



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 283/2022

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 13 de julio de 2022.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Presidenta del Cabildo Insular de Lanzarote en relación con la *Propuesta de Resolución formulada en el procedimiento administrativo para revocar la concesión demanial del centro de estancia diurna para mayores (...) a la Asociación (...) (EXP. 234/2022 CA)**.

FUNDAMENTOS

I

1. El presente Dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Acuerdo formulado por el Cabildo Insular de Lanzarote en cuya virtud se dispone la revocación de la concesión demanial -y consecuente reversión de los bienes inmuebles objeto de la citada concesión administrativa- del centro de estancia diurna para mayores «(...)» y la residencia «(...)», otorgada a favor a la Asociación (...), mediante Acuerdo del Consejo de Gobierno Insular de 20 de octubre de 2016.

2. La legitimación para la solicitud de dictamen le corresponde a la Presidenta del Cabildo Insular de Lanzarote [art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, (LCCC)]; siendo competencia del Consejo Consultivo la emisión, con carácter preceptivo, de dictamen en los supuestos de «*extinción de concesiones administrativas cuando se formule oposición por parte del concesionario*» [art. 11.1.D, apartado d), LCCC]. Circunstancias que concurren en el presente procedimiento administrativo -incluida la oposición del concesionario-.

3. En lo que se refiere al régimen jurídico aplicable, se han de efectuar las siguientes consideraciones jurídicas:

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

3.1. Respecto a la regulación sustantiva de la extinción del título concesional, es oportuno traer a colación lo ya manifestado por este Consejo Consultivo en su Dictamen 386/2019, de 7 de noviembre (con cita, a su vez, del Dictamen 316/2014, de 11 de septiembre):

«Aunque no se concreta el régimen jurídico aplicable, la concesión se otorgó al amparo de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL), y el Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales, aprobado por R.D.1372/1986, de 13 de junio (RBCL), de desarrollo de los arts.79 a 83 LRBRL. Tales disposiciones constituyen su régimen jurídico de primer grado (art. 1.1 RBCL); el de segundo grado, lo constituye la legislación básica del Estado en materia de régimen jurídico de bienes de las Administraciones Públicas constituido actualmente por la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP), aunque el aplicable al tiempo de la adjudicación lo constituye la Ley 89/1962, de 24 de diciembre, de Bases del Patrimonio del Estado, y Texto Articulado, (aprobado por Decreto 1022/1964, de 15 de abril), y su Reglamento de desarrollo, aprobado por R.D.1373/2009, de 28 de agosto. Tal régimen jurídico patrimonial es el que se debe aplicar también cuando de extinguir -que no resolver- la concesión se trata. Lo que significa que no estamos en presencia de una resolución de contrato administrativo, por más que (...) la legislación patrimonial remita en ocasiones a la contractual. El procedimiento de resolución incoado se fundamenta en las causas de resolución de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP), que se considera de aplicación supletoria por la disposición transitoria primera del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público [Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, LCSP], dadas las lagunas del pliego. Sin embargo, por muchas similitudes que haya entre las legislaciones patrimonial y contractual, el régimen jurídico que debemos seguir en primer lugar es el patrimonial, no el contractual. Ha de señalarse que la concesión -de dominio público y no de servicio público-, a cuyo Reglamento se hace referencia indebidamente en la Propuesta de Resolución fue adjudicada antes de la entrada en vigor de la Ley 33/2003, que se produjo el 4 de febrero de 2004 (disposición final sexta LPAP). Por lo que atañe al régimen concesional, esta Ley contiene sendas disposiciones transitorias relativas a la improrrogabilidad de las concesiones concedidas por un plazo mayor de 75 años (primera) y a los expedientes patrimoniales que se encuentren en tramitación, que se someterán a la nueva Ley (tercera).

La anterior legislación patrimonial, derogada, carece pues de ultraactividad, más allá del hecho de que los actos de trámite dictados a su amparo siguen vigentes en

tanto no se opongan a la nueva Ley, que sería la aplicable. Lo que significa que en primer lugar deben aplicarse las determinaciones de la Ley de Bases de Régimen Local, su Reglamento de Bienes, así como las vigentes Ley y Reglamento de Patrimonio, y solo supletoriamente la legislación contractual. En todo caso, al margen de lo expuesto, ambas legislaciones -la contractual y la patrimonial- contemplan las mismas causas que en este caso se alegan para fundar la extinción de la concesión.»

A este régimen jurídico se debe incorporar -por razones cronológicas- las previsiones contenidas en la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares, dictada al amparo de las competencias autonómicas en materia de desarrollo de la legislación básica de régimen local [art. 1.2, letra c) del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RBEL)].

Partiendo, pues, de lo que acaba de señalarse, resultan de aplicación -preferente- no sólo las causas previstas en los pliegos de condiciones o clausulado de la concesión, sino, además, las contempladas en la legislación vigente al tiempo de otorgamiento de la concesión (de acuerdo con la jerarquía de fuentes normativas descrita anteriormente).

Así resulta también de lo dispuesto en las cláusulas 1ª, 15ª y 16ª del Pliego de condiciones por las que se rige la presente concesión administrativa, aprobado por el Consejo de Gobierno Insular del Cabildo de Lanzarote con fecha 20 de octubre de 2016; y de lo establecido en los arts. 1 y 80 RBEL; 5.4, 84.3 y 100 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP).

En el supuesto analizado, y en línea con lo indicado, la Propuesta de Resolución se fundamenta concretamente en la aplicación de las causas de extinción de la concesión administrativa previstas en las cláusulas 15ª, letra f), 16ª y 20ª del Pliego de condiciones por las que se rige la concesión administrativa de referencia.

3.2. Analizada la normativa material o sustantiva aplicable a la concesión demanial, procede, a continuación, centrarnos en el estudio del Derecho procedimental.

A falta de un procedimiento general establecido a tales efectos en la normativa tanto de régimen local como de patrimonio de las Administraciones Públicas, y por aplicación del orden de fuentes en el art. 1.2, apartado f) en relación con los arts.

78.2, 81 y demás concordantes del RBEL, parece lógico, desde el punto de vista jurídico, seguir el procedimiento que, para la resolución de los contratos, establece la normativa de contratación administrativa.

Tesis que encuentra apoyo, asimismo, en lo ya manifestado por este Consejo Consultivo en los Dictámenes 316/2014, de 11 de septiembre, 386/2019, de 7 de noviembre y 273/2020, de 2 de julio -donde se propugna la aplicación supletoria de la legislación contractual- y en lo manifestado también por otros Consejos Consultivos en supuestos similares (*v.gr.*, Dictamen 520/2014, de 12 de noviembre, del Consejo Consultivo de Castilla y León, o el Dictamen 368/2012, de 20 de junio, del Consejo Consultivo de Madrid). Así, y como señala de forma expresa el Dictamen 370/2014, de 9 de julio, del Consejo Consultivo de Madrid, *«el Consejo viene aplicando el procedimiento de resolución de contratos a concesiones demaniales en dictámenes como el 604/11, de 2 de noviembre, el 368/12, de 20 de junio y el 349/13, de 4 de septiembre»*.

En idéntico sentido se pronuncia la Propuesta de Resolución y el informe emitido por la Directora Adjunta de la Asesoría Jurídica del Cabildo de Lanzarote.

En segundo lugar, y como ha tenido ocasión de señalar este Organismo, entre otras, en su Dictamen 273/2020, de 2 de julio, *«las normas de procedimiento aplicables serán las vigentes en el momento de inicio del expediente administrativo encaminado a la extinción del título concesional»*.

A la vista de ello y habiéndose iniciado el presente procedimiento de extinción de la concesión administrativa bajo la vigencia de la LCSP (Disposición Final Decimosexta), procede acudir su art. 191, relativo al *«procedimiento de ejercicio»* de las prerrogativas de la Administración Pública en materia de contratación, precepto en el que se establecen como trámites preceptivos la audiencia al contratista (art. 191.1) y, cuando se formule oposición por parte de este, el Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva [art. 191.3, apartado a)].

Tales trámites aparecen debidamente cumplimentados en el expediente administrativo que se ha remitido a este Consejo.

Por su parte, el art. 109.1, apartado c) del mismo texto normativo, prevé la evacuación preceptiva del informe de los Servicios Jurídicos, trámite asimismo observado durante la instrucción del presente procedimiento administrativo.

4. La competencia para resolver el presente procedimiento de extinción de la concesión administrativa, se entiende que corresponde al mismo órgano que la otorgó en su día, esto es, al Consejo de Gobierno Insular del Cabildo de Lanzarote.

En efecto, en el supuesto analizado, la concesión administrativa fue adjudicada mediante Acuerdo de 20 de octubre de 2016, del Consejo de Gobierno Insular del Cabildo de Lanzarote; así que la competencia para resolver el presente procedimiento administrativo y, por ende, para extinguir el citado título concesional, le corresponde al referido órgano insular.

Tal y como ha tenido ocasión de señalar este Consejo Consultivo en su dictamen n.º 223/2021, de 5 de mayo, *«a falta de norma concreta en la normativa básica de régimen local determinadora de la competencia para acordar la extinción de la concesión, se hace necesario acudir en primer término a la legislación estatal básica reguladora de los bienes de las Administraciones Públicas, en virtud de la remisión efectuada a favor de dicha normativa por el art. 1.2 b) RBRL.*

Pues bien, en materia patrimonial, la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP), constituye la norma actualmente en vigor y, además, es la que resulta de aplicación al caso. Su art. 5.4 comienza también por reconocer explícitamente la aplicación preferente de esta normativa:

«Los bienes y derechos de dominio público se regirán por las leyes y disposiciones especiales que les sean de aplicación y, a falta de normas especiales, por esta Ley y las disposiciones que la desarrollen o complementen. Las normas generales del derecho administrativo y, en su defecto, las normas del derecho privado, se aplicarán como derecho supletorio».

Teniendo esto presente, resulta ante todo de aplicación, por vía analógica, el art. 100 apartado f) LPAP, precepto declarado básico, sobre la base del art. 149.1.18º, por la disposición final segunda LPAP, donde se prevé que la extinción de la concesión administrativa por falta de pago del canon o cualquier otro incumplimiento grave de las obligaciones del titular de la concesión, sea declarado por el órgano que otorgó la concesión, tras la resolución de un procedimiento de carácter contradictorio que se sujete a las normas contenidas en la legislación estatal sobre el procedimiento administrativo común [en el mismo sentido, y con contenido muy similar, el art. 83, apartado f) de la Ley 6/2006, de 17 de julio, del Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Canarias]».

De igual modo, y trasladada la misma regla al supuesto que nos ocupa, resulta que la extinción del título concesional le corresponde al propio órgano que lo otorgó, en este caso, al Consejo de Gobierno Insular; debiendo resolver el procedimiento y

acordar, eventualmente, la extinción de la concesión demanial en virtud de lo establecido por la normativa patrimonial [LPAP: art. 100, letra f); por vía de la aplicación analógica de lo dispuesto por este precepto].

En idéntico sentido se pronuncia la Propuesta de Resolución, con cita expresa de lo dispuesto en el art. 146 del Reglamento Orgánico del Cabildo Insular de Lanzarote (Boletín Oficial de la Provincia de Las Palmas, n.º 72, de 15 de junio de 2016).

5. Ya para terminar de completar este conjunto de consideraciones formales, habría que referirse ahora al plazo máximo para resolver el presente procedimiento administrativo, pero procede remitirnos a cuanto se expondrá en el Fundamento Jurídico IV del dictamen, dada la relevancia de este extremo en el supuesto que nos ocupa.

II

Los antecedentes que han dado origen al presente procedimiento administrativo y que constan documentados en el expediente remitido son los siguientes:

1. Mediante Acuerdo adoptado por el Consejo de Gobierno Insular del Cabildo de Lanzarote de 20 de octubre de 2016 se otorga temporalmente (diez años) a la Asociación (...), *«la concesión de dominio público de (...)»*, al objeto de que la Asociación pudiera prestar el *«servicio público de atención de enfermos de Alzheimer»*.

2. La prestación del precitado servicio público por la Asociación *«(...)»* sin la necesaria cobertura contractual -por inobservancia de los procedimientos de adjudicación establecidos en la legislación sobre contratación pública- provocó que el Consejo de Gobierno del Cabildo Insular de Lanzarote, tras la tramitación del oportuno expediente de revisión de oficio, adoptara el Acuerdo de 23 de noviembre de 2020 por el que -previo dictamen favorable de este Consejo Consultivo de Canarias (478/2020, de 19 de noviembre)-, se declara *«la nulidad de la contratación verbal del contrato con la ASOCIACIÓN(...), por contravenir el artículo 37 de la LCSP y 47.1 e) de la LPACAP»*.

3. Consta en el expediente la apertura de la licitación del *«servicio para la gestión de los centros de atención a mayores en Lanzarote y La Graciosa del Cabildo de Lanzarote»*; habiéndose formulado por la mesa de contratación la correspondiente propuesta de adjudicación en favor de una entidad contratista (...) diferente a la concesionaria (...).

4. Con fecha 10 de noviembre de 2021 la Consejera de Bienestar social del Cabildo de Lanzarote formula *«solicitud»* a la Secretaría General para que *«se inicien a la mayor brevedad posible los trámites para la recuperación de los bienes inmuebles descritos para la adjudicación de los servicios referenciados»*.

Y es que *«el Área de Bienestar Social del Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote ha iniciado los trámites para la licitación de la gestión y explotación de la Residencia de Mayores con Alzheimer y/u otras demencias (...), estando en la actualidad pendiente de adjudicar los servicios»*.

5. Con fecha 15 de diciembre de 2021 la Consejera de Bienestar social del Cabildo de Lanzarote insta a la Asesoría Jurídica del Cabildo Insular de Lanzarote para que *«inicien los trámites para la recuperación de los bienes inmuebles, siendo inminente la adjudicación de los servicios referenciados»*.

III

En cuanto a la tramitación del expediente administrativo, constan practicadas las siguientes actuaciones:

1. Con fecha 7 de febrero de 2022 la Directora Adjunta de la Asesoría Jurídica del Cabildo insular de Lanzarote emite informe sobre el procedimiento a seguir *«para proceder a la reversión de los bienes afectos al servicio público GESTIÓN Y EXPLOTACIÓN DE LOS CENTRO DE MAYORES DE LANZAROTE Y LA GRACIOSA, (...)»*.

2. Con idéntica fecha -7 de febrero de 2022- se acuerda la apertura del trámite de audiencia a la entidad interesada para que pudiera alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimase pertinentes en relación con el procedimiento de reversión de los bienes inmuebles de referencia. Dicho trámite consta debidamente notificado a la Asociación (...). Asimismo, figura en el expediente la ampliación del plazo otorgado a la Asociación para formular alegaciones (por un plazo adicional de cinco días naturales).

3. Con fecha 2 de mayo de 2022 la Asociación *«(...)»* presenta escrito de alegaciones oponiéndose a la extinción/revocación de la concesión administrativa.

4. Con fecha 18 de mayo de 2022 se evacua informe de la Asesoría Jurídica del Cabildo en relación con las alegaciones planteadas por la Asociación.

5. Consta en el expediente Propuesta de Acuerdo del Consejo de Gobierno Insular por el que se plantea *«revocar la concesión demanial del centro de estancia diurna*

para mayores "(...)" y la Residencia "(...)" a la Asociación (...), por un periodo de 10 años, al existir imposibilidad jurídica de la continuación del disfrute de la concesión finalización anticipada de la misma»; procediendo, asimismo, la reversión de los bienes inmuebles objeto de la concesión demanial.

6. Mediante oficio de 1 de junio de 2022 (con registro de entrada en este Organismo Consultivo el día 3 de ese mismo mes y año), se solicita la evacuación del dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias [art. 11.1.D, apartado d), LCCC].

IV

1. Examinado el contenido del expediente de extinción de la concesión demanial remitido por el Cabildo Insular de Lanzarote a este Consejo Consultivo, se advierte de la existencia de circunstancias que impiden la emisión de un juicio de adecuación jurídica respecto a la cuestión de fondo.

Así, resulta oportuno advertir de la caducidad del procedimiento administrativo tramitado.

2. En lo atinente al plazo máximo para resolver el presente procedimiento administrativo, en efecto, se ha de significar que, ante la inexistencia de norma especial que regule esta cuestión y la imposibilidad de aplicar supletoriamente -ex art. 1.2, letra f) RBEL- la regulación que del procedimiento de resolución contractual establece la legislación sobre contratación pública (en concreto, lo dispuesto en el art. 212.8 LCSP), procede aplicar el plazo máximo de tres meses que, para instruir, resolver y notificar resolución expresa, contempla el art. 21.3 LPACAP, en atención a la reciente doctrina de este Consejo Consultivo, establecida a partir del Dictamen 154/2022, de 21 de abril, aprobado por el Pleno de este Organismo (cuyo contenido se da por íntegramente reproducido), como consecuencia a su vez de la STC 68/2021, de 18 de marzo.

No consta en el expediente resolución administrativa por la que, formalmente, se incoe procedimiento administrativo encaminado a la extinción de la concesión demanial otorgada con fecha 20 de octubre de 2016; así que en esta tesitura, como bien indica la entidad concesionaria en sus alegaciones, *«no constándole a esta parte, Resolución alguna de inicio de Expediente para la Reversión de Bienes sujetos a Concesión Demanial, salvo el (...) Informe Jurídico de fecha 07/02/202»*, habrá de estarse a la fecha de expedición del citado documento jurídico para determinar la caducidad del procedimiento administrativo instruido.

Pues bien, a la vista de ello, ha de concluirse que el procedimiento de extinción/revocación de la concesión demanial iniciado mediante la confección y posterior traslado al concesionario del informe de la Asesoría Jurídica del Cabildo Insular de Lanzarote de 7 de febrero de 2022, está incurso en caducidad, al haber transcurrido el plazo máximo de tres meses que, para su resolución, prevé el art. 21.3 LPACAP (7 de mayo de 2022).

La caducidad se habría producido con anterioridad a la solicitud expresa y formal del dictamen de este Consejo Consultivo de Canarias.

En consecuencia, procede ahora su declaración expresa -por el Cabildo Insular de Lanzarote- y el archivo de las presentes actuaciones, sin perjuicio de la incoación en su caso de un nuevo procedimiento de extinción de la concesión demanial, con igual pretensión y con base en la misma o diferente causa; manteniendo en tal caso, por aplicación del principio de economía (conservación), los actos que se estimen necesarios.

Resultará indispensable, asimismo, que, una vez concluida la instrucción del procedimiento, se otorgue una nueva audiencia al concesionario antes de la remisión del expediente de nuevo a este Consejo Consultivo, en su caso.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución sometida al parecer jurídico de este Consejo Consultivo de Canarias, no es conforme a Derecho por los motivos indicados en el Fundamento IV de este Dictamen.