

Dictamen nº: **269/15**
Consulta: **Alcaldesa de Aranjuez**
Asunto: **Contratación Administrativa**
Aprobación: **20.05.15**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 20 de mayo de 2015, 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 la resolución del “*Contrato de concesión administrativa de gestión, explotación y remodelación de la ciudad deportiva Las Olivas*”, adjudicado a la empresa A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 16 de abril de 2015 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo formulada por la alcaldesa de Aranjuez, a través del consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno, relativa a la resolución del “*Contrato de concesión administrativa de gestión, explotación y remodelación de la ciudad deportiva Las Olivas*”, adjudicado a la empresa A.

Admitida a trámite con esa misma fecha se procedió a dar entrada en el registro con el número 250/15, 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.

Ha correspondido su ponencia a la Sección I, presidida por el Excmo. Sr. D. Mariano Zabía Lasala, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 20 de mayo de 2015.

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

1.º Con fecha 15 de septiembre de 2009, el Ayuntamiento de Aranjuez aprobó el expediente y los pliegos de prescripciones técnicas y de cláusulas administrativas particulares del “*Contrato de concesión administrativa de gestión, explotación y remodelación de la ciudad deportiva Las Olivas*” y mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid (BOCM) el día 29 siguiente, se convocó procedimiento licitatorio para adjudicar la gestión del Polideportivo Municipal mediante un contrato de gestión de servicio público en la modalidad de concesión.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en su cláusula 8.3 relativa a la ejecución del contrato, “*Riesgo y ventura y equilibrio financiero*” establece:

“El contrato se entiende a riesgo y ventura para el contratista, sin que éste pueda solicitar alteración del precio o indemnización a causa de pérdidas, averías o perjuicios acaecidos en el servicio salvo en los casos de fuerza mayor previstos en la Ley de Contratos del sector público.”

“En el supuesto de que el contratista alegue quiebra o merma del equilibrio financiero de la concesión, el Ayuntamiento podrá disponer la auditoría de la empresa adjudicataria en cuanto se refiere a los elementos económicos de la concesión”.

La cláusula 11, sobre la Resolución del Contrato, dispone:

“Constituyen causa de resolución del contrato las establecidas en la Ley de Contratos del sector público, además de las establecidas en las condiciones administrativas y Técnicas.

Los acuerdos en este sentido del órgano competente del Ayuntamiento serán inmediatamente ejecutivos, sin perjuicio del derecho del contratista a su impugnación ante la Jurisdicción contenciosa.

En el caso de resolución del contrato por cualquier causa, incluso si el contratista la solicitase por presunto incumplimiento de las obligaciones por parte del Ayuntamiento, deberá cumplirse lo previsto en la cláusula 2.1 de este pliego relativa a la continuidad del servicio durante un periodo de SEIS meses”.

2.^º El objeto de la concesión se encuentra constituido por la gestión y explotación de las pistas deportivas de la Ciudad Deportiva Las Olivas, de Aranjuez, así como la adaptación de espacios y construcción de nuevas instalaciones deportivas en el citado complejo, quedando autorizado a cobrar directamente a los usuarios las tarifas de precios de la Ciudad Deportiva con objeto de sufragar los gastos del contrato.

3.^º La adjudicación definitiva del contrato se realiza por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 24 de noviembre de 2009, a la mercantil A, que para responder del cumplimiento del contrato y con arreglo a lo previsto en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, constituyó mediante aval bancario de 13 de noviembre de 2009, una fianza por importe de 20.000 €, que quedó depositada el 17 de noviembre en la Tesorería Municipal a disposición del Ayuntamiento.

El 15 de enero de 2010 se formalizó el contrato administrativo por un importe de 75.000 €, más el IVA correspondiente, que será abonado por la adjudicataria de acuerdo con lo previsto en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, además de las mejoras constituidas en su proposición económica; y un plazo de ejecución de cinco años a contar desde la firma del contrato.

4.^º Por escrito fechado el 15 de enero de 2010, la adjudicataria propone al Ayuntamiento una serie de cambios en la concesión, todo ello con la finalidad de mejorar las prestaciones a recibir por los ciudadanos en el servicio gestionado a través de dicha concesión, para lo que propone dos opciones a elegir por el Ayuntamiento; a cambio de lo cual solicita que se libere a la contratista de los consumos energéticos y suministro de agua, “*así como se le ofrecen los ingresos que reporten las placas solares instaladas*”.

A la vista de la solicitud de la contratista se analiza por el Ayuntamiento la posibilidad de modificar el contrato para incorporar la realización de inversiones complementarias, implantación de un servicio de vigilancia nocturno, destinar horas de uso gratuito de la instalación al Ayuntamiento, implantación de un nuevo sistema de tasas y ampliación del plazo del contrato por un año más.

Mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 30 de noviembre de 2010, se aprueba la modificación del contrato que se formaliza el 24 de enero de 2011, pasando el contrato a tener una duración de seis años, además de otras modificaciones.

5.^º En el Boletín Oficial del Estado (BOE) de aaa de 2014, mediante anuncio del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Murcia se hace público que se ha dictado, a instancias de la adjudicataria, Auto de declaración de concurso voluntario de acreedores, de fecha 23 de junio de 2014. Por Auto

del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Murcia, de 7 de enero de 2015, se da por finalizada la fase común del procedimiento concursal y se procede a la apertura de la fase de convenio.

6.º Con fecha 5 de enero de 2015, la concejala delegada de Hacienda y Patrimonio Municipal del Ayuntamiento de Aranjuez, dicta providencia relativa a la iniciación del expediente de resolución del contrato por declaración de concurso del contratista, con petición de los informes precisos y necesarios al objeto de determinar si dicha resolución es o no procedente y para que el órgano de contratación dicte la resolución que estime pertinente, con audiencia al contratista para que formule las alegaciones que a su interés convengan.

7.º El técnico de la Concejalía de Deportes del Ayuntamiento, mediante escrito de 7 de enero de 2015 considera que la continuidad en la prestación del servicio

“está perjudicando los intereses municipales y el interés público en general ya que la gestión de un polideportivo municipal como el que es objeto del presente contrato requiere una atención personalizada y especializada que no puede ser ofrecida por una empresa que está originando deficiencias del servicio, quejas de los usuarios [que se adjuntan como anexo] y un abandono importante de las instalaciones deportivas que está generando una caída importante en el nivel de asistencia de usuarios y que puede dar lugar al cierre de las instalaciones y, por lo tanto, puede originar la imposibilidad de la prestación de un servicio tan esencial como es el fomento y la práctica de la actividad deportiva en el municipio”.

El 8 de enero de 2015, el letrado jefe de Contratación y Patrimonio municipal emite informe favorable a la resolución del contrato basado en la declaración de concurso voluntario del contratista adjudicatario; asimismo

considera que no procede la incautación de la garantía y se pronuncia sobre la liquidación del contrato.

En la misma fecha se emite informe por la Intervención Municipal, en el que se señala que hasta que no se presente la cuenta de explotación no podrá determinar el Ayuntamiento el canon complementario que le correspondería ni se podrá determinar el importe de la liquidación del contrato.

8.º La Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento, con fecha 13 de enero de 2015, acordó el inicio del expediente de resolución del “*Contrato de concesión administrativa de gestión, explotación y remodelación de la ciudad deportiva Las Olivas*”, adjudicado a la empresa A.

9.º Mediante escritos de 16 de enero de 2015, se notifica a los interesados (el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Murcia, la contratista, su avalista y el administrador concursal) el inicio del expediente y la apertura del trámite de audiencia para la presentación de las alegaciones que consideren oportunas. A petición de la representante de los trabajadores de la empresa A, en la Ciudad Deportiva Las Olivas, se remite el acuerdo municipal.

La contratista y la delegada del personal de la instalación deportiva, con fecha 2 febrero de 2015 presentan sendos escritos de alegaciones, oponiéndose a la resolución del contrato. La primera se opone a la resolución alegando que el concurso de acreedores como causa de resolución es potestativa para la Administración y no opera de modo automático; invoca el alto grado de ejecución del contrato, tanto desde el punto de vista temporal, como de las inversiones realizadas y el resultado de la explotación, realizándose inversiones incluso después del concurso de acreedores; entiende que las quejas de los usuarios no tienen entidad suficiente y que el decremento del número de usuarios ha sido debido al

incremento del IVA; y ofrece la prestación de garantías definitivas para continuar con el contrato. Asimismo indica que el Ayuntamiento de Aranjuez ha contribuido a la situación de insolvencia de la empresa contratista al adeudarle 918.000 €.

Con fecha 3 de febrero de 2015, se presenta escrito por la Administración Concursal, oponiéndose igualmente a la resolución del contrato en los mismos términos que la contratista.

10.^º El técnico de la Concejalía de Deportes, el interventor general y los Servicios Jurídicos Municipales, emiten informes respecto de las alegaciones formuladas. A petición de la Junta de Gobierno Local, se emiten informes complementarios por parte de la Intervención Municipal y el letrado jefe de los Servicios de Contratación y Patrimonio.

11.^º El 1 de abril de 2015, la concejala delegada de Hacienda y Patrimonio Municipal propone desestimar la totalidad de las alegaciones formuladas y continuar con los trámites para la resolución contractual, con traslado del expediente al Consejo Consultivo para la emisión de dictamen al haberse formulado oposición por el contratista. La propuesta es aprobada mediante acuerdo de la Junta de Gobierno Local, en sesión ordinaria celebrada el día 7 siguiente.

Los efectos de la resolución del contrato son la extinción y la completa liquidación del mismo y tomando los informes recabados, quedará en los siguientes términos:

“a).- El contratista adjudicatario continuará en la ejecución del contrato de gestión, explotación y remodelación de la Ciudad Deportiva Las Olivas durante el tiempo de tramitación de una nueva licitación y hasta que se proceda a la adjudicación del nuevo contrato, durante un período de seis meses, conforme señala la

Cláusula 11 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, a los efectos de impedir la interrupción de la prestación del servicio.

b).- Una vez adjudicado el nuevo contrato de gestión, explotación y remodelación de la Ciudad Deportiva Las Olivas, tras la nueva licitación pública, la empresa A, dejará de prestar el servicio y la nueva empresa adjudicataria del nuevo contrato procederá a hacerse cargo de la gestión y explotación de la Ciudad Deportiva las Olivas. A tal efecto, la empresa A, dispondrá de un plazo de 30 días hábiles, contados a partir del día siguiente a aquel en que reciba la notificación de la adjudicación del nuevo contrato, para desalojar, dejar libre y expedito y a disposición del Ayuntamiento y del nuevo adjudicatario los locales, terrenos e instalaciones que conforman la Ciudad Deportiva Las Olivas, en perfectas condiciones de uso y con el material, mobiliario, elementos, enseres edificaciones y construcciones que le fueron entregados o que, adquiridos, realizados o ejecutados por él, tenga obligación de dejar o entregar al Ayuntamiento.

c).- Con carácter previo a la entrega de las instalaciones y mobiliario, deberá realizarse por el Técnico Municipal competente inventario de bienes muebles e inmuebles que se entregan y reciben e informe en el que se recoja, con el detalle preciso, el estado de conservación y de funcionamiento de las instalaciones y de los inmuebles y muebles. Si se observan deterioros o deficiencias, deberán valorarse los costes o inversiones necesarios para su reparación o subsanación, siendo este coste a cargo del adjudicatario como responsable del buen uso de las instalaciones. Asimismo, durante el tiempo de prestación del servicio y hasta que se produzca el cese efectivo y finalización de la concesión por la resolución del contrato, el concesionario vendrá obligado a la reparación o subsanación

inmediata de cualquier desperfecto o falta que se detectase en los muebles e inmuebles afectos a la explotación del servicio.

d).- El Ayuntamiento no abonará al contratista adjudicatario cantidad alguna en concepto de indemnización por daños y perjuicios, ni por daño emergente ni lucro cesante, derivado de la resolución del contrato.

e).- El Ayuntamiento no abonará cantidad alguna al adjudicatario por las obras ejecutadas, terminadas y no amortizadas, al haber adquirido el contratista la obligación de realizar estas obras a su cuenta y cargo en su oferta o proposición económica de fecha 8 de octubre de 2009, sin que se pueda deducir que, mediante la modificación o Addenda posterior, aprobada en fecha 30 de noviembre de 2010, el contrato inicialmente firmado, sufra cambio o modificación alguna respecto de dichas obras.

f).- En cuanto a la determinación, valoración, cuantificación y liquidación del resto de conceptos reflejados en el contrato y en sus modificaciones o Addenda, diferentes de las obras propuestas y ejecutadas, habrá de estarse, a lo señalado en los Informes del Director de Deportes de fechas 7 de enero de 2015 y 3 de marzo de 2015, en los Informes de la Intervención Municipal de fechas 8 de enero de 2015 y 6 de marzo de 2015 y en el Informe Jurídico de fecha 8 de enero de 2015.

g).- Los ingresos, gastos y canon resultante que se genere durante el tiempo que permanezca el contratista adjudicatario en la prestación del servicio, hasta la nueva adjudicación del nuevo contrato, tras la resolución, y hasta el momento en que se deje de prestar el servicio y se proceda a su traspaso al nuevo adjudicatario, serán liquidados y abonados entre las partes, según y en los importes que proceda, tras

efectuar la correspondiente liquidación por el departamento y los Técnicos Municipales correspondientes.

h).- A tenor de lo establecido en el artículo 208.4 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, no se procederá a la incautación de la garantía al haberse declarado el concurso voluntario del contratista mediante auto de fecha 23 de junio de 2014, y no existir a fecha actual, pronunciamiento judicial sobre la calificación del concurso como culpable. No obstante, si durante la tramitación del procedimiento se produjese tal declaración por el Juzgado calificando de culpable o fraudulento el concurso, se incautará la garantía.

No obstante, la garantía permanecerá retenida para responder de los daños y perjuicios que se hubieran producido o puedan producirse en las instalaciones, bienes o personas por los que deba responder el adjudicatario, en los siguientes supuestos:

1).- Mientras el adjudicatario permanezca prestando los servicios objeto del contrato.

2).- Una vez recepcionado el servicio a plena conformidad del Ayuntamiento, durante el período de garantía establecido en el contrato.

3).- Si el pronunciamiento judicial sobre la calificación del concurso de acreedores se produjera en fecha posterior a los supuestos señalados en los apartados anteriores, hasta la fecha de tal pronunciamiento.

En cualquiera de estos supuestos se determinará por el Órgano Municipal competente si procede la incautación o devolución de la garantía”.

12.^º El 12 de mayo de 2015 tiene entrada en el Consejo Consultivo documentación complementaria del expediente consistente en la comunicación a los interesados de la solicitud de dictamen a este órgano e invocando el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común a los efectos de la suspensión del procedimiento.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite dictamen preceptivo, al amparo del artículo 13.1.f).4^º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de la Comunidad de Madrid (LCC), conforme al cual:

“1. El Consejo Consultivo deberá ser consultado por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: (...) f) Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: (...) 4.^º 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”.

Al existir oposición de la empresa contratista a la resolución del contrato resulta preceptivo el dictamen de este Consejo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 211.3.a) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

La solicitud de dictamen al Consejo Consultivo se ha formulado por la alcaldesa-presidenta de Aranjuez, a través de la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 14.3 de la Ley 6/2007, y del artículo 32.3 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

SEGUNDA.- Respecto al procedimiento a seguir para la resolución contractual, debe acomodarse a las previsiones del TRLCSP, al ser el texto vigente al momento de iniciarse la resolución del contrato, según doctrina de este Consejo Consultivo, así como a lo dispuesto en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público; el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, (en adelante RGLCAP) y, tratándose de entidades locales, el artículo 114 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril (TRRL).

De la meritada normativa resulta, aparte de la necesidad de emisión de dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, la ineludible necesidad de dar audiencia al contratista (*cfr.* artículos 211.1 del TRLCSP y 114.2 del TRRL) exigencia que se ha cumplimentado, al haberse concedido trámite de audiencia a la empresa contratista mediante escrito de 16 de enero de 2015, formulando ésta sus alegaciones por escrito presentado el 2 de febrero de 2015, en el que se opone a la resolución contractual pretendida por la Administración.

Igualmente, consta que se ha dado audiencia al avalista. La exigencia de la audiencia al avalista deriva del artículo 97.2 TRLCSP, según el cual, “*El avalista o asegurador será considerado parte interesada en los procedimientos que afecten a la garantía prestada, en los términos*

previstos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre". Asimismo, el artículo 109.1.b) del RGLCAP prevé expresamente la audiencia al avalista cuando se propone la incautación de la garantía.

Asimismo, se preceptúan como necesarios, los informes del Servicio Jurídico (artículo 109.1.c) del RGCAP), de la Secretaría y de la Intervención de la Corporación (*vid. artículo 114.3 del TRRL*). En el caso examinado, consta haberse emitido informe jurídico y de la Intervención. No consta, sin embargo, haberse emitido informe por parte de la Secretaría, cuya exigencia sí parece desprenderse del citado artículo 114.3 del TRRL, conforme al cual "*Los acuerdos que, previo informe de la Secretaría y de la Intervención de la Corporación, dicte el órgano competente, en cuanto a la interpretación, modificación y resolución de los contratos, serán inmediatamente ejecutivos*".

La falta del informe del secretario de la Corporación Municipal constituye un vicio de anulabilidad en virtud de lo dispuesto en el artículo 63.1 de la Ley 30/1992, y, por tanto, susceptible de subsanación (dictámenes 239/09, de 6 de mayo, 453/09, de 23 de septiembre, 466/09, de 30 de septiembre, 51/11, de 23 de febrero, 373/11, de 6 de julio y 86/14, de 26 de febrero, entre otros).

Dicha irregularidad en el procedimiento, aun no invalidante del mismo, deberá ser subsanada con carácter previo a la resolución del contrato ya que, en definitiva, los trámites administrativos se establecen como garantía de la actuación de las administraciones públicas.

Tomando en consideración la causa de resolución invocada por la Administración, que no es otra que la declaración del concurso de acreedores de la contratista, es criterio reiterado de este Consejo que debe darse audiencia al administrador concursal, en su calidad de interesado (*vid. el dictamen 270/09, de 20 de mayo*). En el presente caso se ha

cumplimentado el trámite, formulando aquél alegaciones por escrito presentado el 9 de febrero de 2015.

Por lo que se refiere al plazo para resolver el expediente de resolución del contrato, ni el TRLCSP -del mismo modo que su antecesora la LCAP, ni el RGCAP establecen nada al respecto, por lo que resulta de aplicación la LRJ-PAC que señala un plazo de caducidad de 3 meses para los procedimientos iniciados de oficio.

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 forma que si no se resuelve en un plazo de tres meses habiéndose iniciado de oficio, se entiende caducado. En estos términos se ha pronunciado este Consejo Consultivo en dictámenes anteriores, entre otros, el dictamen 270/09, de 20 de mayo.

Habiéndose iniciado el expediente de resolución contractual el 13 de enero de 2015 habría caducado el 13 de abril de 2015, es decir, antes de tener entrada en este Consejo.

Ahora bien, es preciso tener en cuenta que la Junta de Gobierno Local, el 7 de abril de 2015 acordó, haciendo uso de la facultad prevista en el artículo 42.5.c) de la LRJ-PAC, la suspensión del procedimiento por el tiempo que transcurra entre la petición del dictamen y la recepción del mismo. Más de un mes después de dicho acuerdo se ha recibido en este Consejo la notificación a los interesados, con la que poder dar por debidamente suspendido el procedimiento.

En cuanto al momento en que opera la suspensión, es doctrina de este Consejo Consultivo, que la fecha de efectividad de la suspensión es la de la petición de dictamen a este órgano consultivo. En este sentido nos hemos

pronunciado en anteriores dictámenes, así por ejemplo en el Dictamen 115/13, de 3 abril, en el Dictamen 188/13, de 8 de mayo y en el Dictamen 556/13, de 20 de noviembre.

También se han pronunciado en parecidos términos otros consejos consultivos. Así, por ejemplo, el Consejo Consultivo de Murcia en su Dictamen 181/09 señala que la fecha de efectividad de la suspensión no puede ser la del acto en que se acuerda “*dadas las dificultades para un efectivo control y verificación de tal fecha por parte del interesado, extremo que sin duda afecta a sus intereses*”.

En ese dictamen se considera que “*parece razonable requerir la efectiva suspensión del plazo en cuestión al momento en que la solicitud del dictamen adquiere una trascendencia externa al propio órgano solicitante, pues ello otorga unas mayores garantías de control, pudiendo centrarse tal momento en la fecha en que la solicitud de Dictamen es registrada de salida en el correspondiente registro público*”.

De acuerdo con esta doctrina (acogida también en nuestro Dictamen 478/14, de 12 de noviembre) y teniendo en cuenta que la solicitud de dictamen tuvo registro de salida en el Ayuntamiento consultante el 8 de abril de 2015, se alerta al órgano competente para resolver que, una vez levantada la suspensión por haberse recibido el presente dictamen tan solo quedarán 5 días para resolver el expediente y notificarlo a los interesados.

TERCERA.- Llegados a este punto procede analizar si concurre la causa de resolución invocada por el Ayuntamiento consultante, esto es la declaración del concurso voluntario de acreedores.

En primer término debe precisarse que la legislación aplicable al presente contrato viene constituida, dada la fecha de su adjudicación el 24 de noviembre de 2009, por la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP).

De acuerdo con el artículo 206.b) de la meritada Ley es causa de resolución contractual “*la declaración de concurso o la declaración de insolvencia punible en cualquier otro procedimiento*”, concretando el artículo 207.2 que “*la declaración de insolvencia en cualquier procedimiento, y, en caso de concurso, la apertura de la fase de liquidación, darán siempre lugar a la resolución del contrato*”, y añade el apartado 5 del mismo artículo que “*en caso de declaración de concurso y mientras no se haya producido la apertura de la fase de liquidación, la Administración potestativamente continuará el contrato si el contratista prestare las garantías suficientes a juicio de aquélla para su ejecución*”.

Queda suficientemente acreditado en el expediente la concurrencia de la citada causa de resolución, mediante la incorporación al mismo del Auto del Juzgado de lo Mercantil nº1 de Murcia, de 23 de junio de 2014, por el que se declara en concurso a la empresa contratista, al haber quedado acreditado su estado de insolvencia.

Alega la contratista que esta causa de resolución no opera de modo automático y que el Ayuntamiento no le ha requerido la presentación de garantías adicionales para continuar con la ejecución del contrato como establece el artículo 207.5 de la LCSP.

Ahora bien, esta alegación no puede prosperar por cuanto que el artículo 207.5, en conexión con el apartado 2 del mismo, viene a facultar a la Administración contratante para decidir la continuación del contrato con la prestación de las debidas garantías adicionales, siempre que no se haya producido la apertura de la fase de liquidación, esto es, si se ha procedido a la apertura de la fase de liquidación en el procedimiento concursal la Administración deberá necesariamente resolver el contrato, pero si todavía no se ha llegado a esa fase del procedimiento puede, potestativamente, decidir la resolución contractual o la continuación de la ejecución del contrato, debiendo en ese caso exigir garantías suficientes, pero no cabe

deducir del precepto transcrita que, no habiéndose decretado la apertura de la fase de liquidación, debe necesariamente la Administración continuar con el contrato exigiendo las garantías suficientes para su ejecución.

En este sentido ya sostuvimos en nuestro Dictamen 270/09 -y reiteramos en el 6/15-, que “*la mera declaración del concurso es causa potestativa de resolución del contrato cuando la Administración lo juzgue conveniente. La posibilidad de que la Administración decida continuar el contrato exigiendo al contratista suficientes garantías es, simplemente, una opción que le otorga la Ley, pero no es, en absoluto, obligatorio para la Administración*”.

No es obstáculo para la resolución del contrato por la causa invocada, a pesar de la alegación de algunos de los interesados al respecto, el plazo de vigencia del contrato que resta, el que la contratista se halle al corriente en el pago de sus obligaciones laborales o de la seguridad social, o que siga ejecutando el contrato e incluso haya efectuado inversiones con posterioridad a la declaración de concurso, pues no condiciona la ley la aplicación de esta causa de resolución al grado de cumplimiento del contrato o al periodo que resta para su expiración.

En consecuencia, procede la resolución del contrato por declaración de concurso de acreedores de la empresa contratista. Debe tenerse en cuenta que a tenor del artículo 208.4 de la LCSP en todo caso, el acuerdo de resolución contendrá pronunciamiento expreso acerca de la procedencia o no de la pérdida, devolución o cancelación de la garantía que, en su caso, se hubiese constituido.

En mérito a lo que antecede este Consejo Consultivo formula las siguientes

CONCLUSIONES

1.^a- Se ha omitido el trámite de informe de la Secretaría de la Corporación Municipal, lo que constituye un vicio de anulabilidad que puede ser subsanado.

2.^a- Procede la resolución del contrato de concesión administrativa de gestión, explotación y remodelación de la Ciudad Deportiva Las Olivas, suscrito por el Ayuntamiento de Aranjuez por declaración de concurso de acreedores de la empresa contratista.

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, 20 de mayo de 2015