



Sr. Velasco Rodríguez, Presidente en funciones y Ponente

Sr. Rey Martínez, Consejero  
Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Toro (Zamora) el día 7 de junio de 2012, ha examinado el *expediente de resolución de contrato suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx1 y la empresa qqqq1, 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 8 de mayo de 2012 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de resolución del contrato para la concesión de la explotación de las instalaciones del Hípico Municipal, suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx1 y la empresa qqqq1, S.L.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 9 de mayo de 2012, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 288/2012, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre, vigente en el momento de la admisión. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Velasco Rodríguez.

**Primero.-** El 30 de septiembre de 2011 la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de xxxx1 acuerda reiniciar el procedimiento para la resolución del contrato de concesión de la explotación de las instalaciones del Hípico Municipal suscrito con la empresa qqqq1, S.L. el 12 de junio de 2003, con base en lo establecido en el artículo 111 g) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de



16 de junio, al existir un incumplimiento contractual imputable al contratista por no realizar ninguna actividad en las instalaciones objeto de la concesión.

**Segundo.-** Obran en el expediente:

- Documentación referida al procedimiento de contratación, entre la que se incluye el pliego de cláusulas administrativas particulares, cuya cláusula cuarta 2 dispone: "Se establece un período de prueba de 6 meses. Tanto el Ayuntamiento de xxx1 como el adjudicatario podrán dar por finalizado el contrato, una vez transcurrido dicho período de prueba, avisando de tal circunstancia con 7 días de antelación a la finalización de dicho período".

- Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 24 de febrero de 2004 por el que, una vez solucionados diversos problemas planteados a la hora de dejar libres y acondicionadas las instalaciones, se fija como fecha de inicio de la concesión el 1 de marzo de 2004.

- Recurso de reposición interpuesto el 7 de marzo de 2004 por la empresa concesionaria contra el Decreto de la Alcaldía de 24 de febrero de 2004, por el que se fijaba el 1 de marzo de ese año como fecha de inicio de la explotación, al no haber finalizado en esa fecha las obras acordadas para la entrega de las instalaciones ni haberse puesto a disposición del contratista la totalidad de éstas.

- Informe del encargado de las instalaciones deportivas municipales de 29 de junio de 2004, por el que se opone a los motivos alegados en el recurso de reposición, al considerar que no ha habido impedimento para el desarrollo de la actividad hípica según el estado de las instalaciones.

- Informe técnico del responsable de Deportes de 28 de junio de 2004, por el que se propone la resolución del contrato al fin de período de prueba por incumplimiento contractual, al no haber realizado el concesionario ninguna actividad en las instalaciones objeto de la concesión.

- Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 17 de agosto de 2004, por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra el Acuerdo de la misma Junta de 24 de febrero de 2004 y se inicia el procedimiento para la resolución del contrato, lo que se lleva a cabo mediante Decreto de la Alcaldía



de 17 de agosto de 2004. A su vez otorga al concesionario un plazo de audiencia de diez días naturales para que alegue lo que estime conveniente.

El 2 de septiembre de 2004 tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de xxxx1 escrito de alegaciones del concesionario. Dichas alegaciones son desestimadas por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 7 de septiembre, que resuelve, por incumplimiento del objeto contractual, la concesión de la explotación de las instalaciones del Hípico Municipal a la finalización del período de prueba de seis meses (fijada el 2 de septiembre de 2004), debiendo el concesionario dejar libre la instalación antes del 1 de octubre de 2004.

- Sentencia de 25 de junio de 2008 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de xxxx1 en el procedimiento ordinario nº 62/2006, interpuesto por qqqq1, S.L. contra el Ayuntamiento de xxxx1 por los siguientes Acuerdos y Decreto:

- Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 4 de mayo de 2004, de aprobación del expediente de contratación de la explotación del Bar del Hípico Municipal durante las fiestas de San xxxxx del año 2004, que se adjudicó a la empresa qqqq2, S.L.

- Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 7 de septiembre de 2004, por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra el Acuerdo de 24 de febrero de 2004, que fijaba como fecha de inicio de la concesión el 1 de marzo de 2004.

- Decreto de la Alcaldía de 20 de octubre de 2004, por el que se fija la fecha de 1 de noviembre de 2004 para desalojar los caballos que permanecían en las instalaciones del Hípico Municipal.

En dicha Sentencia se estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto y se declara la nulidad de los Acuerdos de la Junta de Gobierno Local impugnados, al no haberse emitido el preceptivo dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León, por lo que se ordena la retroacción de las actuaciones a ese momento.



- Sentencia de 16 de junio de 2009 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de xxxx2 en el recurso de apelación nº 741/2008, que desestima el recurso interpuesto por el Ayuntamiento de xxxx1 contra aquella Sentencia y confirma dicha Resolución.

- Oficio de 8 de junio de 2011 por el que se solicita al Consejo Consultivo de Castilla y León la emisión del preceptivo dictamen tal y como señalan las Sentencias referidas anteriormente.

- Acuerdo del Consejo Consultivo de 18 de julio de 2011 por el que se inadmite el expediente relativo a la resolución del contrato para la concesión de la explotación de las instalaciones del Hípico Municipal suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx1 y la empresa qqqq1, S.L., al encontrarse incompleto y haber caducado el procedimiento por transcurso del plazo legalmente establecido.

**Tercero.-** Mediante escrito de 11 de octubre de 2011, notificado el día 18, se concede trámite de audiencia al contratista.

El 28 de octubre el contratista presenta un escrito en el que se opone a la resolución del contrato, al considerar que hubo una demora en la entrega de las instalaciones del Campo Hípico Municipal, las cuales no estaban acondicionadas para el desarrollo de la actividad objeto del contrato. Asimismo señala que, por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 4 de mayo de 2004, se abrió un nuevo expediente de contratación del servicio de explotación del bar del Campo Hípico Municipal e instalaciones complementarias durante las fiestas de San xxxxx de 2004, que se adjudicó a la empresa qqqq2 S.L. Por todo ello considera que "Los responsables municipales del Ayuntamiento de xxxx1 desde el mes de julio de 2003 hasta el mes de diciembre de 2004 nunca quisieron cumplir el contrato de concesión; es más hicieron todo lo posible por no cumplirlo y de hecho no lo cumplieron".

**Cuarto.-** El 17 de noviembre se notifica al contratista la suspensión del procedimiento de resolución del contrato en tanto se incorpore el informe técnico y se resuelvan las alegaciones.

El 22 de noviembre de 2011 se emite informe técnico en el que se contesta a las alegaciones del contratista.



**Quinto.-** El 12 de enero de 2012 se emite informe jurídico en el que se propone al órgano de contratación incorporar el preceptivo dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León y resolver el contrato suscrito el 12 de junio de 2003 entre el Ayuntamiento de xxxx1 y la empresa qqqq1, S.L. por incumplimiento de las obligaciones esenciales determinadas en el objeto contractual, al no haber realizado la entidad adjudicataria ninguna actividad de las acordadas en el período de tiempo que duró la explotación de las instalaciones del Hípico Municipal.

No se hace referencia a las garantías depositadas en el procedimiento de contratación, al constar que fueron devueltas mediante Decreto de la Alcaldía de 20 de mayo de 2008.

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

**Sexto.-** El 23 de febrero el Consejo Consultivo emite dictamen en el que declara la caducidad del procedimiento de resolución del contrato administrativo para la concesión de la explotación de las instalaciones del Hípico Municipal suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx1 y la empresa qqqq1, S.L.

**Séptimo.-** El 29 de marzo, la técnico adjunta del Negociado de Contratación emite informe en el que señala que procede declarar la caducidad del procedimiento de resolución del contrato de concesión de la explotación de las instalaciones del Hípico Municipal concertado con la empresa qqqq1, S.L.; retrotraer las actuaciones realizadas en el procedimiento de contratación e iniciar nuevamente el trámite de resolución del contrato por incumplimiento del objeto contractual, toda vez que no se llevaron a cabo las actividades ofertadas por el concesionario por las que se adjudicó la explotación. Se propone asimismo la conservación de los actos necesarios para la tramitación de la resolución del contrato, de conformidad con lo establecido en el artículo 66 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y remitir nuevamente el expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para la emisión del preceptivo dictamen.

**Octavo.-** El 16 de abril se emite informe jurídico en el que se propone al órgano de contratación incorporar el preceptivo dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León y resolver el contrato suscrito el 12 de junio de 2003 entre el Ayuntamiento de xxxx1 y la empresa qqqq1, S.L. por



incumplimiento de las obligaciones esenciales determinadas en el objeto contractual, al no haber realizado la entidad adjudicataria ninguna actividad de las acordadas en el período de tiempo que duró la explotación de las instalaciones del Hípico Municipal.

No se hace referencia a las garantías depositadas, al constar que fueron devueltas mediante Decreto de la Alcaldía de 20 de mayo de 2008.

**Noveno.-** El 3 de abril de 2012 la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de xxxx1 acuerda declarar la caducidad del procedimiento de resolución del contrato de concesión de la explotación de las instalaciones del Hípico Municipal suscrito con la empresa qqqq1, S.L. el 12 de junio de 2003, e iniciar nuevamente el procedimiento para la resolución del contrato, con base en lo establecido en el artículo 111 g) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, al existir un incumplimiento contractual imputable al contratista por no realizar ninguna actividad en las instalaciones objeto de la concesión, con la conservación de los actos necesarios para su tramitación de conformidad con lo establecido en el artículo 66 de la Ley 30/1992.

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.h), 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 punto 4º, regla A), apartado e), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

La preceptividad del dictamen deriva también de la normativa reguladora de los contratos de las Administraciones Públicas.



**2ª.-** Tal y como se recoge en el pliego de cláusulas administrativas particulares, el contrato se rige fundamentalmente, además de por dicho pliego, por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (en adelante LCAP), por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (en adelante RGLCAP), y por el resto de disposiciones aplicables, entre las que se encuentran las referentes al régimen local.

Esto es así porque, aunque el acuerdo de iniciación del procedimiento para la resolución del contrato es de 3 de abril de 2012, el contrato se adjudicó el 9 de mayo de 2003 y se formalizó el 12 de junio del mismo año. A este respecto, la disposición transitoria primera, apartado 2, de la Ley de Contratos del Sector Público, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, dispone: "Los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior".

**3ª.-** La competencia para acordar la resolución del contrato y determinar sus efectos corresponde al órgano de contratación, conforme dispone el artículo 59 de la LCAP y 109 del RGLCAP.

Se ha seguido el procedimiento establecido en el artículo 109.1 del RGLCAP para la resolución del contrato, al conceder trámite de audiencia a la empresa concesionaria y haberse emitido el preceptivo informe jurídico.

**4ª.-** El asunto sometido a consulta versa sobre el procedimiento de resolución del contrato para la concesión de la explotación de las instalaciones del Hípico Municipal suscrito el 12 de junio de 2003 entre el Ayuntamiento de xxxx1 y la entidad mercantil qqqq1, S.L., que se opone a tal actuación.

La concesión es una de las modalidades de la contratación de la gestión de servicios públicos previstas en el artículo 156 de la LCAP.

El artículo 59 de la LCAP reconoce la prerrogativa de la Administración de acordar la resolución de los contratos administrativos, dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la precitada ley.



La resolución del contrato se fundamenta en el incumplimiento de las obligaciones esenciales determinadas en el objeto contractual, por no haber realizado la entidad adjudicataria ninguna actividad de las acordadas durante el período de tiempo que duró la explotación de las instalaciones del Hípico Municipal -letra g) del artículo 111 de la LCAP-.

Procede, en consecuencia, examinar si puede apreciarse el alegado incumplimiento del contratista de sus obligaciones relativas al mantenimiento de las instalaciones y, en caso afirmativo, si dicho incumplimiento tiene la trascendencia suficiente como para poder justificar la resolución del contrato.

Para ello, es preciso tener en cuenta que es criterio jurisprudencial consolidado, además de una postura reiterada en la doctrina legal del Consejo de Estado y de este Consejo Consultivo, que no basta cualquier incumplimiento del contrato para acordar su resolución, sino que es necesario que se trate de un incumplimiento grave o cualificado, al ser la resolución la consecuencia más grave que puede derivarse de esta circunstancia.

Así por ejemplo, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 21 de junio de 1985, ya tuvo la oportunidad de declarar 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 (...)".

Más específicamente, en relación con el contrato de gestión de servicios públicos, el Alto Tribunal, en Sentencia de 25 de septiembre de 1987, añade que "no es necesario que el incumplimiento origine grave perturbación del servicio, sino que es suficiente con que se produzca un incumplimiento sustancial del contrato en términos análogos a los establecidos en la contratación civil".

Por su parte el Consejo de Estado, en su Dictamen nº 41.941, de 1 de marzo de 1979, mantiene 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"; y en su Dictamen nº 42.000, de 22 de febrero de 1979, añadía 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".

Esta doctrina también se recoge en los dictámenes de este Consejo (por todos, Dictamen 261/2012).

En el presente caso, el pliego de cláusulas administrativas particulares establece en su disposición general primera que el objeto del presente contrato es la concesión de explotación de las instalaciones Hípicas Municipales, sitas en el paseo del Parque s/n.

Asimismo la disposición general cuarta, apartado 2, referente a la duración del contrato, dispone: "Se establece un período de prueba de 6 meses. Tanto el Ayuntamiento de xxxx1 como el adjudicatario podrán dar por finalizado el contrato, una vez transcurrido dicho período de prueba, avisando de tal circunstancia con 7 días de antelación".

Para proceder al análisis de si ha existido un incumplimiento por parte del contratista hay que tener en cuenta dos cuestiones:

1ª.- Cuál es el objeto del concurso para contratar el uso y explotación del bar del campo hípico e instalaciones complementarias durante las fiestas de San xxxxx de 2004, que se adjudicó a la empresa qqqq2 el 4 de mayo de 2004, fecha anterior al Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 7 de septiembre de 2004, que resuelve el contrato para la concesión de la explotación de las instalaciones del Hípico Municipal celebrado entre el Ayuntamiento de xxxx1 y la empresa qqqq1, S.L.

2ª.- Cuándo comienza la vigencia del contrato para la concesión de la explotación de las instalaciones del Hípico Municipal suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx1 y la empresa qqqq1, S.L.



Respecto de la primera cuestión, según establece la disposición general primera del pliego de cláusulas administrativas particulares, el objeto del contrato de explotación de las instalaciones del Hípico Municipal comprendería todas las instalaciones sin hacer ninguna especificación o exclusión, por lo que la explotación del bar -que forma parte de las instalaciones del Hípico Municipal- correspondería a la empresa qqqq1, S.L., de tal modo que, si la Entidad Local quisiera otorgar su concesión a otra empresa sería necesario que, previamente, se hubiera resuelto el contrato suscrito con la entidad qqqq1 S.L. puesto que, de no hacerse así, el contrato para el uso y explotación del bar del campo hípico e instalaciones complementarias durante las fiestas de San xxxx incurriría en un vicio de nulidad o anulabilidad, tal y como disponen el artículo 62, letra a), y 63 de la LCAP, al remitirse a las indicadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

El Ayuntamiento esgrime que el objeto de los dos contratos es diferente. Así consta en el informe de la Asesoría Jurídica de 16 de septiembre de 2003, en el que se afirma que el contrato suscrito con la entidad qqqq1 S.L., se refiere únicamente a la explotación de las instalaciones relacionadas con la actividad propia y específica de la escuela hípica municipal, mientras que el otro contrato tiene por objeto la explotación de temporada del bar e instalaciones complementarias sito en el Campo Hípico Municipal y el canon a satisfacer y las condiciones de explotación estipuladas son diferentes.

El artículo 59.1 de la LCAP dispone:

“Dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley, el órgano de contratación 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 los efectos de ésta.

»Los acuerdos correspondientes pondrán fin a la vía administrativa y serán inmediatamente ejecutivos.

»En el correspondiente expediente se dará audiencia al contratista”.

Dicho precepto dispone también que, en los casos de interpretación, nulidad y resolución, cuando se formule oposición por parte del contratista será



preceptivo el informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva.

Desde el punto de vista sustantivo, la prerrogativa de interpretación no puede ser entendida de un modo absoluto que justifique un proceder no adecuado a una relación concertada (Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de abril de 1999). Así, es evidente que la interpretación del contrato no es una vía para su reformulación, ni puede encubrir modificaciones, sólo permitidas en los supuestos legalmente previstos y para las que se ha establecido una tramitación específica.

Ante la manifestación de un disenso sobre el significado de las cláusulas contractuales es necesario indagar el sentido que ha de atribuírseles y contemplar, desde una perspectiva global, sistemática o integradora, el régimen jurídico del contrato.

En tal sentido, este Consejo Consultivo ha subrayado que esta labor interpretativa debe atender fundamentalmente a la voluntad manifestada por las partes en el contrato administrativo que las vincula y considerar el documento en que se formaliza y el contenido de los pliegos como contenido contractual, en los que se concretan los pactos y condiciones definidoras de los derechos y obligaciones asumidos por las partes (artículo 50.1 de la LCAP).

Por tal motivo, la relevancia de los pliegos como norma básica para resolver todo lo relativo al cumplimiento, inteligencia y efectos de los contratos administrativos viene siendo destacada por este Consejo Consultivo, en tanto que aquéllos constituyen la "ley del contrato" y son expresión del principio de libertad de pactos reconocido en el artículo 4 de la LCAP (traslación del principio de autonomía de la voluntad del artículo 1255 del Código Civil), pactos que son lícitos siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico o a los principios de buena administración, y que han de ser cumplidos conforme al principio *pacta sunt servando*. Debe recordarse al respecto que la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes (artículo 1256 del Código Civil).

El artículo 95 del LCAP dispone que los efectos de los contratos administrativos se regirán por la presente Ley, sus disposiciones de desarrollo y



por los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas, generales y particulares.

El artículo 159.1 de la LCAP establece por su parte que “Todo contrato de gestión de servicios públicos irá precedido de la aprobación del pliego de cláusulas administrativas particulares y del de prescripciones técnicas, especificando el régimen jurídico básico regulador del servicio a que se refiere el artículo 156 y los Reglamentos especiales reguladores del mismo, así como los aspectos de carácter jurídico, económico y administrativo y, en su caso, las tarifas que hubieren de percibirse de los usuarios, los procedimientos para su revisión y el canon o participación que hubiera de satisfacerse a la Administración, cuando así procediera”.

En consecuencia, serán las cláusulas del pliego las que determinen cuál ha sido la voluntad manifestada por las partes en el contrato.

De las citadas cláusulas y del proyecto de explotación presentado por la empresa qqqq1 S.L. se pone de manifiesto que el objeto del contrato de explotación de las instalaciones de la Hípica se circunscribe a la escuela hípica y a las instalaciones relacionadas con esta actividad deportiva. Así, la disposición general decimoctava establece en su letra C: “Serán del cargo del concesionario el abono de los gastos de luz y agua que se produzcan en las Instalaciones Hípicas, así como los gastos de mantenimiento de las mismas (arreglo de boxes, limpieza del recinto, desalojo de residuos sólidos animales, drenaje de pistas) y en su letra H que: “Los animales que permanezcan en las instalaciones deberán contar con los certificados de sanidad que sean necesarios, siendo responsabilidad del adjudicatario el cumplimiento de las normas de salubridad en dichas instalaciones”.

A su vez, el proyecto de explotación presentado por la empresa qqqq1 S.L. tiene por objeto dar a conocer al ciudadano las instalaciones hípicas municipales y la escuela hípica y facilitar el acceso a éstas a cuantas personas quieran participar en el deporte de la equitación y en el entorno que rodea el mundo del caballo, así como ayudar a incrementar la afición hípica, para lo cual la Sociedad se hace cargo de todo el personal y material necesario para el desarrollo de la actividad hípica. Por lo tanto todas las referencias del proyecto de explotación lo son al ejercicio de la actividad hípica como deporte y a las instalaciones destinadas a este fin y mantenimiento y cuidado de los caballos,



sin hacer ningún tipo de referencia a la explotación del bar e instalaciones anejas sitas en el recinto. Por todo ello el objeto de dichos contratos es distinto y es la Administración quien debería haber iniciado un procedimiento contradictorio en el que se dilucidara adecuadamente el objeto de ambos, con audiencia del contratista y, en el supuesto de oposición de éste, solicitar el preceptivo dictamen de este Consejo Consultivo.

Respecto de la segunda cuestión, el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 24 de febrero de 2004 fija como fecha de inicio de la concesión el 1 de marzo de 2004.

La disposición general cuarta de los pliegos de cláusulas administrativas particulares señala, en relación con la duración del contrato:

“1. la duración del contrato es de dos años con posibilidad de prórrogas anuales, sin que la duración total del contrato, incluidas las prórrogas, pueda exceder de cuatro años.

»2. Se establece un período de prueba de 6 meses. Tanto el Ayuntamiento de xxxx1 como el adjudicatario podrán dar por finalizado el contrato, una vez transcurrido dicho período de prueba, avisando de tal circunstancia con 7 días de antelación a la finalización de dicho período”.

El hecho de establecer un período de prueba en los pliegos es perfectamente admisible de conformidad con lo previsto en el artículo 4 de la LCAP: “La Administración podrá concertar los contratos, pactos y condiciones que tenga por conveniente, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico o a los principios de buena administración y deberá cumplirlos a tenor de los mismos, sin perjuicio de las prerrogativas establecidas por la legislación básica en favor de aquélla”.

El artículo 53 de la LCAP dispone por su parte que “Los contratos se perfeccionan mediante la adjudicación realizada por el órgano de contratación competente, cualquiera que sea el procedimiento o la forma de adjudicación utilizados” y el artículo 54 del citado texto, referido a la formalización de los contratos, establece que no se podrá iniciar la ejecución del contrato sin la previa formalización, excepto en los casos previstos en los artículos 71 y 72.



En el presente caso el contrato se formalizó el 12 de junio de 2003, si bien por circunstancias ajenas al contratista éste no pudo ocupar en esta fecha las instalaciones objeto de la concesión, al estar ocupadas por terceros. Por parte del Ayuntamiento se promovieron todas las medidas oportunas para dejar expeditas las instalaciones del recinto hípico municipal y su posterior ocupación por el concesionario.

Posteriormente, por Decreto de 16 de enero de 2004, se autoriza al concesionario a realizar la actividad objeto de la concesión, una vez se ha efectuado por parte del Ayuntamiento el desalojo y acondicionamiento de las instalaciones para el inicio de la concesión

Examinada la documentación remitida, debe concluirse que el contratista asumió la gestión del servicio a partir del día 1 de marzo de 2004.

El concesionario interpone recurso potestativo de reposición frente al Ayuntamiento por no poner a su disposición debidamente acondicionadas todas las instalaciones alegando los defectos que presentaban. Mediante escrito de 12 de febrero de 2004 el Ayuntamiento señala que los defectos alegados por el concesionario han sido debidamente reparados y sufragados por el propio Ayuntamiento y que, a partir de ese momento, ha existido un incumplimiento del contratista en relación con las prestaciones objeto del contrato, por falta de actividades en cuanto a los cursos ofertados e incompatibilidad con otras actividades deportivas que anteriormente se venían desarrollando en el recinto. Por lo tanto, ante un incumplimiento por el contratista de las condiciones esenciales del contrato, procede la resolución de éste independientemente de que haya transcurrido o no el período de prueba, pues tanto el pliego (cláusula general decimotercera) como el contrato establecen como causa de resolución el incumplimiento por el adjudicatario de las prestaciones que constituyen el objeto del contrato, que supone incumplimiento de obligaciones esenciales del contratista, lo que se pone de manifiesto en la documentación aportada.

En consecuencia, queda probada la existencia de un incumplimiento de su obligaciones por parte del adjudicatario del servicio, sin que pueda atribuirse virtualidad alguna a sus alegaciones sobre la circunstancia de que existían deficiencias de las instalaciones en el momento en que asumió su gestión, porque del expediente administrativo resulta lo contrario.



Desde otro punto de vista, tal incumplimiento debe calificarse como suficientemente relevante para determinar la resolución del contrato, pues quedó con ello afectada la continuidad en la prestación, que constituye uno de los principios básicos que debe regir la gestión de los servicios públicos.

En consecuencia, la resolución del contrato que se pretende por el Ayuntamiento, basada en el incumplimiento por el adjudicatario de sus obligaciones de mantenimiento de las instalaciones, debe considerarse no sólo suficientemente justificada sino también proporcionada a la entidad o gravedad de tal incumplimiento.

Al respecto cabe señalar la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 22 de octubre de 2009: "Lo esencial, por tanto, es que desde agosto de 2003 la instalación que gestionaba la contratista fue cerrada al público, sin que fuera abierta desde entonces. Es causa de resolución del contrato el incumplimiento de la obligación básica del concesionario consistente en la puesta en funcionamiento, gestión, explotación, conservación de la edificación y mantenimiento de las instalaciones del merendero y anexos, a la que se refiere el cláusula novena, apartado b), del pliego de condiciones administrativas particulares del contrato de concesión de las obras para merendero y anexo en el pantano de "García de Sola". No estamos ante la aplicación del régimen sancionador contemplado en el pliego de condiciones administrativas sino ante la resolución del contrato que se produce por el incumplimiento de una las obligaciones básicas del contrato como es la prestación del servicio a la que el contratista se obligaba, siendo este incumplimiento causa de resolución, conforme a lo establecido en el artículo 111 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. Con independencia de la razón que determinase el cierre de las instalaciones, lo cierto es que el objeto del contrato dejó de cumplirse. El Ayuntamiento concedió el plazo de dos meses para proceder a la reapertura de la instalación. Sin embargo, la contratista no solucionó sus problemas y optó por mantener el cierre de las instalaciones pues no cabe duda que ante la situación de clausura de la instalación y el requerimiento efectuado los comuneros bien pudieron solucionar sus desavenencias y proceder al cumplimiento de la obligación esencial del contrato. No fue así. La instalación continuó cerrada, por lo que ante el incumplimiento reiterado de la obligación básica del contrato, existía causa de resolución y el Ayuntamiento procedió a la resolución del contrato".



**5ª.-** En resumen, se aprecia un incumplimiento de la empresa contratista de tal entidad que procede la resolución del contrato y la incautación de la garantía constituida, independientemente de la indemnización de los daños y perjuicios que hayan podido seguirse para la Administración contratante por la negligente actuación de aquélla, en lo que exceda de dicha garantía, de conformidad con el artículo 113.4 de la LCAP.

No obstante hay que hacer constar que las garantías constituidas en este caso fueron devueltas mediante Decreto de la Alcaldía de 20 de mayo de 2008.

El citado artículo 113.4 de la LCAP ha de ponerse en relación con el artículo 113 del RGLCAP, según el cual “en los casos de resolución por incumplimiento culpable del contratista, la determinación de los daños y perjuicios que deba indemnizar éste se llevará a cabo por el órgano de contratación en decisión motivada previa audiencia del mismo, atendiendo, entre otros factores, al retraso que implique para la inversión proyectada y a los mayores gastos que ocasione a la Administración”.

Para su fijación, si procede, deberá tenerse en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que ya en Sentencia de 9 de diciembre de 1980 declaró que “(...) debiendo tenerse presente en esta materia de indemnización de daños y perjuicios la constante jurisprudencia que exige al que pretende hacer efectivo tal derecho que acredite la existencia real y efectiva de los daños, pues sólo podrán ser tomados en consideración aquellos perjuicios efectivos sufridos que estén suficientemente demostrados por cálculos obtenidos de datos fundados en valores reales y no meramente hipotéticos de resultados posibles pero no seguros”.

Finalmente hay que recordar, dado el contrato administrativo de cuya resolución se trata, lo previsto en el artículo 169.1 y 2 de la LCAP y que, en cualquier caso, la Administración abonará al contratista el precio de las obras e instalaciones que, ejecutadas por éste, hayan de pasar a propiedad de aquélla teniendo en cuenta su estado y el tiempo que reste para la reversión. Todo ello se determinará en expediente contradictorio a la vista de las inversiones efectuadas por la Administración y por el concesionario.





**CONSEJO  
CONSULTIVO**  
DE CASTILLA Y LEÓN

### **III CONCLUSIONES**

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

Procede resolver el contrato administrativo para la concesión de la explotación de las instalaciones del Hípico Municipal suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx1 y la entidad mercantil qqqq1, S.L.

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