



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero y
Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 29 de diciembre de 2016, ha examinado el *procedimiento de resolución de contrato suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx y Agrupación Logística de xxxx, S.L.*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 19 de diciembre de 2016 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de resolución del contrato de concesión de obra pública para la construcción y explotación del Centro Integral de Transportes de la ciudad de xxxx, suscrito entre Agrupación Logística de xxxx, S.L. y el Ayuntamiento.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 20 de diciembre de 2016, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 502/2016, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Ramos Antón.

Primero.- El 10 de agosto de 2006 se formaliza el contrato de concesión de obra pública para la construcción y explotación del Centro Integral de Transportes de la ciudad de xxxx, suscrito entre Agrupación Logística de xxxx, S.L. (AGLx) y el Ayuntamiento de la citada localidad.

El contrato tiene una duración de 40 años. En cuanto al precio, en el documento contractual (cláusula segunda), se señala lo siguiente:

“El precio cierto que se ha de abonar a la Administración por la empresa, asciende a un canon de 20.217.44 euros/año, al que se añade, en el primer año de la explotación, la cesión al Ayuntamiento de xxxx de 11 has. de suelo y una nave de 7.500 m²., valorado todo ello, a fecha de la oferta, en la cantidad de 1.249.902,56 €, lo que hace un total para el primer año de 1.270.120 € de canon, con el régimen de pagos previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares que rigen el presente contrato, con una inversión, para 20 has. de suelo, de 30.826.004.76 euros y la obligación del cumplimiento del contenido del Convenio específico de colaboración firmado entre la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León y este Ayuntamiento de xxxx, para la Ampliación del Centro de Transportes y Mercancías de la Ciudad de xxxx”.

La cláusula tercera, “Plazo de ejecución”, establece que “El adjudicatario presentará, en el plazo máximo de seis semanas, contadas desde la fecha del presente contrato el proyecto técnico de Ejecución de la obra ante el Ayuntamiento de xxxx, para su aprobación, el cual se redactará con arreglo a las prescripciones establecidas en el pliego de cláusulas técnicas particulares aprobado y a las determinaciones del Plan General de Ordenación Urbana del municipio de xxxx. El Plazo de Ejecución de las obras será el establecido en Proyecto, con arreglo a las condiciones del Pliego que se une a este Contrato, y que forma parte del mismo en base a lo dispuesto en el art. 49.5 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, y a la oferta presentada”.

En relación con el régimen de penalidades por demora, la cláusula sexta dispone que “Cuando se incumpliera, por causas injustificadas los plazos establecidos en el pliego o proposición, se impondrá la sanción establecida en el art. 95 del texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas por día de demora”.

Segundo.- La Junta de Gobierno Local, en sesión de 25 de octubre de 2012, desestima la solicitud de la Agrupación Logística de xxxx, S.L. por la que solicita un Plan de Reactivación del enclave CyLOG y plantea la posibilidad de

modificar la concesión, consistente en desafectar parte de los terrenos públicos que componen la concesión y su adquisición por el concesionario al objeto de comercializar bajo cualquier figura inmobiliaria las parcelas desafectadas. Asimismo, en diversas ocasiones se solicita la alteración del canon y de las tarifas, exención de impuestos y reducción de la inversión global, así como su aplazamiento a causa de la crisis económica.

Tercero.- El 19 de agosto de 2015 el Servicio de Urbanismo municipal informa que el Plan General de Ordenación Urbana de xxxx, aprobado por la Orden FOM 1848/2008, de 16 de octubre, recogió los compromisos que, en materia de planeamiento, el Ayuntamiento adquirió en el convenio suscrito con la Junta de Castilla y León (el 17 de noviembre de 2005), con el objeto de la ampliación del Centro de Transportes de Mercancías, ejecutándose las acciones necesarias para que evolucionase hacia un Centro Logístico Estratégico.

Se afirma también que en el citado documento se incorporó, como determinación de ordenación detallada, la incluida en el Anteproyecto, aprobado por el Ayuntamiento el 6 de julio de 2006, del contrato de concesión de obra pública suscrito el 10 de agosto de 2006.

Añade el informe que la tramitación de la revisión del planeamiento ya estaba iniciada cuando se procede a la concesión de la terminal de mercancías, tratándose de un procedimiento urbanístico que posibilitó el cumplimiento de las obligaciones pactadas en el Convenio del año 2005 suscrito con la Junta de Castilla y León, que incorpora todos los terrenos necesarios para el CyLOG.

El planeamiento se aprueba definitivamente en octubre de 2008, mientras que la concesionaria disponía de un plazo de ejecución de las obras de seis años (2006-2012) a partir de la firma del contrato.

Por otra parte, el informe del Servicio de Urbanismo señala:

“En cuanto a la suspensión de licencias que tuvo lugar durante la tramitación de la Revisión del Plan General, el acuerdo de aprobación inicial del planeamiento, de enero del 2006, produce la suspensión citada, salvo que tengan por objeto actos de uso del suelo que sean conformes tanto al régimen urbanístico vigente (Plan Especial Terminal de Mercancías), como a las determinaciones del instrumento que motiva la suspensión (P.G.O.U. en

tramitación), por lo que hubiesen podido tramitarse las licencias que cumplieren las condiciones citadas. A este respecto, el informe del Sr. Jefe del Servicio de Disciplina Urbanística recoge que no existen licencias denegadas”.

»(...).

»En cuanto al compromiso del Ayuntamiento de facilitar y promover los accesos necesarios a este Centro, y en concreto los correspondientes desde la Ronda Norte, se ha indicado en el punto precedente la previsión existente en el PGOU/2008 de una glorieta elevada sobre la N-611, a la que accede la nueva Ronda y las vías de servicio del centro de transportes. Actualmente los accesos se realizan a través de dos vías de servicio que parten, cada una, de cada sentido de circulación de la citada N-611, carretera que enlaza estas vías con la variante norte. Desde este Servicio no se tiene conocimiento de la existencia de ningún otro proyecto de conexión”.

Cuarto.- El 30 de mayo de 2016 el Jefe del Servicio de Contratación municipal informa de que procede la resolución contractual por una doble causa:

- “Por Incumplimiento contractual (si así se acredita en informe técnico en cuanto a la valoración de la inversión propuesta y no realizada por el concesionario) y

»- por incapacidad sobrevenida, por la declaración en concurso de acreedores, con independencia de la fase en la que se encuentre este”.

Quinto.- Obra en el expediente un informe del Servicio de Logística de la Dirección General de Transportes de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, de 8 de agosto de 2014, con las siguientes consideraciones:

- Que en cumplimiento de lo dispuesto Cláusula 4ª del Convenio suscrito entre la Consejería de Fomento, el Ayuntamiento de xxxx y la Agrupación Logística de xxxx S.L., de 26 de octubre de 2007, se presentó por parte de la concesionaria un Plan de Financiación actualizado que asegure la viabilidad del Enclave, con el resultado de que “el Plan de Financiación presentado no cumple con ninguna de las expectativas necesarias para el desarrollo del Enclave CyLOG de xxxx”.

- Que la empresa concesionaria atraviesa por serias dificultades económicas.

- Conclusiones: "Finalmente, y a la vista de la no presentación ni justificación de un Plan de Financiación que tenga tal condición, puede deducirse meridianamente la ausencia de financiación propia o ajena que garantice mínimamente el desarrollo y la viabilidad del Centro; así como el incumplimiento de contratos preexistentes con la Asociación CyLOG, y las desavenencias entre los accionistas de la concesionaria, -que influyen negativamente en la gestión del Enclave- y que dificultan que socios solventes, -tanto económica como técnicamente-, puedan hacerse con la gestión profesional del centro de transportes; así como la situación actual de pérdidas acumuladas del Centro, sin que se prevea una solución.

»Por ello, a la vista de todo lo expuesto y la documentación que lo soporta, se propone el inicio del procedimiento previsto en la Cláusula 221 del Pliego por incumplimiento culpable de la "Agrupación Logística Palentina, S.L." de acuerdo con lo establecido en el artículo 113 del Texto Refundido de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000."

Sexto.- El 29 de junio de 2016 la Vicesecretario municipal informa de que se consideran suficientemente acreditados los incumplimientos contractuales de la concesionaria en la ejecución de la obra, que afectan gravemente a las condiciones esenciales derivadas del contrato, por lo que procedería su resolución por incumplimiento culpable del contratista.

Séptimo.- El 15 de septiembre la Junta de Gobierno Local acuerda iniciar el procedimiento de resolución del contrato y la incautación cautelar de la garantía definitiva.

Octavo.- Consta en el expediente que se ha concedido el trámite de audiencia a la concesionaria, sus avalistas y la administración concursal.

Noveno.- Mediante escrito de 13 de octubre qqqq, S.G.R. presenta alegaciones en las que considera que el contrato está resuelto en virtud de la

situación concursal de la empresa y que no procedería, salvo declaración fraudulenta o culpable de esta, la pérdida de la garantía definitiva.

Décimo.- La empresa concesionaria, en escrito de 18 de octubre, manifiesta que la empresa ha sido declarada en situación de concurso voluntario.

La adjudicación del concurso se produce en función de un Plan de Negocio que incorpora un Plan de Inversiones y un Estudio Económico-Financiero sobre el que está planificada la racionalización de la ejecución de las obras. El plazo de ejecución de la ampliación del Centro de Transportes estaba marcado en seis años.

En el año 2006, el Ayuntamiento de xxxx estaba tramitando la modificación del Plan General de Ordenación Urbana, por lo que AGLx no podía iniciar su proyecto ni cumplir con las inversiones previstas contractualmente debido a que coexistían dos figuras de planeamiento en los terrenos que no se correspondían con la propuesta adjudicada. Se disponía de los terrenos que estaban afectados por un Plan Parcial de desarrollo, mientras que los suelos rústicos estaban pendientes de recalificación para poder ejecutar obra sobre ellos. Al no ser aprobada la modificación del Plan hasta el año 2009 ello ha repercutido en el desarrollo de las obras a ejecutar, pues hasta ese momento se encontraban en suspensión las licencias urbanísticas que afectaban al sector.

La falta de calificación del suelo y la imposibilidad de aprobación de un proyecto de urbanización global para el área de las 20 hectáreas objeto de concesión han limitado considerablemente el desarrollo constructivo del propio centro de transportes.

A ello ha de unirse la grave crisis económica sufrida a partir de 2008, que supuso una drástica reducción de la actividad de transporte, lo que limitaba aún más las posibilidades de negocio. La empresa basaba su fuente de financiación en la pignoración de la concesión como instrumento financiero esencial para obtener los recursos necesarios que le permitieran abordar la construcción del centro de transportes y el bloqueo crediticio que se produjo en las entidades financieras a partir del 2008 llevó a que se recurriera por parte de la empresa a diferentes medios alternativos de financiación.

Se han intentado por varios medios la adaptación del contrato a las nuevas circunstancias (aplazamiento de la deuda existente, reducción del canon, precios conforme a mercado,...) sin que se haya obtenido respuesta.

Por último se alega el incumplimiento por parte del Ayuntamiento de los nuevos compromisos adoptados en nuevo convenio celebrado con la Junta de Castilla y León en 27 de marzo de 2015.

Decimoprimer.- Mediante escrito de 24 de octubre la Administración concursal se opone a la resolución contractual, al menos mientras dure la fase común del concurso.

Decimosegundo.- El 23 de noviembre se formula propuesta de resolución en la que se concluye, junto con la propuesta de abrir un periodo de liquidación del contrato de valoración de daños y perjuicios y que se proceda a la incautación de la garantía definitiva, lo siguiente:

“1º.- Desestimar las alegaciones presentadas por Agrupación Logística de xxxx S.L, qqqq, S.G.R. y la Administración Concursal, en base a los informes obrantes en el expediente de los que se les dará traslado.

»2º.- Determinar la resolución contractual por una doble circunstancia:

»-Por incumplimiento contractual (sí así se acredita en informe técnico en cuanto a la valoración de la inversión propuesta y no realizada por el concesionario) y

»- Por incapacidad sobrevenida, por la declaración en concurso de acreedores, con independencia de la fase en la que se encuentre este”.

Decimotercero.- El 2 de diciembre de 2016 la Junta de Gobierno Local acuerda suspender el plazo máximo para resolver al amparo del artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.i),3º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 1.e), del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo Consultivo de Castilla y León, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

2ª.- La normativa aplicable, tal y como se recoge en el pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el contrato, viene determinada fundamentalmente, además de por dicho pliego, por el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (en adelante TRLCAP) y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1.098/2001, de 12 de octubre (en adelante, RGLCAP).

Debe recordarse que la disposición transitoria primera, apartado 2, del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSP), establece -para los contratos adjudicados con anterioridad a su entrada en vigor- que se regirán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior, esto es, por el mencionado TRLCAP.

Por su parte, el procedimiento para el ejercicio de la facultad resolutoria se rige por la normativa vigente en el momento de su inicio, cuestión que aparece confirmada por lo establecido en la disposición transitoria segunda de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre ("A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la presente Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior"), norma de aplicación subsidiaria a los procedimientos en materia de contratación, según establece la disposición final tercera del TRLCSP.

En este caso, el procedimiento de resolución contractual se ha iniciado bajo la vigencia del TRLCSP, por lo que cabe acudir a su artículo 211, relativo

al "Procedimiento de ejercicio", que establece como trámites preceptivos la audiencia al contratista y, cuando se formule oposición por parte de éste, el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva. Estos trámites se cumplimentan en el procedimiento. En particular, la oposición de la empresa contratista se formula en escrito presentado el 16 de octubre. También se ha concedido audiencia al avalista, trámite que prevé el artículo 109.1.b) del RGLCAP, cuando se propone, como en este caso, la incautación de la garantía. Uno de ellos ha presentado escrito de alegaciones de fecha 13 de octubre.

En relación con la tramitación del procedimiento cabe señalar una serie de observaciones a dicho procedimiento. En la propuesta de resolución se recoge que procede resolver el contrato por una doble circunstancia: por incumplimiento contractual y por incapacidad sobrevenida, ofreciéndose ambas causas como concurrentes y simultáneas. A este respecto cabe señalar que la causa de resolución del contrato aplicable ha de ser una, pues el decantarse por una u otra puede suponer unos efectos y consecuencias distintas, de conformidad con lo señalado en la legislación de contratos. A este respecto, y como se indicará a continuación –amén de haber sido advertido por la Vicesecretario municipal en su informe de 29 de junio- en caso de concurrir más de una causa de resolución ha de aplicarse la que primero concurre en el tiempo, por lo que no se alcanza a comprender la presentación simultánea de ambas causas (sí cabría, en su caso, su formulación subsidiaria).

Por otro lado, en cuanto a la primera de las causas propuestas, en la propuesta se señala que "Por incumplimiento contractual (sí así se acredita en informe técnico en cuanto a la valoración de la inversión propuesta y no realizada por el concesionario)". La formulación de una causa de resolución contractual, por razones obvias, no puede estar señalada en términos condicionales, pues la importancia de los efectos que se derivan de ella debe quedar suficientemente acreditada en el expediente. No obstante, los términos en que está redactada la propuesta parecen obedecer a la transcripción de un informe anterior (en concreto del informe de 30 de mayo de 2016 del Jefe del Servicio de Contratación). Sin embargo, las dudas sobre el grado de incumplimiento han resultado despejadas, según se ha recogido en los antecedentes de hecho de este dictamen, por lo que se procederá a emitir el dictamen requerido sin perjuicio de que la propuesta de resolución deba ser modificada en este extremo.

Por último, se observa una excesiva parquedad en la propuesta de resolución, máxime si se tiene en cuenta la importancia cuantitativa y cualitativa del contrato, lo que contrasta con la profusión de informes emitidos durante la tramitación del procedimiento, los cuales -a juicio de este Consejo- deberían tener su reflejo en la resolución que en su día se dicte. Y ello podría fácilmente solventarse si se acude a los informes elaborados durante la instrucción del procedimiento, que deberían incorporarse en la resolución que se notifique al interesado de forma expresa, a efectos de evitar posteriores recursos. De conformidad con el artículo 89 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, (aplicable *ratione temporis* al presente procedimiento) la aceptación de informes y dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorpore al texto de ésta. Por ello, se advierte que tanto la descripción fáctica como la motivación contenida en la propuesta de resolución remitida carecen de la solidez que sería deseable en una resolución administrativa de estas características, y ha de recordarse la estrecha relación que existe entre una adecuada motivación y los principios de seguridad jurídica e interdicción de la indefensión del administrado.

La competencia para acordar la resolución del contrato y determinar sus efectos corresponde al órgano de contratación.

3ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre el procedimiento relativo a la resolución del contrato de concesión de obra pública para la construcción y explotación del Centro Integral de Transportes de la ciudad de xxxx, suscrito entre Agrupación Logística de xxxx, S.L. y el Ayuntamiento.

Como ya se ha señalado, este Consejo Consultivo comparte la consolidada doctrina del Consejo de Estado según la cual, con carácter general, en caso de concurrencia de varias causas de resolución de un contrato administrativo debe aplicarse de manera preferente la causa que se hubiere producido antes desde un punto de vista cronológico. Por ello, cuando concurren diversas causas de resolución del contrato, con diferentes efectos en cuanto a las consecuencias económicas de la extinción, debe atenderse a la que haya aparecido con prioridad en el tiempo (Dictámenes 1.042/2008, 1.222/2009, 865/2013, y 458/2014, entre muchos otros). Así las cosas, de conformidad con los datos recabados en el expediente, la primera de las causas de resolución, desde el punto de vista temporal, que concurriría en el presente asunto, sería la del incumplimiento contractual.

La resolución por incumplimiento del contrato ha de limitarse a los supuestos en que se patentice una voluntad deliberadamente rebelde a su cumplimiento, al señalar el Tribunal Supremo, en Sentencia de 21 de junio de 1985 que "(...) la aplicación del ordenamiento común como supletorio del administrativo y, en particular, del artículo 1.124 del Código Civil para integrar las normas de los artículos 65 y 66 del Reglamento de Contratación de las Entidades Locales, implica la asunción por esta jurisdicción de la doctrina legal establecida por la ordinaria al interpretar aquel precepto, según el cual, con el designio de que se conserven los contratos válidamente celebrados, se restringe su resolución limitándola a los supuestos en que se patentice una voluntad deliberadamente rebelde a su cumplimiento o se produzca un hecho obstativo que, de manera definitiva, lo impida, (...)".

Por su parte, el Consejo de Estado, al tratar del poder resolutorio de la Administración, sostiene en su Dictamen 41.941, de 1 de marzo de 1979, que "la facultad de resolución constituye de suyo una consecuencia tan grave que obliga a estimarla aplicable tan sólo en los casos más graves de incumplimiento, pues resultaría notoriamente desproporcionado e injusto que cualquier incumplimiento, aun mínimo, supusiera tal resolución, ya que ésta constituye una opción que la Administración ha de ejercer siempre con obligada medida". Mantiene además en su Dictamen 42.000, de 22 de febrero de 1979, que "es justamente el principio de buena fe el que debe servir de guía capital para determinar la causa de resolución aplicable y las consecuencias económicas de la misma, partiendo de la realidad de las actuaciones y omisiones producidas".

Por otra parte, es el órgano de contratación quien ostenta la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos, resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento, modificarlos por razones de interés público, acordar su resolución y determinar el verdadero incumplimiento.

En el presente caso, la propuesta de resolución alude, de conformidad con el pliego, a las causas de resolución previstas en las letras g) y h) del artículo 111 del TRLCAP, que se refieren a "El incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales" y "Aquellas que se establezcan expresamente en el contrato", causas coincidentes con al artículo 264 j) y k) del mismo Texto Refundido, incorporadas por la Ley 13/2003, de 23 de mayo, reguladora del contrato de concesión de obras públicas.

Debe considerarse que, a diferencia de la regulación vigente sobre la causa de resolución alegada, el TRLCAP no exige la constancia en el PCAP de la esencialidad de la obligación de que se trate, lo que determina la necesidad de su acreditación. Como ya indicara el Dictamen de este Consejo nº 533/2012, de 22 de noviembre, con cita del Informe 12/2011, de 12 de septiembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón "(...) Hay que tener en cuenta que esta causa difiere de las previstas en la anterior regulación. En efecto, el artículo 111 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (en adelante TRLCAP) determinaba, como causas de resolución, en su apartado g) «El incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales» y, su apartado h) «Aquellas otras que se establezcan expresamente en el contrato». El TRLCAP, por un lado, dejaba un cierto margen de apreciación de las obligaciones que la Administración consideraba esenciales, en virtud de la prerrogativa de interpretar los contratos reconocida en el artículo 59.1 del mismo texto legal y, por otro, permitía resolver el contrato, por cualquier causa recogida en su clausulado, sin necesidad de que ésta hubiera sido calificada como esencial. La LCSP solventa los problemas de interpretación suscitados respecto del alcance del término «obligaciones esenciales», exigiendo expresamente que ese carácter esencial esté previsto en los pliegos o en el contrato. Sin perjuicio de ello, añade este informe que `Lo anterior no es obstáculo para que proceda la resolución por incumplimiento del contratista si, como exige la jurisprudencia, el incumplimiento es grave y de naturaleza sustancial (STS 29 mayo 2000). Si bien la resolución por incumplimiento de obligaciones esenciales, calificadas como tales en los pliegos o el contrato, podría ser apreciada de forma automática, en tanto que en resoluciones por incumplimientos graves del contratista, corresponde a la Administración, motivando su decisión, identificar y calificar dichos incumplimientos. (En el mismo sentido, Dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid nº 631/2011, de 16 de noviembre)".

Sobre la base de los datos incorporados al expediente, en este caso resulta acreditada la existencia de un incumplimiento por parte del concesionario. Así, entre varios de los informes emitidos e incorporados al expediente, en el fechado el 23 de noviembre de 2016 el ingeniero industrial municipal evalúa el grado de incumplimiento del contrato de conformidad con la oferta presentada de la siguiente forma:

“Que la oferta presentada y aceptada, en su Opción A (o Mejora I), que fue la que resultó adjudicataria de la concesión, preveía una inversión a realizar en el Centro Logístico de 30.826.004,76 € según su oferta económica. A ejecutar en 6 años, hasta el año 2012.

»Que las edificaciones recogidas y previstas para construcción y equipamiento del Centro Logístico eran:

»Ampliación de la campa actual de estacionamiento para camiones y la instalación de un surtidor de combustible.

»Edificio Hostelero Administrativo donde se pretendían albergar las dependencias de la gerencia del complejo.

»Edificio destinado a servicios municipales a disposición del propio Ayuntamiento.

»Naves logísticas 2-3-4-5-6-8.

»Aportación a la concesión de la Nave cerámica y su rehabilitación y adecuación a nave logística.

»Naves taller.

»Torre de telecomunicaciones.

»Que, a fecha de la firma del presente informe, de las actuaciones previstas anteriormente, únicamente se han ejecutado:

»Aportación a la concesión de la Nave cerámica y su rehabilitación y adecuación a nave logística, así como la urbanización de los entornos, incluyendo excavación y desmonte de zona de viales perimetral de la misma.

»La construcción de Unidad de Suministro de Gasóleo dentro de la campa de estacionamiento para camiones.

»Queda aún por ejecutar el resto de edificaciones previstas en su oferta. Por lo que se comprueba que se está incumpliendo con lo propuesto en la oferta adjudicataria”.

En el mismo sentido se pronuncia el informe de Vicesecretaría de 29 de junio de 2015, en el que se indica “Se considera suficientemente acreditados en el expediente la existencia de incumplimientos contractuales en la ejecución de la concesión de obra, imputables únicamente a la mercantil concesionaria y que afectan gravemente a las condiciones esenciales derivadas del contrato y de su oferta. En este punto resulta necesario traer a colación que la Junta de Accionistas de la empresa AGLx a fecha 14 de enero de 2016 comunica al Ayuntamiento de xxxx que el órgano de Administración de dicha Sociedad aún no ha adoptado acuerdo de autorización para proceder a la formalización y elevación a público de la cesión de los terrenos y nave industrial al Ayuntamiento de xxxx, comprometiendo en su oferta el plazo máximo de ejecución, en el año 2012”.

No se está, por tanto, ante un incumplimiento mínimo que no autorizaría la resolución del contrato, sino que se está en presencia de un incumplimiento de las obligaciones esenciales de aquél.

En virtud de lo expuesto, puede considerarse que el concesionario es el único responsable del incumplimiento. Esta inactividad en la obra supone el incumplimiento de una de las obligaciones contractuales esenciales, pues resulta evidente que una de tales obligaciones esenciales la constituye la ejecución de la obra.

En definitiva, es procedente la resolución del contrato por las causas de resolución previstas en el artículo 111.g) y h) del TRLCAP.

Por lo que se refiere a la entidad del incumplimiento en el contexto de la relación jurídica contractual que se examina, el incumplimiento del concesionario puede ser calificado de culpable.

Respecto de las alegaciones vertidas por la concesionaria, cabe señalar que han sido consideradas en la propuesta, sin que puedan tener, a juicio de este Consejo Consultivo, favorable acogida. En relación con la tramitación de la revisión de planeamiento, ya estaba iniciada cuando se procede a la concesión

de la terminal de mercancías. El planeamiento se aprueba definitivamente en octubre de 2008, mientras que la concesionaria disponía de un plazo de ejecución de las obras de seis años (2006-2012) a partir de la firma del contrato.

En cuanto a la suspensión de licencias que tuvo lugar durante la tramitación de la revisión del Plan General, el acuerdo de aprobación inicial del planeamiento, de enero de 2006, produce la suspensión citada, salvo que tengan por objeto actos de uso del suelo que sean conformes tanto al régimen urbanístico vigente (Plan Especial Terminal de Mercancías), como a las determinaciones del instrumento que motiva la suspensión (P.G.O.U. en tramitación), por lo que hubiesen podido tramitarse las licencias que cumpliesen las condiciones citadas. Junto a ello, en el informe del Jefe del Servicio de Disciplina Urbanística se recoge que no existen licencias denegadas.

En relación con la alegación referida a la situación de crisis económica y solicitudes al Ayuntamiento para alteración de tarifas y canon, debe tener igualmente, desfavorable acogida. En el presente asunto debe recordarse que la contratación administrativa se rige por el principio de que la ejecución del contrato se realizará a riesgo y ventura del contratista (artículo 98 TLCAP), y que el contrato se formalizó en el año 2006, con incumplimientos desde su mismo inicio, mientras que los efectos de la crisis se manifestaron en torno al año 2008.

No desconoce este Consejo la existencia de pronunciamientos judiciales (tanto en el ámbito civil como contencioso-administrativo) y de varios órganos especializados en materia contractual que han tenido en cuenta la crisis económica para limitar o atenuar los efectos de una pretendida resolución contractual pero, en todo caso, para que sea apreciable la tesis del riesgo imprevisible, es necesario, además de que resulte suficientemente acreditada la incidencia de la crisis en la buena marcha del contrato, que los incumplimientos no sean previos por parte del contratista. En este sentido, el Informe 8/2013, de 19 de abril, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Aragón.

4ª.- Respecto de los efectos de la resolución, ha de partirse de lo dispuesto en el artículo 113.4 del TLCAP, que dispone que "Cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista le será incautada la garantía y deberá, además, indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada".

Por todo lo expuesto este Consejo Consultivo considera conforme a derecho la resolución del contrato en los términos propuestos.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede que se resuelva el contrato de obra pública para la construcción y explotación del Centro Integral de Transportes de la ciudad de xxxx, suscrito entre Agrupación Logística de xxxx, S.L. y el Ayuntamiento.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.