

Dictamen n.º: **514/11**
Consulta: **Alcalde de Majadahonda**
Asunto: **Contratación Administrativa**
Aprobación: **21.09.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 21 de septiembre de 2011, sobre consulta formulada por el alcalde-presidente del Ayuntamiento de Majadahonda, cursada a través del vicepresidente, consejero de Cultura y Deportes y portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 13.1.f).4.º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de creación del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, en relación con expediente sobre resolución del contrato administrativo de la concesión para la gestión del Centro Integral Canino de Majadahonda, (CICAM), y el Servicio de Recogida de Animales Domésticos Abandonados, por incumplimiento por la empresa A (en adelante la adjudicataria), de una de las obligaciones esenciales del contrato, como es la falta de prestación del servicio público encomendado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 28 de julio de 2011 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo formulada por el vicepresidente, consejero de Cultura y Deporte y portavoz del Gobierno el día 22 del mismo mes, acerca de la petición procedente del Ayuntamiento de Majadahonda, firmada por su alcalde-presidente el 4 de julio y registrada de salida en el Ayuntamiento el 6 de julio, sobre expediente de resolución del contrato administrativo de la

concesión para la gestión del Centro Integral Canino de Majadahonda, (CICAM), y el Servicio de Recogida de Animales Domésticos Abandonados, por incumplimiento de la adjudicataria de una de las obligaciones esenciales del contrato, como es la falta de prestación del servicio público encomendado.

Admitida a trámite con esa misma fecha se procedió a dar entrada en el registro de expedientes con el número 529/11, 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 21 de septiembre de 2011.

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 21 de septiembre de 2011.

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

El Ayuntamiento de Majadahonda, acordó en sesión de la Comisión de Gobierno celebrada el 12 de diciembre de 2000, la aprobación del procedimiento de contratación mediante concurso, pliegos de condiciones y cláusulas administrativas particulares a regir el contrato de gestión indirecta del CICAM, así como del servicio de recogida de animales domésticos abandonados en el municipio.

La Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Majadahonda, en sesión ordinaria celebrada el 30 de enero de 2001, acordó propuesta de adjudicación del contrato de gestión indirecta mediante concesión para la

gestión del CICAM, así como del servicio de recogida de animales domésticos, a la adjudicataria, conforme a su oferta, así como al pliego de condiciones técnicas y administrativas que rigen el contrato.

El contrato se formalizó el 6 de abril de 2001. Consta el depósito de la fianza definitiva por parte de la adjudicataria por importe de un millón seiscientas mil pesetas (1.600.000 ptas.)

La adjudicataria, con fecha 18 de marzo de 2004, interpuso recurso contencioso-administrativo contra la inactividad del Ayuntamiento de Majadahonda y falta de resolución expresa a los requerimientos y solicitudes de la contratista, en virtud al contrato de gestión indirecta, que mediante concesión tenía adjudicado, solicitando:

- La resolución del contrato administrativo por :
 1. Falta de pago por parte de la Administración de los servicios prestados, así como de los intereses correspondientes y el porcentaje adecuado de subida del I.P.C.
 2. Incumplimiento de las obligaciones contractuales esenciales.
 3. Incumplimiento de las obligaciones derivadas del pliego.
 4. Demora en la entrega por parte de la Administración de los medios auxiliares, técnicos, de seguridad y sanitarios a los que estaba obligada.
 5. Imposibilidad de prestación del servicio por los actos realizados por la Administración con posterioridad al contrato.
 6. Ruptura del equilibrio financiero del contrato.
 7. Incumplimiento del deber de custodia y mantenimiento de las instalaciones.

- Subsidiariamente solicitaba el restablecimiento del equilibrio financiero.
- También solicitaba la suspensión del contrato dada la situación crítica de subsistencia económica de la misma, debido fundamentalmente a las actuaciones realizadas por el Ayuntamiento de Majadahonda y al incumplimiento de pagos por los Ayuntamientos adheridos.

El 12 de julio de 2004, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 10 de Madrid dispuso, mediante Auto, no haber lugar a la medida cautelar instada por la adjudicataria, al considerar la suspensión del contrato improcedente.

El 11 de noviembre de 2004 por moción de la Alcaldía-Presidencia se propuso que se procediera a la tramitación de la resolución del contrato administrativo argumentando incumplimientos por parte de la empresa adjudicataria. Se solicitó informe técnico a la Concejalía de Sanidad, Consumo y Protección Civil, que fue emitido 15 de noviembre de 2004 y en el que se exponían diversos incumplimientos de funcionamiento y económicos, de los cuales el informe concluía que *“se desprende la resolución del contrato de concesión con la empresa [la adjudicataria], por la imposibilidad de prestar el servicio con la calidad requerida, por compartir, vehículos, personal y gastos no imputables, con otras actividades no contempladas en el contrato con el Ayuntamiento de Majadahonda, y que contablemente rompen el equilibrio económico por reducción de costes”*.

Con fecha 19 de noviembre de 2004 se dirigió escrito a la empresa adjudicataria, notificado el día 22, en el que se le concedía un plazo de 10 días para que alegase lo que a su derecho conviniese, aportando los medios de prueba que estimase oportunos y quedando el expediente administrativo a su disposición. La contratista presentó alegaciones el 2 de diciembre de

2004, en las que solicitaba incorporación de antecedentes documentales consistentes en diversos informes emitidos por la propia empresa y dirigidos al Ayuntamiento relativos al estado de las instalaciones, obras y falta de pago del Ayuntamiento a la adjudicataria, también solicitaba la suspensión del procedimiento administrativo al existir un recurso contencioso-administrativo ya admitido por Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 10 de Madrid y se oponía a la resolución motivada en incumplimientos imputables al contratista

El 23 de diciembre de 2004, la Junta de Gobierno Local acordó no suspender el procedimiento administrativo de resolución de la concesión administrativa del CICAM. El acuerdo se comunicó a la interesada el 27 de diciembre de 2004, presentando recurso de reposición contra el mismo el 28 de enero de 2005, que fue inadmitido con fecha 21 de febrero de 2005.

El 13 de enero de 2005 se emitió informe conjunto del secretario general y del técnico de la Administración General en el que no existe pronunciamiento sobre la procedencia o no de resolución.

El 17 de enero de 2005 se emitió informe por el interventor municipal.

Con fecha 28 de abril de 2005, se remitió a la Consejería de Presidencia y Hacienda la documentación correspondiente al expediente administrativo sobre “Resolución del contrato administrativo de la concesión para la gestión del CICAM, así como del servicio de recogida de animales domésticos adjudicado a la empresa A” para que se emitiera informe del Consejo de Estado de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 22.11 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado y 59.3 del Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y continuar con la

tramitación del expediente para la resolución del contrato referido, dada la oposición del contratista.

El Consejo de Estado emitió dictamen 1212/2005, de 22 de septiembre en el que manifestaba que *“no procede resolver el contrato para la gestión del Centro Integral Canino y del servicio de recogida de animales domésticos celebrado por el Ayuntamiento de Majadahonda, en el estado actual del procedimiento y en los términos planteados”*.

Recibido el dictamen del Consejo de Estado, se procedió con fecha 17 de noviembre de 2005, a notificar a la interesada el contenido del mismo y la apertura del trámite de audiencia. Haciendo uso del indicado trámite, formuló alegaciones mediante escrito de 7 de diciembre de 2005, en el que solicitaba que se declare la suspensión del expediente y, subsidiariamente, que se declarase la nulidad de todo lo actuado, por no haberse seguido el procedimiento adecuado o continuar con el expediente, no procediendo su resolución.

Los Servicios Jurídicos del Ayuntamiento de Majadahonda, con fecha 19 de abril de 2010 emitieron informe sobre la relación existente con la empresa adjudicataria, donde entre otros puntos se indicaba:

“Se deduce que la empresa se encuentra en una situación de insolvencia desde hace tiempo lo que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 5 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, le sitúa en la obligación de solicitar la declaración de concurso (“el deudor deberá solicitar la declaración de concurso dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que hubiera conocido o debido conocer su estado de insolvencia”). Esto es, quizá [la adjudicataria] debería haber iniciado el oportuno expediente judicial para la declaración de su situación concursal.

(...)

Del conjunto de las comunicaciones recibidas, parece desprenderse, salvo prueba en contrario, que actualmente la empresa no cumple con las obligaciones asumidas en el Pliego de Condiciones Técnicas de la concesión, en el que se estipulaba dentro de los recursos necesarios mínimos con los que había de contar la empresa, [la adjudicataria] debía disponer de un director gerente, un veterinario con las funciones de director técnico, dos administrativos, un peón limpiador, tres laceros y cualquier otro personal que garantice el buen funcionamiento del centro. Esto es, la solvencia técnica de la adjudicataria exigía que la misma debía contar con un mínimo de ocho trabajadores para la prestación del servicio y de la carta enviada se desprende que no cuenta sino con tres trabajadores. Debería verificarse tal circunstancia al poder encontrarse la entidad incurso en causa de resolución por incumplimiento de lo previsto en las Cláusulas Primera y Octava del contrato, en relación con lo estipulado en la estipulación 1 del Pliego de Condiciones Técnicas y lo dispuesto en los artículos 11º y 13º del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

Este extremo debería ser comprobado por el responsable de vigilar el desarrollo de la concesión, requiriendo la aportación de la documentación suficientemente justificativa del personal actualmente contratado por [la adjudicataria] para, en su caso, iniciar el oportuno expediente resolutorio del contrato por incumplimiento contractual.

El hecho de que exista un procedimiento judicial al respecto no debería ser obstáculo para ello si el responsable considera que la demora de tal actuación perjudicará gravemente a los intereses generales”.

El informe emitido por el letrado del Ayuntamiento con fecha 27 de julio de 2010, sobre la demanda presentada por la adjudicataria en el Juzgado Contencioso-Administrativo número 10 de Madrid, en síntesis, pone de manifiesto que la adjudicataria pretende culpar al Ayuntamiento

de sus propios incumplimientos en el servicio que debe prestar a los Ayuntamientos adheridos, *“y cuando estos renuncian a seguir pagando a cambio de nada, demanda solicitando la resolución del contrato por incumplimiento del Ayuntamiento”*.

Por escrito registrado el 2 de agosto de 2010, la adjudicataria comunica al Concejal de Consumo del Ayuntamiento de Majadahonda se proceda a cursar la baja por inactividad.

Con fecha 10 de diciembre de 2010, se procede nuevamente a tramitar la resolución del contrato administrativo, para lo que se solicita informe sobre daños y perjuicios ocasionados al Ayuntamiento a fin de solicitar la correspondiente indemnización a la adjudicataria, como consecuencia de abandono de servicio.

El informe realizado el 14 de diciembre de 2010, estima los gastos totales en veintinueve mil quinientos nueve euros y sesenta y siete céntimos (29.509,67 €). Hasta el 3 de abril de 2011, el gasto estimado que se prevé realizar, será de 8.000 € más por limpieza y tratamientos en clínica veterinaria.

Con fecha 22 de diciembre de 2010, notificado el 7 de febrero de 2011, se procede a conferir nuevo trámite de audiencia a la adjudicataria, que presenta alegaciones el 18 de febrero de 2011, manifestando su oposición al expediente de resolución, argumentando que lo que se ha producido ha sido un incumplimiento por parte del Ayuntamiento y una ruptura del equilibrio financiero del contrato. Solicita se proceda a la suspensión del expediente de resolución.

El 28 de febrero de 2011, la Jefa de Servicio de Vigilancia y Control de Animales Domésticos emite informe, al que adjunta el del encargado general de Obras y Mantenimiento de 24 de febrero de 2011, sobre el

estado de las instalaciones y recintos que conforman el CICAM, del que se deduce que los bienes adscritos para la prestación del servicio están “*mal conservados y deteriorados*”.

Con fecha 7 de marzo de 2011, la Jefe de Servicio de Vigilancia y Control de Animales Domésticos, realiza informe complementario al emitido con fecha 14 de diciembre de 2010 en el que se indica que los gastos reales producidos por la baja de la empresa adjudicataria en la gestión del servicio que tuvo lugar el 2 de agosto de 2010, han producido al Ayuntamiento de Majadahonda, hasta el 7 de febrero de 2011, fecha en la que finalizaría el contrato de concesión administrativa del servicio del CICAM es de veintinueve mil seiscientos ochenta y cinco euros y sesenta y siete céntimos (29.685,67 €).

El 8 de marzo de 2011, la Secretaría General del Ayuntamiento de Majadahonda emite informe en el que manifiesta la procedencia de la resolución del contrato suscrito con la mercantil adjudicataria, en igual sentido se pronuncia el Interventor en su informe de 28 de marzo de 2011.

El 1 de abril de 2011 se acuerda remitir el expediente al Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, para que emita el correspondiente dictamen, que fue emitido como dictamen 265/11, de 25 de mayo, en el que se concluía que el expediente estaba caducado.

El 6 de junio de 2011 la jefa de Servicio de Concesiones Administrativas del Ayuntamiento emitió informe-propuesta en el que planteaba la que se acordase la caducidad del procedimiento iniciado el 10 de diciembre de 2010 y se procediese a la incoación de nuevo expediente de resolución, incorporando la documentación obrante en el anterior expediente dada la identidad de los hechos y otorgar a la contratista un plazo de 10 días para formular alegaciones, así como solicitar, una vez cumplimentado lo anterior, dictamen a este órgano consultivo.

Mediante Decreto 1224/11, de 6 de junio el alcalde-presidente en funciones resolvió la caducidad del procedimiento iniciado el 10 de diciembre de 2010 así como la incoación de nuevo expediente de resolución, incorporando la documentación obrante en el anterior expediente dada la identidad de los hechos y otorgar a la contratista un plazo de 10 días para formular alegaciones. También se acordó solicitar dictamen al Consejo Consultivo.

La interesada fue notificada de este Decreto el 10 de junio de 2011, según acuse de recibo que se ha incorporado al expediente (folio 438 reverso) y presentó alegaciones en oficina de correos el 22 de junio en las que argumenta, entre otras cuestiones:

- Que el expediente está fuera de plazo puesto que el contrato finalizó el 6 de abril de 2011.
- Que el expediente está incompleto.
- Que los incumplimientos que se le imputan no son de obligaciones esenciales.
- Que sobre el Procedimiento Ordinario 46/2004 que se sigue en el Juzgado nº 10 de lo Contencioso-Administrativo de Madrid el 1 de septiembre de 2010 se emitió Providencia que manifestaba que el asunto quedaba visto para sentencia, por lo que entiende que la resolución judicial es inminente.

Mediante escrito de 4 de julio de 2011, registrado de salida el 6 de julio el alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Majadahonda solicitó a través de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior dictamen del Consejo Consultivo. La solicitud ha sido cursada por la Vicepresidencia, Consejería de Cultura y Deportes y Portavocía del Gobierno.

A la vista de los hechos anteriores cabe hacer las siguientes

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- La petición de dictamen se realiza al amparo de lo dispuesto en el artículo 13.1.f) apartado cuarto 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 *“aprobación de pliegos de cláusulas administrativas generales, interpretación, nulidad y resolución de los contratos administrativos y modificaciones de los mismos en los supuestos establecidos por la legislación de Contratos de las Administraciones públicas”*. El artículo 195.3.a) de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP), se refiere a la necesidad de dictamen del Consejo de Estado u órgano equivalente de las Comunidades Autónomas cuando, en los supuestos manifestados, se formule oposición por el contratista.

En el supuesto examinado, habida cuenta que la adjudicación del concurso tuvo lugar el 30 de enero de 2001, por lo que la normativa a aplicar está constituida por el TRLCAP del año 2000, y por tanto, el precepto que fundamenta la petición del preceptivo dictamen al Consejo Consultivo autonómico es el artículo 59.3.a) de aquella, conforme al cual *“(...) será preceptivo el informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos de: a) Interpretación, nulidad y resolución, cuando se formule oposición por parte del contratista”*.

La petición de dictamen ha sido formulada por el alcalde-presidente de Majadahonda, a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, de

conformidad con lo dispuesto en el artículo 14.3 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre.

SEGUNDA.- El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) del contrato cuya resolución se somete a dictamen define en su artículo 3 la naturaleza jurídica del contrato: *“El contrato que se perfeccione constituirá una concesión administrativa para la subsiguiente gestión del servicio, conforme al apartado a), del párrafo 2 del artículo 114 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, 156.a) del TRLCAP”*.

Por su parte, el artículo 10 del mismo PCAP dispone como plazo de la concesión que *“se establece un plazo de duración de diez años a contar desde la fecha de notificación de la adjudicación del contrato, pudiendo prorrogarse por un año a tenor de lo dispuesto en el Pliego de condiciones Técnicas de referencia”*.

El contrato formalizado el 6 de abril de 2001 en su cláusula sexta expresa: *“Duración del contrato.- La concesión se otorga por un plazo máximo de duración de diez años a contar desde la fecha de notificación de la adjudicación del contrato pudiendo prorrogarse por un año a tenor de lo dispuesto en el Pliego de condiciones Técnicas que rigen el contrato de referencia”*.

Obra en el expediente (folio 255) un escrito de notificación a la adjudicataria de fecha 7 de enero de 2001, con sello de registro de salida de 7 de febrero de 2001, pero no consta fecha de la recepción de la notificación, ni constancia de dicha recepción.

Como fecha indubitada para la notificación a la adjudicataria podemos considerar la fecha de formalización del contrato, 6 de abril de 2001.

En virtud de esta circunstancia nos encontraríamos ante un contrato extinguido, cuya resolución no es ya posible. Ello no obstante, nada impide la liquidación del contrato y la exigencia de daños y perjuicios entre ambas partes de conformidad con lo dispuesto en los artículos 164 a 166 TRLCAP, extremos sobre los que no corresponde pronunciarse a este órgano consultivo al no encontrarnos ante un supuesto de interpretación, modificación ni resolución de contratos.

En mérito a lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente



CONCLUSIÓN

El contrato de concesión para la gestión de servicio público cuya resolución se pretende está extinguido por transcurso de su plazo de duración, por lo que no procede su resolución.

Madrid, 21 de septiembre de 2011