



Sr. Velasco Rodríguez, Presidente en funciones

Sr. Rey Martínez, Consejero y Ponente

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 22 de noviembre de 2012, ha examinado el *procedimiento de resolución de contrato suscrito entre la Diputación de xxxx1 y qqqqq, 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 17 de agosto de 2012 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de resolución del contrato administrativo especial de servicios de la Escuela de Esquí en la Estación Invernal de xxxx2 para las temporadas 2008/2009, 2009/2010 y 2010/2011, suscrito entre la Diputación de xxxx1 y qqqqq, S.L.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 21 de agosto de 2012, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 533/2012, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 55 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 17/2012, de 3 de mayo. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Rey Martínez.

Primero.- El 18 de mayo de 2012 se incoa procedimiento relativo a la resolución del contrato administrativo especial de servicios de la Escuela de Esquí en la Estación Invernal de xxxx2 para las temporadas 2008/2009, 2009/2010 y 2010/2011, suscrito el 28 de noviembre de 2008 entre la Diputación de xxxx1 y qqqqq, S.L., al amparo del artículo 206.f) de la Ley



30/2007, de 30 octubre, de Contratos del Sector Público, "al no haber ingresado en plazo el contratista las cantidades en concepto de canon fijo y canon variable a las que se comprometió por contrato y exigidas por Decretos de fecha 12 de julio y 23 de septiembre de 2011 y 5 de enero de 2012 por importe de 13.003,65 euros, desglosados del siguiente modo:

»- 12.674,34 €: en concepto de canon variable temporada 10/11.

»- 169,21 €: en concepto de revisión de canon fijo temporada 10/11.

»- 160,10 €: en concepto de intereses de demora (intereses de demora de las deudas desde el día siguiente al del vencimiento del plazo de ingreso en periodo voluntario, el día 24 de agosto de 2011, hasta la fecha de fin del plazo para la formalización de la garantía del fraccionamiento, el día 23 de noviembre de 2011),

»Incrementadas (si procede) en el interés legal más 3 puntos, en los términos de la cláusula 7.6 del pliego de las administrativas que rige la contratación".

Segundo.- Con la misma fecha se concede trámite de audiencia al contratista y al avalista.

El 19 de junio el contratista presenta un escrito en el que se opone a la resolución del contrato. Alega "Que por lo que respecta a las temporadas 2008/2009 y 2009/2010, ha cumplido correctamente las obligaciones económicas derivadas del presente contrato.

»Que en lo referente a la campaña 2010/2011, se han producido hechos que han influido en la explotación del servicio, los cuales son:

»- Problemas meteorológicos que han provocado temperaturas elevadas para la época del año, escasez de nieve o precipitaciones irregulares.

»- Intrusismo por parte de personal que presta los servicios de escuela de esquí sin tener título habilitante de la Diputación Provincial para



el uso del dominio público provincial (es decir las pistas donde ejercen la actividad). Este hecho ha sido especialmente perjudicial para la empresa poniéndose en conocimiento de la Diputación, quien estaría obligada a mantener en el uso pacífico del dominio público de su titularidad al contratista.

»- Pérdida del equilibrio económico financiero del contrato dado que las previsiones económicas tenidas en cuenta en la presentación de la oferta se han visto afectadas por el intrusismo anteriormente señalado”.

Solicita igualmente que se le conceda un último y excepcional fraccionamiento de pago del canon fijo y variable de la temporada 2010/2011, por las causas antes señaladas.

Tercero.- El 17 de julio se formula propuesta de resolución del contrato por el motivo expresado en el acuerdo de inicio del procedimiento, con incautación de la garantía definitiva; se desestima la petición de fraccionamiento de la deuda efectuada por el contratista en el escrito de oposición a la resolución; y se acuerda la suspensión del plazo máximo legal para resolver y notificar la resolución, al amparo del artículo 42.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, lo que se notifica a contratista y avalista.

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

Cuarto.- El 11 de septiembre el Presidente del Consejo requiere a la Diputación de xxx1 para que aporte la siguiente documentación:

-Expediente de contratación, en el que, junto con el resto de la documentación que lo integre, se incluya necesariamente el pliego de cláusulas administrativas particulares del citado contrato y el documento de formalización de éste, que no constan entre la documentación enviada, y en el que también figuren los documentos de adjudicación del contrato debidamente firmados, en vez de los borradores remitidos.

-Expediente relativo a la ejecución del contrato, en particular en lo referente a la finalización de su plazo de ejecución, que se produjo el 31 de



mayo de 2011, según informe de la Intervención de la Entidad Local, especificando en relación con ello si ha existido un acto formal de recepción del contrato y las actuaciones administrativas practicadas desde la fecha de vencimiento del plazo de ejecución. En particular, debe ponerse de manifiesto si, con independencia del impago del canon, la ejecución de los trabajos definidos en el pliego como objeto del servicio ha sido realizada a conformidad de la Administración y recibida por ésta.

- Propuesta de resolución en la que se fundamente la concurrencia de la causa de resolución del contrato invocada por la Administración, artículo 206.f) de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público. Con arreglo a su tenor, "El incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales, calificadas como tales en los pliegos o en el contrato", pues la propuesta enviada no transcribe correctamente tal precepto y se refiere únicamente al "incumplimiento de las obligaciones contractuales". Por otra parte, la propuesta debe ofrecer una contestación razonada a los motivos de oposición a la resolución invocados por el contratista. La propuesta enviada no se refiere a ellos, sino que se limita a desestimar la solicitud de fraccionamiento del pago de la deuda que, como pretensión separada, contiene el mismo escrito de oposición.

Quinto.- El 30 de octubre se recibe parte de la documentación solicitada, a la que acompaña informe de 11 de octubre de 2012 que señala:

"A/ Se adjunta fotocopia compulsada (documentos 0 a 35).

»B/

»b.1) Según la letra C.1 del cuadro de características del pliego administrativo que rigió la contratación, el plazo de ejecución se iniciará el día siguiente a la notificación de la adjudicación definitiva y finalizará el 31 de mayo de 2011.

»b.1) Se adjunta fotocopia compulsada del acta de entrega de llaves de los locales de 12 de septiembre de 2011 (documento 51).

»b.3) Se remite la documentación compulsada de las gestiones llevadas a cabo por la Intervención en los términos de la cláusula B.3 del pliego de cláusulas administrativas que rigieron la contratación que abarcan



el periodo del 12 de julio de 2011 al 17 de mayo, con cuyo informe se da inicio al expediente de resolución (documentos 37 a 62, salvo 51 y 60).

»C/

»c.1) Por un lado, la propuesta de resolución fue remitida con la fotocopia del expediente 124/12 en el momento procedimental de solicitud de dictamen en la que efectivamente no se recoge como obligación contractual esencial, no obstante de conformidad con el artículo 26 f) e i) de la LCSP, precepto básico de conformidad con la DF, constituyen contenido mínimo y necesario del contrato tanto el precio como las condiciones de pago (en el caso que nos ocupa, de ingreso). A mayor abundamiento, el artículo 1445 del Código Civil (aplicable de conformidad con la cláusula 5.1 del pliego administrativo ante la ausencia de legislación administrativa que lo defina) define el contrato de compra y venta aquel en el que uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada y el otro a pagar por ella un precio cierto de lo que se deduce que el pacto del precio es elemento constitutivo del negocio jurídico y sin él, no existe.

»c.2) Por otro lado, en el Decreto de fecha 17 de julio, punto 3, se contesta a la petición de qqqqq, S.L., transcribiéndose en el cuerpo del mismo el informe de 16 de marzo de 2012 del Interventor Adjunto en el que se fundamenta la desestimación de su petición”.

Recibida la anterior documentación, se reanuda el plazo de emisión del 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 apartado tercero, 2.d) del Acuerdo de 31 de mayo de 2012, del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.



2ª.- La normativa aplicable al contrato celebrado el 28 de noviembre de 2008, tal y como se recoge en el pliego de cláusulas administrativas particulares, viene determinada fundamentalmente, además de por dicho pliego, y al tratarse de un contrato administrativo especial, por sus normas específicas, en primer término, y en su defecto, por la Ley 30/2007, de 30 octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) y sus normas de desarrollo, el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente dicha Ley, 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, de la Ley de Contratos del Sector Público, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP), establece -para los contratos adjudicados con anterioridad a su entrada en vigor, que tuvo lugar el 16 de diciembre de 2011- 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 la mencionada Ley 30/2007, de 30 octubre.

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 dispuesto 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 19 de junio. También se ha concedido trámite de



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.

La competencia para acordar la resolución del contrato y determinar sus efectos corresponde al órgano de contratación, en el presente caso, al Presidente de la Diputación, de acuerdo con el apartado 1 de la disposición adicional segunda del TRLCSP.

3ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre el expediente relativo a la resolución del contrato administrativo especial de servicios de la Escuela de Esquí en la Estación Invernal de xxxx2 para las temporadas 2008/2009, 2009/2010 y 2010/2011, suscrito el 28 de noviembre de 2008 entre la Diputación de xxxx1 y qqqqq, S.L., que se opone a tal actuación.

La propuesta de resolución del contrato se fundamenta en un incumplimiento de las obligaciones contractuales imputable al contratista conforme a la letra f) del artículo 206 de la LCSP, al no haber abonado aquél el canon correspondiente a la anualidad 2010/2011.

El artículo 206.f) de la LCSP considera causa de resolución "El incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales, calificadas como tales en los pliegos o en el contrato".

Como se indicó en los antecedentes, este Consejo requirió la formulación de nueva propuesta de resolución en la que se fundamente la concurrencia de la causa de resolución del contrato invocada por la Administración, la del artículo 206.f) de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, que dispone: "El incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales, calificadas como tales en los pliegos o en el contrato", pues la propuesta enviada no transcribe correctamente tal precepto y se refiere únicamente al "incumplimiento de las obligaciones contractuales".

Sin embargo, la Diputación de xxxx1 no ha atendido este requerimiento. En su lugar, el informe de 11 de octubre de 2012 que acompaña a la documentación complementaria remitida a este Consejo, señala que "la propuesta de resolución fue remitida con la fotocopia del expediente 124/12 en el momento procedimental de solicitud de dictamen en la que efectivamente no se recoge como obligación contractual esencial, no obstante de conformidad



con el artículo 26 f) e i) de la LCSP, precepto básico de conformidad con la DF, constituyen contenido mínimo y necesario del contrato tanto el precio como las condiciones de pago (en el caso que nos ocupa, de ingreso). A mayor abundamiento, el artículo 1445 del Código Civil (aplicable de conformidad con la cláusula 5.1 del pliego administrativo ante la ausencia de legislación administrativa que lo defina) define el contrato de compra y venta aquel en el que uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada y el otro a pagar por ella un precio cierto de lo que se deduce que el pacto del precio es elemento constitutivo del negocio jurídico y sin él, no existe”.

Conviene aclarar al respecto que el canon que debe abonar el contratista a la Administración no constituye el precio del contrato, pues éste, de acuerdo con el artículo 75 de la LCSP es la retribución del contratista. Por el contrario, el canon se configura como una de las prestaciones a cargo del contratista, junto a las demás pactadas y, en particular, a la que se puede calificar como principal de este contrato, conforme a los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas, esto es, la de prestar el servicio de escuela de Esquí, en los ejercicios a los que se extiende, en la Estación Invernal de xxx2.

Por otra parte, en cuanto a la falta de calificación en los pliegos y en el contrato del abono del canon como obligación contractual esencial a los efectos del artículo 206.f) de la LCSP, cabe traer a colación el Informe 12/2011, de 12 de septiembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, que considera que la no constancia en los pliegos o en el contrato del carácter esencial de las obligaciones incumplidas impide la resolución automática al amparo del artículo 206 f) LCSP: “En el expediente objeto de consulta, no figuran obligaciones de las partes calificadas con tal carácter, por lo que no es posible acudir a esta concreta causa de resolución. 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).

De la doctrina expuesta cabe extraer por tanto que, en el caso planteado, la falta de atribución por los pliegos y el contrato del carácter de obligación contractual esencial al abono del canon, impide la resolución automática al amparo del artículo 206 f) de la LCSP, lo cual no obsta para que, en su caso, proceda la resolución si la Administración justifica la gravedad y el carácter sustancial del incumplimiento alegado. Como ha señalado el Tribunal Supremo en numerosas sentencias (así por ejemplo, Sentencias de la Sala 3ª de 6 de abril de 1987 y 14 de noviembre de 2000), ello exige ponderar “las circunstancias concurrentes, al objeto de alcanzar la necesaria y debida proporcionalidad entre los hechos y sus consecuencias, valorando, conforme a la buena fe y la equidad, el grado de infracción de las condiciones estipuladas y la intención del contratista”.

La valoración de las circunstancias que concurren en el caso analizado, llevan a este Consejo a entender que la falta de abono por el contratista del canon de la temporada 2010/2011 no constituye un incumplimiento sustancial ni grave de las obligaciones contractuales que permita la resolución del contrato.

Procede partir para justificar tal conclusión de que, en este supuesto, los pliegos rectores del contrato de 28 de noviembre de 2008 configuraban como obligación principal del contratista el desarrollo, en las temporadas 2008/2009,



2009/2010 y 2010/2011, hasta el 31 de mayo de 2011 (fecha de finalización del plazo de ejecución), de las siguientes actividades:

“-Escuela de Esquí, en la que se impartirán clases individuales, colectivas y cursos de esquí y snowboard, en aquellas modalidades compatibles con las infraestructuras e instalaciones explotadas por la Diputación de xxxx1, dentro del dominio esquiable gestionado por la misma, durante la temporada invernal oficial.

»-Cualquier otra actividad de ocio, deportiva y/o de naturaleza, complementarias, de invierno o de verano, que el adjudicatario desee desarrollar o comercializar, con profesorado cualificado y en número suficiente para garantizar la gestión fluida de la demanda por parte de los clientes de la Estación de Esquí y Montaña xxxx2”.

Ningún reparo consta en el expediente relativo a la ejecución de esta prestación. Así se pone de manifiesto en distintos informes de la Intervención de la Diputación, como el de 15 de marzo de 2012, que indica que “El contrato finalizó por extinción del plazo de ejecución el día 31 de mayo de 2011, sin que se autorizara por la Diputación la prórroga prevista en los Pliegos y solicitada por la empresa de un año más” y el de 17 de mayo del mismo año, que señala que “Respecto a la propuesta de inicio de expediente de resolución culpable del contrato por incumplimiento de las obligaciones del contratista, esta Intervención entiende que no sería preceptivo, ni previo al inicio de expediente de ejecución de garantía, puesto que la ejecución del contrato ya finalizó con la llegada a término del plazo contractual, el día 31 de mayo de 2011, sin autorización de prórroga, una vez finalizada la temporada invernal 2010/2011, aunque los efectos del contrato no se hayan extinguido por existir todavía obligaciones pendientes del contratista (...)”.

Este Consejo requirió la remisión de información acerca de la existencia de recepción de esta prestación, a cuyo efecto la Diputación envía Acta de 12 de septiembre de 2012 de recepción de conformidad de las llaves pertenecientes a los locales objeto del contrato, previo examen del equipamiento y bienes contratados. Si bien se desconoce -puesto que la Administración no lo aclara- si esta recepción de llaves equivale a la recepción del servicio de la escuela de esquí desarrollado por el contratista, en el caso de que así sea habrá de considerarse que no cabe la resolución de un contrato una vez firmada el



acta de recepción, la cual supone la extinción del contrato por cumplimiento. En este sentido, el Dictamen 181/2012, de 26 de julio, del Consejo Consultivo de Castilla La Mancha, en un supuesto en el que la Administración pretendía la resolución de un contrato de obras por la aparición de deficiencias tras la firma del acta de recepción sin reservas, señala que “De esta forma el acta de recepción se configura en el instrumento formal que acredita que el contratista ha llevado a cabo la prestación a la que se obligó, lo que conlleva la extinción del contrato por su cumplimiento. (...) Dado que el contratista no procedió a la subsanación de las referidas deficiencias en el plazo conferido para ello, la Administración puede incautar parcialmente la garantía prestada por el contratista, pero sin que para ello sea preciso resolver el contrato (...) [por ello] (...) procede informar desfavorablemente la resolución del contrato de obra, por haberse extinguido el referido contrato antes del acuerdo de iniciación del procedimiento resolutorio”.

Además de la correcta prestación del servicio de la escuela de esquí que parece resultar del expediente, por lo que se refiere concretamente al impago del canon correspondiente a la temporada 2010/2011, concurren en este caso una serie de circunstancias que, sin negar la existencia de incumplimiento, permiten minorar su gravedad y concluir por ello que éste no constituye causa de resolución. Tales circunstancias son las siguientes:

-El impago afecta exclusivamente al canon de la última temporada de las tres que comprende el contrato, pues el contratista ha satisfecho los correspondientes a las temporadas 2008/2009 y 2009/2010.

-La Administración nada opone a las causas alegadas en el trámite de audiencia por el contratista como motivo del impago del canon (minoración de ingresos por factores meteorológicos, intrusismo de otros profesionales sin autorización de la Diputación o pérdida del equilibrio económico del contrato). Ello pese al requerimiento efectuado por este Consejo referido a que “la propuesta debe ofrecer una contestación razonada a los motivos de oposición a la resolución invocados por el contratista. La propuesta enviada no se refiere a ellos, sino que se limita a desestimar la solicitud de fraccionamiento del pago de la deuda que, como pretensión separada, contiene el mismo escrito de oposición”. Se aprecia con ello una ausencia de motivación del rechazo de la oposición del contratista por parte de la Administración.



- Pese a que la Administración ofreció al contratista la opción de fraccionamiento del pago de la deuda, que no se hizo efectiva por falta de constitución de la garantía precisa para ello, se pone de manifiesto en el expediente una voluntad de abono de la deuda por el contratista, reflejada también, entre otros escritos, en el de oposición a la resolución del contrato.

-Además, parte de la deuda generada por este impago ha sido objeto de compensación con un crédito que el contratista disponía a su favor frente a la Administración, tal como fue acordado por el Decreto de la Presidenta de la Diputación de compensación de deuda de 16 de mayo de 2012, que obra en el expediente.

- La garantía prestada por el adjudicatario por importe de 2.222,61 euros también puede aplicarse al pago de parte la deuda pendiente, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 88.2 de la LCSP, pues no es preciso esperar a la resolución del contrato para su incautación, al disponer el apartado b) de este precepto que la garantía también responde "De la correcta ejecución de las prestaciones contempladas en el contrato, de los gastos originados a la Administración por la demora del contratista en el cumplimiento de sus obligaciones, y de los daños y perjuicios ocasionados a la misma con motivo de la ejecución del contrato o por su incumplimiento, cuando no proceda su resolución".

- En cualquier caso, la Administración puede obtener el cobro del resto del importe de la deuda no cubierto por la garantía a través del procedimiento administrativo de apremio. Así lo prevé el artículo 89.2 de la LCSP: "Cuando la garantía no sea bastante para cubrir las responsabilidades a las que está afecta, la Administración procederá al cobro de la diferencia mediante el procedimiento administrativo de apremio, con arreglo a lo establecido en las normas de recaudación".

Finalmente, por su similitud con el supuesto que se analiza, puede citarse el Dictamen nº 125/2011, de 8 de noviembre, del Consejo Consultivo de Aragón, que considera que no es suficiente el mero incumplimiento de una obligación, aunque sea esencial, por parte del contratista para resolver el contrato. Señala que "Ahora bien, y en el caso de la falta de pago del canon, no se puede hacer una aplicación mecánica y sin atención a las circunstancias que en cada caso operen acerca del cumplimiento o incumplimiento, real, de tal



obligación con los efectos anudados a la misma tal y como se relaciona en el artículo 111 g) del TRLCAP [206.f LCSP y 223.f TRLCSP]. Lo que sí que es claramente advertible en la documentación recibida, es que el concesionario, con determinados retrasos, viene cumpliendo regularmente con su obligación de pago desde el año 2004, y que los problemas han comenzado (entendiendo la palabra problemas en relación a los retrasos de varios meses en el pago) en el año 2009. Pero aún desde ese momento el canon ha ido siendo abonado contando con los retrasos indicados. Incluso en el trámite de audiencia a interesados, que se ha abierto a finales de julio de 2011, el interesado ha ofrecido una fórmula de pago (...). Las razones relativas a la crisis económica -como justificadora del retraso- y la revitalización, en verano, del trabajo del hotel -como justificador de la posibilidad de pago, lo que se refuerza porque en el mes de julio se han pagado varias mensualidades de las debidas- son enteramente razonables. El consiguiente ofrecimiento de pagar las penalidades por demora que procedieran, informa de la buena voluntad del concesionario que debería ser integrada en el proceso de formación de la voluntad definitiva del Ayuntamiento que nos ha hecho llegar la propuesta de resolución contractual.

»Porque, evidentemente y aun cuando el TRLCAP no indique más precisiones sobre el particular (que podrían encontrarse en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares), el incumplimiento de las obligaciones esenciales del contrato debe serlo palmario, reiterado, irremisible. Tratándose, como se trata, de un pago, nunca podría pensarse en que basta la mera ausencia del abono de una mensualidad para habilitar ya a la Administración a proceder a la resolución contractual y sin embargo, en términos literales, naturalmente que había existido la ausencia de una obligación esencial. Al contrario, esa falta de pago debe extenderse en el tiempo, dar lugar a una sensación de ausencia de pago y, además, de falta de la voluntad de pagar en cualquier caso y circunstancia, todo ello manifestado y probado en un comportamiento lineal y sin excepciones.

»En el caso presente es advertible que en modo alguno se ha producido un `abandono´ de las obligaciones propias de la concesión que conduzca irremisiblemente a la Administración concedente a la convicción de que no van a poder cumplirse los objetivos de interés público que presidieron, en su momento, la decisión de licitar el contrato y, en concreto, el contrato que nos ocupa. (...) [Por lo que] (...) en disconformidad con la propuesta del



Ayuntamiento (...) no procede apreciar en este momento la concurrencia del incumplimiento de las obligaciones esenciales del contrato a que se refiere el artículo 111.g) del TRLCAP (...)."

III CONCLUSIONES

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

No procede resolver el contrato administrativo especial de servicios de la Escuela de Esquí en la Estación Invernal de xxxx2 para las temporadas 2008/2009, 2009/2010 y 2010/2011, suscrito entre la Diputación de xxxx1 y qqqqq, S.L.

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