo 781/1986, del Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local (TRRL).

---

\* Ponente: Sra. Marrero Sánchez.

3. La normativa aplicable al procedimiento de resolución viene dada por la existente en el momento de su iniciación (Dictámenes 403/09, de 15 de diciembre, 380/10, de 10 de noviembre, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid y la DT1ª LCSP y DT3ª de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, LPACAP).

El 2 de abril de 2019 la Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de Güímar acuerda iniciar el procedimiento para resolver el contrato. En ese momento está en vigor la LCSP.

Es también de aplicación el art. 109 del RD 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

De la referida normativa se infiere la necesidad de emisión del dictamen del Consejo Consultivo de Canarias, la necesaria audiencia al contratista, y el informe del servicio jurídico.

En el ámbito local, se preceptúan como necesarios para la resolución del contrato los informes de la Secretaría y de la Intervención de la Corporación, de acuerdo con el art. 114.3 TRRL.

No consta en el expediente el informe de la Intervención. No obstante, no parece que este requisito sea esencial, y por tanto, invalidante, como causa de nulidad de pleno Derecho de los arts. 39 LCSP y 47.1 LPACAP, a la vista de la DA3ª de la LCSP que excluye de la fiscalización del Interventor los contratos menores.

Estaríamos, por tanto, ante una causa de anulabilidad (art. 40 LCSP), que puede ser convalidada, subsanado el vicio cometido (art. 52 de la LPACAP).

4. La competencia para contratar y resolver el contrato corresponde a la Sra. Alcaldesa conforme a la Disposición Adicional Segunda LCSP.

5. No ha transcurrido el plazo máximo de ocho meses que, para instruir y resolver los procedimientos de resolución contractual, establece el art. 212.8 LCSP.

6. En la tramitación del procedimiento se ha dado audiencia a todos los interesados. No nos consta la publicación en el perfil del contratante, siendo preceptiva, al ser el contrato de importe superior a 5000 euros.

No obstante, no se ha incurrido en irregularidades formales que obsten a emitir un Dictamen de fondo.

## II

Los antecedentes relevantes en el presente caso son los siguientes:

1.- Mediante Decreto del Concejal delegado de Participación Ciudadana, Desarrollo Local, Comercio y Turismo del Ayuntamiento de Güímar, n.º 3697-2018 de 15 de noviembre, se concertó contrato administrativo menor de suministro con la entidad mercantil (...), para alquiler por un año de carpa de 15 x 20 m instalada en el parking de San Pedro, con un presupuesto de ejecución de diez mil setecientos euros (10.700,00 euros), más setecientos cuarenta y nueve euros (749,00 euros) en concepto de IGIC.

Conforme a los presupuestos presentados, el alquiler se extiende por un año entre el 15 de diciembre de 2018 y el 14 de diciembre de 2019.

2.- Constan en el expediente facturas mensuales presentadas por el contratista en el Registro de Facturas:

- N.º 201900034 de 28 de febrero: 1.701,86 euros (periodo: 1 de enero al 28 de febrero de 2019).

- N.º 2019069 de 24 de marzo: 1.701,86 euros (periodo: 1 de marzo al 30 de abril de 2019).

3.- Por Decreto del Concejal delegado de Participación Ciudadana, Desarrollo Local, Comercio y Turismo del Excmo. Ayuntamiento de Güímar, n.º 2018-3779 de 20 de noviembre de 2018, se concierta el servicio menor de montaje de una carpa de 15 m x 20 m por importe total de 3.768,44 euros IGIC incluido (Base: 3.521,91 euros; más el 7% de IGIC, 246,53 euros), a favor del profesional autónomo Amado (...)

4.- Consta en el expediente Certificado Técnico de Revisión y montaje de estructuras modulares desmontables carpa grande en el aparcamiento de la Plaza de San Pedro, Güímar, de la Ingeniera Técnica Industrial, (...), en el que hace constar:

«Que habiendo examinado la estructura, cuyas características se hallan anteriormente referenciados, reúne, según examen visual y comprobación del funcionamiento, las condiciones de estabilidad y resistencia necesarias para el uso público. Sus mecanismos se encuentran correctamente así como sus medidas de seguridad, por lo que el conjunto puede considerarse seguro (...).»

5.- Por providencia de la Sra. Alcaldesa Presidenta, de fecha 1 de abril de 2019, se ordena a la Sección de Contratación que inicie el correspondiente expediente para la resolución del contrato administrativo menor de suministro de alquiler por un año,

de carpa de 15 x 20 m, instalada en parking municipal de la Plaza de San Pedro Se manifiesta la intención por parte de Alcaldía Presidencia de retirar la citada carpa el día 8 de abril de 2019.

6.- Por Resolución de la Sra. Alcaldesa Presidenta n.º 1314 de 2 de abril de 2019, se concede trámite de audiencia al contratista, por un plazo de 10 días naturales, para que presente alegaciones y cuantos documentos convenga en defensa de sus intereses, con relación a la propuesta de resolución de contrato menor de suministro adoptada mediante Decreto nº 2018-3697, de 15 de noviembre de 2018, al considerar innecesaria la carpa instalada en el aparcamiento municipal de la Plaza de San Pedro, y en defensa del interés público, dado que con la retirada de la misma se recuperan plazas de aparcamiento que no se pueden utilizar por los ciudadanos de este municipio. Dicha Resolución se notifica el 11 de abril de 2019.

7.- Mediante escrito de alegaciones presentado el 22 de abril de 2019 por la letrada (...), en representación de la entidad (...), solicita:

«Solicito a la Alcaldía Presidencia del Excmo. Ayto. de Güímar, que tenga por presentado este escrito en tiempo y forma y por admitidos los documentos que al mismo se acompañan, se tenga por hechas las alegaciones vertidas en el presente escrito y se acuerde de conformidad con las mismas, teniéndose por impugnada la Resolución de fecha 2 de abril de 2019 (Decreto n.º 2019-1314)».

8.- A la vista de las alegaciones formuladas, se emite informe jurídico por la Secretaria General y por la Técnico de Contratación, en el que concluyen desestimar las alegaciones formuladas por el contratista y continuar con el procedimiento recogido en el art. 109 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), para la resolución del citado contrato menor de suministro de carpa.

9.- El informe jurídico-propuesta de resolución desestima las alegaciones presentadas por la empresa y ordena resolver el contrato administrativo menor de suministro de alquiler por un año de una carpa en el aparcamiento municipal de la Plaza de San Pedro por desistimiento del mismo, indemnizando al contratista con el precio del alquiler efectivamente realizado y el 6% del precio de adjudicación del contrato de los suministros dejados de realizar en concepto de beneficio industrial, IGIC excluido, se valida electrónicamente, sin que nos conste la fecha.

### III

1. La propuesta de resolución considera resolver el contrato administrativo menor de suministro de alquiler por un año de una carpa en el aparcamiento municipal de la Plaza de San Pedro por desistimiento del mismo, por motivos de interés público, al considerar la Alcaldía Presidencia innecesario el alquiler de esta carpa hasta el mes de diciembre de 2019.

2. La LCSP define la resolución de los contratos como una forma «ordinaria» de extinción de los contratos públicos de naturaleza administrativa de las Administraciones Públicas. Pero también es forma de extinción de aquellos contratos privados cuyo objeto esté comprendido dentro de la LCSP que celebren los poderes adjudicadores que no sean administraciones públicas.

La LCSP recoge el régimen general de resolución en los arts. 211 a 213. El art. 211 está dedicado a las causas de la resolución; el art. 212 define el procedimiento para la aplicación de estas causas y, finalmente, el art. 213 está dedicado a los efectos que produce la resolución de los contratos.

A su vez, además de lo anterior, cada modalidad de contrato, establece algunas causas o efectos de la potestad resolutoria.

La LCSP menciona la resolución contractual como una de las prerrogativas que ostenta la administración pública. Es, por tanto, una potestad discrecional de la Administración -excepto en los pocos casos en que la resolución deviene obligatoria o cuando ésta es de mutuo acuerdo- que se produce cuando el contratista no cumple una obligación esencial del contrato o se dan unas causas tasadas en la ley con tal de asegurar el buen fin del contrato o la satisfacción del interés público. No hay que olvidar, en este último punto, que sobre ello se deberá informar y motivar en el expediente aclarando por qué no parece adecuada la permanencia del contrato, tal y como estableció el Consejo de Estado para los contratos públicos de naturaleza administrativa.

Como se ha venido manteniendo inveteradamente por parte de los tribunales, tanto de justicia como administrativos, los contratos públicos son, antes de todo, contratos y las dudas que ofrezca su interpretación tendrán que resolverse de acuerdo con las previsiones y los principios establecidos en la LCSP y en el resto de normativa sobre contratación pública y, en caso de que esto no fuera posible, de acuerdo con el Código Civil. En este sentido, hay que recordar, por un lado, que

conforme a una consolidada jurisprudencia, los pliegos constituyen la ley del contrato como expresión de los principios generales esenciales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades y, por otro lado, que en su interpretación es posible la aplicación supletoria de las normas del Código Civil.

Los efectos de la resolución han de estar establecidos en la ley o en los pliegos, no se pudiéndose dar otros efectos que lo establecido en ambos.

En la LCSP, se establece claramente que en el procedimiento resolutorio se tiene que dar audiencia al contratista. Puede parecer baladí esta simple mención, pero teniendo en cuenta las especialidades de la notificación electrónica, la jurisprudencia de los tribunales sobre este tema y la gravedad administrativa del hecho de resolver un contrato, es de crucial cumplimiento a la hora de garantizar los derechos de los afectados.

La LCSP establece las causas de resolución generales a todos los contratos. En los casos en que concurran diversas causas de resolución del contrato con diferentes efectos en cuanto a las consecuencias económicas de la extinción, deberá atenderse a la que haya aparecido con prioridad en el tiempo.

Los expedientes de resolución contractual deberán ser instruidos y resueltos en el plazo máximo de ocho meses de conformidad con la LCSP.

En relación con los contratos de suministro, las causas de resolución se regulan en el art. 306, conforme al cual son causas de resolución del contrato de suministro, además de las generales, las siguientes:

a) El desistimiento antes de la iniciación del suministro o la suspensión de la iniciación del suministro por causa imputable a la Administración por plazo superior a cuatro meses a partir de la fecha señalada en el contrato para la entrega salvo que en el pliego se señale otro menor.

b) El desistimiento una vez iniciada la ejecución del suministro o la suspensión del suministro por un plazo superior a ocho meses acordada por la Administración, salvo que en el pliego se señale otro menor.

Por su parte, el art. 307 LCSP se refiere a los efectos de la resolución, señalando que el contratista tendrá derecho a percibir, por todos los conceptos, el 6 por ciento del precio de adjudicación del contrato de los suministros dejados de realizar en concepto de beneficio industrial, IVA excluido, entendiéndose por suministros dejados de realizar los que resulten de la diferencia entre los reflejados en el

contrato primitivo, y los que hasta la fecha de notificación del desistimiento se hubieran realizado.

Esto supone en el caso concreto analizado, que la propuesta de resolución es conforme a derecho, toda vez que la administración puede desistir del contrato una vez iniciada la ejecución, y en el ejercicio de esta facultad el Ayuntamiento de Güímar ha resuelto resolver el contrato objeto de este expediente, al considerar innecesario el alquiler de la carpa hasta la finalización del contrato, constando además en el expediente un informe de la Policía Local de esa localidad en el que se informa que la carpa merma el número de plazas de aparcamiento, así como dificulta las maniobras de estacionamiento y el aprovechamiento del espacio que allí existe.

Como consecuencia de la resolución el contratista tiene derecho a recibir el importe de las facturas desde el inicio del contrato hasta la notificación del desistimiento y el 6% del precio de adjudicación del contrato de los suministros dejados de realizar en concepto de beneficio industrial, IGIC excluido.

El contratista no tiene derecho a los gastos de instalación de la carpa, porque no fueron soportados por el mismo, al haber contratado el Ayuntamiento la instalación de forma independiente a sujeto distinto.

Los gastos para el desmantelamiento de la carpa deberán correr a cuenta del Ayuntamiento.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución se ajusta a Derecho.