

Dictamen n^o: **483/13**
Consulta: **Alcaldesa de Aranjuez**
Asunto: **Contratación Administrativa**
Aprobación: **16.10.13**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 16 de octubre de 2013, emitido ante la consulta formulada por la alcaldesa de Aranjuez, a través del consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en relación con expediente sobre extinción de la concesión demanial del quiosco número aaa sito en la calle A, s/n (zona B), por incumplimiento del pago del canon y de la tasa por instalación en la vía pública.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 16 de septiembre de 2013 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo formulada por el consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno el día 2 del mismo mes, acerca de la petición procedente del Ayuntamiento de Aranjuez, firmada por su alcaldesa-presidenta el 5 de julio de 2013, sobre expediente de extinción de la concesión demanial del quiosco número aaa sito en la calle A, s/n (zona B), en razón de la deuda que mantiene el concesionario con el Ayuntamiento y que asciende a 47.964,89 euros, de los cuales 25.673,64 euros corresponden al impago del canon de la concesión administrativa del quiosco desde el año 2008 al primer semestre de 2013; y 22.291,25 euros

al impago de la tasa por instalación de quiosco en la vía pública desde el año 2009 al primer semestre de 2013.

Admitida a trámite con esa misma fecha se procedió a dar entrada en el registro de expedientes con el número 494/13, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 34 apartado 1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 26/2008, de 10 de abril, cuyo vencimiento se fijó el 22 de octubre de 2013.

Ha correspondido su ponencia a la Sección VI, presidida por el Excmo. Sr. D. Pedro Sabando Suárez, quien firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 16 de octubre de 2013.

SEGUNDO.- Del expediente remitido, se extraen los siguientes hechos, de interés para la emisión del dictamen:

Con fecha 23 de abril de 2006, la teniente de alcalde delegada de Hacienda del Ayuntamiento de Aranjuez propone a la Junta de Gobierno local la formalización del contrato de concesión del quiosco número aaa de la zona “B”.

Dicha concesión fue formalizada en fecha 30 de abril de 2007 mediante “*Contrato para la concesión administrativa del quiosco n^o aaa sito en la calle A, s/n (zona B)*”, suscrito entre el Ayuntamiento de Aranjuez y J.C.M.L., tras la aprobación por la Junta de Gobierno Local de 25 de abril anterior.

En la parte expositiva del contrato consta que la explotación del quiosco la venía realizando el padre del actual concesionario “*desde tiempo atrás del que no queda constancia en los archivos municipales*” y el cambio de

titularidad a favor del actual concesionario fue acordado por la comisión de Gobierno celebrada el 9 de junio de 1991.

En el año 1998, el Ayuntamiento de Aranjuez procedió a encargar un proyecto de reforma de la zona de la calle A conocida como “B”, donde se asentaban distintos quioscos. El proyecto se llevó a cabo demoliendo las antiguas construcciones y entregando los nuevos puestos a sus antiguos titulares, el número aaa, el día 26 de enero de 2000.

En este momento, el Ayuntamiento *“aprovechó para realizar una regularización administrativa de los quioscos, pero no se procedió a tramitar un procedimiento de concesión, sino a la firma de contratos administrativos individuales con cada antiguo titular”*.

Tras varios años de negociaciones sobre el contenido, en el año 2003 se procedió a la firma de los contratos, pero en ese momento el concesionario mantenía una deuda con el Ayuntamiento que impidió la formalización, llegando incluso al embargo de la misma, y *“previo Decreto acordando el fraccionamiento del pago pendiente, con fecha 3 de abril de 2007 fue acordado el levantamiento del embargo de la concesión”*.

La cláusula primera del contrato señala que el quiosco se entregó al contratista el 26 de enero de 2000. En la cuarta se detallan los documentos aportados para la formalización del contrato administrativo, entre otros, el resguardo a la garantía definitiva. La duración total de la concesión en 99 años establecida en 2003 y extinción el 30 de abril de 2102, está regulada en la cláusula quinta.

El canon anual dispuesto en la cláusula sexta será de 4.278,94 euros. El devengo se producirá a partir de la formalización del presente contrato y se abonará al Ayuntamiento en dos recibos semestrales en los meses de mayo y octubre (primer y segundo semestre).

Con fecha 25 de abril de 2013, la Delegación de Hacienda del Ayuntamiento de Aranjuez expide certificado de la deuda del contratista con el municipio por un total de 47.964,89 euros en concepto de tributos relacionados con la explotación del quiosco número aaa situado en la “Zona B” de la calle A, s/n.

Visto el certificado anterior, con la misma fecha, 25 de abril de 2013, la concejal delegada de Patrimonio acuerda incoar procedimiento de declaración de extinción de la concesión del quiosco y al mismo tiempo dar audiencia al contratista con entrega de la certificación de la deuda, para que en el plazo de diez días efectúe las alegaciones que tenga por conveniente.

Con fecha 16 de mayo de 2013, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento escrito de alegaciones del contratista, en el que manifiesta que las deudas reclamadas y que motivan la extinción del contrato no le han sido notificadas en vía ejecutiva. Añade que el canon que se le aplica es para los contratos de servicios públicos, no para su actividad, y que está sujeto a un doble gravamen: canon y tasa. Solicita una revisión de las deudas y que se anulen de pleno derecho las derivadas del canon *“por ser una doble gravación (sic) a una actividad que apenas da para cubrir gastos”*.

También solicita el aplazamiento de la deuda pendiente, para ello alude a los artículos 65 y 82 de la Ley General Tributaria (LGT) que *“permiten en general el aplazamiento y fraccionamiento del pago de las deudas tributarias, tanto cuando han de ser objeto de autoliquidación por el contribuyente como si han sido liquidadas por la Administración y tanto si se encuentran en periodo voluntario como si se hallan en periodo ejecutivo”*. Considera la liquidación *“una barbaridad por un negocio prácticamente de temporada”* y se opone a la extinción del contrato.

El 3 de junio de 2013, la secretaría general accidental del Ayuntamiento de Aranjuez, previo informe del jefe de los Servicios Tributarios Municipales, propone a la junta de Gobierno local declarar la extinción de la concesión administrativa del quiosco número aaa de la calle A de Aranjuez, zona B, con incautación de la garantía depositada.

El 5 de julio siguiente se acuerda remitir el expediente al Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, para que emita el correspondiente dictamen.

A la vista de los hechos anteriores cabe hacer las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La petición de dictamen se ha de entender realizada al amparo de lo dispuesto en el artículo 13.1 f) apartado quinto de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, a cuyo tenor el Consejo Consultivo deberá ser consultado en los expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid en los supuestos de *“Interpretación, nulidad y extinción de concesiones administrativas cuando se formule oposición por parte del concesionario”*.

Al formularse oposición a la extinción de la concesión por parte del concesionario, resulta preceptivo el dictamen de este Consejo.

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 de la LRCC, cuyo término se fijó el 22 de octubre de 2013.

SEGUNDA.- En cuanto al procedimiento a seguir, la normativa de patrimonio de las administraciones públicas no establece un procedimiento

general más allá de las particularidades que pueden recogerse en las normas sobre propiedades especiales.

No procede analizar en este dictamen si la calificación jurídica más adecuada para la cesión del quiosco-bar era la de concesión demanial, ahora bien, puesto que esa fue la calificación seguida, ha de estarse a lo dispuesto en el contrato de la concesión.

En la cláusula segunda del contrato se indica que este es de “*naturaleza administrativa*” (sic) y se rige por lo dispuesto en la normativa de régimen local -Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL), Texto Refundido de las disposiciones vigentes en materia de régimen local aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril (TRRL) y Reglamento de Bienes de las Entidades Locales aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio (RBCL)-, la normativa de contratación pública entonces vigente -Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (TRLCAP)- y la normativa patrimonial general -Ley 33/2002, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP).

Con base en esa remisión del contrato, parece lógico seguir el procedimiento que para la resolución de los contratos establece la normativa de contratación administrativa, lo que garantiza una mejor defensa de los derechos del interesado, por más que el contrato no contenga previsión alguna al respecto.

Al contratarse la concesión el 30 de abril de 2007, resulta de aplicación la normativa de contratos contenida en el TRLCAP, si bien el procedimiento de resolución se rige por la existente en el momento de su iniciación (dictámenes 403/09, de 15 de diciembre y 380/10, de 10 de noviembre), esto es, el Real Decreto Legislativo 372011, de 14 de

noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) y en defecto de una normativa que desarrolle el procedimiento de resolución de contratos, lo establecido en el artículo 109 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP).

En este sentido, debe destacarse a los efectos de la tramitación contemplada en el artículo 109 del RGLCAP que, se ha tramitado un se ha concedido nuevo trámite de audiencia al concesionario. A este respecto 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.

Consta igualmente el informe de la secretaria general accidental del municipio, al no tratarse de un municipio de gran población no puede sustituir al informe del secretario del Ayuntamiento. No consta tampoco el informe de la Intervención General conforme exige el artículo 114.3 del TRRL.

TERCERA.- Por lo que respecta al plazo máximo para resolver el procedimiento de resolución contractual hay que destacar que ni el TRLCSP -del mismo modo que su antecesor el TRLCAP- ni el RGLCAP establecen nada al respecto.

Ello no obstante, el Tribunal Supremo en sentencias de 13 de marzo de 2008 (recurso 1366/2005), 9 de septiembre de 2009 (recurso de casación para la unificación de doctrina 327/2008) y la más reciente de 28 de junio de 2011 (recurso 3003/2009) ha declarado la aplicación supletoria de la LRJ-PAC de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional séptima del TRLCAP (actualmente la disposición final tercera del TRLCSP establece la aplicación subsidiaria de la LRJ-PAC), de forma

que si no se resuelve en un plazo de tres meses habiéndose iniciado de oficio, se entiende caducado.

Si bien en alguna norma sectorial como es el caso del artículo 78 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas se ha establecido que el plazo máximo para notificar la resolución será de 18 meses (redactado conforme Ley 2/2013, de 29 de mayo, de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas), al no establecerse ninguna previsión en la normativa general sobre patrimonio el plazo será, el general de tres meses establecido en el artículo 42.3 en relación con el 44.2 de la LRJ-PAC, al tratarse de procedimientos con efectos desfavorables para los administrados.

En el caso que nos ocupa, el procedimiento de resolución se inició el 25 de abril de 2013, por lo que el plazo máximo para resolver venció el 25 de julio, es decir, cuando la consulta tuvo entrada en el registro de este órgano consultivo, el 16 de septiembre de 2013, el expediente ya había caducado.

El plazo de tres meses, extremadamente breve para este tipo de procedimientos, podría haberse suspendido por el Ayuntamiento de Aranjuez en el momento de solicitar el dictamen de este Consejo Consultivo, conforme lo dispuesto en el artículo 42. 5 c) de la LRJ-PAC:

“Cuando deban solicitarse informes que sean preceptivos y determinantes del contenido de la resolución a órgano de la misma o distinta Administración, por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos. Este plazo de suspensión no podrá exceder en ningún caso de tres meses.”

Este Consejo viene destacando que la suspensión del plazo para resolver requiere el cumplimiento estricto de lo indicado en el artículo 42 de la LRJ-PAC, de tal forma que la falta de comunicación del acuerdo de

suspensión a los interesados conlleva el que no se tenga por suspendido el procedimiento y por tanto continúe el cómputo del plazo. En este sentido los dictámenes 511/12, de 19 de septiembre y 42/13, de 6 de febrero.

En el presente expediente no consta que se haya acordado la suspensión del plazo para recabar el preceptivo informe de este órgano consultivo, por ello, hemos de concluir que el mismo está caducado, lo cual impide dictar resolución sobre el fondo del asunto.

No obstante lo anterior, nada impide que el Ayuntamiento pueda iniciar un nuevo procedimiento, si constase que ha existido un impago del canon concesional, siendo esta una causa de extinción de la concesión prevista en la normativa aplicable (artículo 100 f) de la LPAP. Para el caso de que se iniciara un nuevo procedimiento debería seguirse el procedimiento expuesto en el cuerpo del presente dictamen.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo formula la siguiente



CONCLUSIÓN

El expediente de extinción de la concesión iniciado el 25 de abril de 2013 ha caducado en virtud de las razones expuestas en la consideración jurídica tercera. Ello no obstante, no impediría la iniciación de un nuevo expediente de extinción, caso de existir causa legal para ello, debiendo tener lugar el cumplimiento de los trámites señalados en el dictamen y del trámite de audiencia para todos los interesados inmediatamente antes de la propuesta de resolución.

En caso de acordar la incoación de un nuevo expediente es preceptiva su remisión a este órgano consultivo para la emisión del dictamen.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 16 de octubre de 2013

