



Sr. Velasco Rodríguez, Presidente en funciones

Sr. Rey Martínez, Consejero y Ponente

Sr. Nalda García, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 17 de julio de 2014, ha examinado el *procedimiento de resolución de contrato suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx y qqqq, 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 16 de junio de 2014 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de resolución del contrato de ejecución de las obras de ampliación del cementerio municipal, suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx y qqqq, S.L.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 19 de junio de 2014, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 287/2014, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, 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. Rey Martínez.

Primero.- El 26 de marzo de 2014 el Secretario del Ayuntamiento emite informe en el que, en el apartado relativo a antecedentes, indica:

“Por Pleno del Ayuntamiento de xxxx, en sesión de fecha 7 de julio de 2004, procede a adjudicar las obras de `Ampliación del cementerio en xxxxa la empresa qqqq, S.L. (...) por un precio de 68.336,79 euros



comprometiéndose a entregarlas debidamente ejecutadas el 1 de noviembre de 2004.

»Con fecha 10 de agosto de 2004 se firma el contrato basado en el anterior acuerdo.

»Con fecha 18 de abril de 2007 por el Pleno del Ayuntamiento de xxxx, se acuerda requerir al contratista a fin de que la ejecute antes del final de esta legislatura, apercibiéndole de que en caso contrario el Ayuntamiento procederá a iniciar expediente para la rescisión de este contrato.

»Con fecha 16 de mayo de 2007, D. yyyy1 en nombre y representación del Ayuntamiento de xxxx, y D. yyyy2, en nombre y representación de qqqq, S.L., acuerdan modificar el precio del contrato que asciende a la cantidad de 119.953,95 euros para ejecutar el modificado presentado por los arquitectos técnicos redactores del proyecto inicial, dando un plazo de tres meses para su ejecución.

»Con fecha 5 de diciembre de 2007 se emite la primera certificación de la ejecución del 47,5 % de la obra.

»Con fecha 14 de diciembre de 2007 se abonó parte de la factura correspondiente a la primera certificación por valor de 30.000 euros.

»Con fecha 20 de diciembre de 2007 se abonó parte de la factura correspondiente a la primera certificación por valor de 26.978,13 euros que hace un total de 56.978,13 euros.

»Con fecha 16 de febrero de 2010 se emitió la segunda certificación correspondiente al 10,1 % de la Obra ascendiendo el total ejecutado al 57,01 % de la obra.

»Con fecha 19 de febrero de 2010 por el Pleno del Ayuntamiento se aprueba la modificación del proyecto básico y de ejecución de ampliación del cementerio de xxxx, por valor de 114.606,53 € con un plazo de ejecución de tres meses, llegando a un acuerdo el Técnico y el Constructor sobre la ejecución del mismo, compensando unas unidades de obra nuevas con otras existentes, concediendo un plazo de ejecución de tres meses.



»Con fecha 16 de julio de 2010 se abonó la factura nº 11/10 de fecha 30 de junio de 2010 correspondiente a la segunda certificación por valor de 12,115, 46 euros.

»Con fecha 17 de septiembre de 2010 se acuerda por el Pleno del Ayuntamiento iniciar expediente para la resolución del contrato”.

También indica que “para responder del cumplimiento del primer contrato (sic) firmado el 7 de julio de 2004, con fecha 16 de julio de 2004, se constituyó a favor del órgano de contratación una fianza en efectivo por importe de 1.175,39 euros, correspondiente al contrato firmado el 10 de agosto de 2004 (sic)”.

Y señala que la causa de resolución del contrato a la vista del informe del Director de las obras (sic) consiste:

“1º.- En la falta de prestación por el contratista de la garantía definitiva 111.d) del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.

»2º.- En la demora en la ejecución del contrato de la obra, que se halla incluida en el artículo 111.e) (...).

»3º.- Por la nulidad del contrato por ser dictado por órgano manifiestamente incompetente”.

Segundo.- El 4 de abril de 2014 el Pleno del Ayuntamiento de xxxx acuerda “allanarse al suplico de la demanda juicio 89/2011 (sic)”.

Tercero.- En la misma fecha, el Pleno del Ayuntamiento de xxxx, al entender que concurre un incumplimiento por parte de la empresa constructora de los distintos plazos para la realización de la obra, de conformidad con el artículos 95, 96, 111 e), y 113.4 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, acuerda iniciar el procedimiento de resolución del contrato.



Cuarto.- El 30 de abril el contratista presenta alegaciones en las que se opone a la resolución del contrato por los siguientes motivos:

1.- "El expediente iniciado es nulo de pleno derecho, ya que se ha abierto cuando aún no se ha resuelto mediante sentencia firme el litigio que qqqq, S.L. mantiene con el Ayuntamiento de xxxx como consecuencia del anterior expediente tramitado por el mismo motivo, es decir, para resolver el contrato de la obra de Ampliación del Cementerio de xxxx".

Considera que existe prejudicialidad administrativa, pues no existe ninguna resolución judicial que acuerde el sobreseimiento o archivo del procedimiento judicial anterior, el allanamiento del Ayuntamiento no tiene por qué ser aceptado por el Juzgado y el expediente abierto incurre en causa de nulidad o anulabilidad por tal causa.

2.- En la resolución dictada no se establece una liquidación de las obras ejecutadas hasta el momento y se ha omitido el procedimiento para poder incautar la fianza.

3.- Por ultimo, alega que no se le puede imputar el incumplimiento del contrato y expone las diversas cuestiones surgidas a lo largo del tiempo que justifican su posición.

Así, indica que "La ejecución de las obras resultó muy complicada, de forma que se estaba realizando algo muy diferente a lo que se había proyectado. Por un lado, las continuas variaciones del proyecto inicial ralentizaban mucho las obras. Por otro lado, el Ayuntamiento no tenía ninguna prisa en la ejecución y el pago de las obras, ya que éstas no contaban con subvención alguna. Estas continuas modificaciones del Proyecto inicial, debidas a las instrucciones y peticiones que se realizaban desde el Ayuntamiento de xxxx, suponían un notable incremento de obra. Esto dio lugar a que un Concejal de la oposición al Equipo de Gobierno presentase una queja en el Ayuntamiento. Como consecuencia de ello la obra se paró.

»El Ayuntamiento encargó un proyecto modificado, en realidad un segundo proyecto a los Arquitectos (...), con nuevas mediciones y presupuesto. A la vista de ello, qqqq, S.L. firmó el 16 de mayo de 2007 una modificación del contrato firmado anteriormente. (...).



»Aunque el nuevo proyecto era de ampliación del cementerio existente, la zona que se ampliaba estaba separada del anterior cementerio, por lo que, en realidad, se trataba de un nuevo cementerio. Esto motivó una denuncia de un Concejal de la oposición al Equipo de Gobierno, tanto en el Ayuntamiento como en la Junta de Castilla y León, que tiene competencias en materia de sanidad. Así se acredita con los documentos (...) que se acompañan consistentes en dos Actas del Pleno del Ayuntamiento de xxxx de 9 de mayo de 2009, donde se trataron estos temas.

»La causa real de paralización es que el Ayuntamiento carecía de licencia ambiental, que era preceptiva en el caso de cementerios y, además, llegado el asunto a la Consejería de Sanidad de la Junta de Castilla y León, el Ayuntamiento debía modificar el proyecto ya que no se ajustaba a la normativa de sanidad de la Junta de Castilla y León.

»Y la obra fue paralizada verbalmente por el Alcalde de forma definitiva en mayo de 2009, a mediados ó finales de mes aproximadamente -sin poder precisar la fecha- ante la amenaza de la posible presentación de una denuncia penal. Esto lo decidió el Alcalde tras muchas órdenes y contraórdenes de paralizar y continuar la obra. Es decir, el Alcalde no tenía claro si seguía adelante o no con la obra. Y ello a pesar de las denuncias y la falta de licencia ambiental.

»Esta paralización motivó la expedición de una segunda certificación el 12 de julio de 2010 por la falta de cobro de parte de las obras ejecutadas (...) el importe de la certificación (12.115,46 €), la cual fue pagada el día 16 de julio de 2010.

»Esta parte tiene conocimiento extraoficialmente de que el proyecto de obras modificado y definitivo, el tercero, para el que tiene permiso de la Junta de Castilla y León está visado el día 18 de mayo de 2010. Pero esta parte desconoce su contenido y sus determinaciones. Igualmente tiene conocimiento de que la licencia ambiental para la realización del proyecto del cementerio fue concedida por la Junta de Castilla y León el 27 de julio de 2010 (registro de salida de Valladolid el día 28 de julio de 2010). Así se acredita con la fotocopia de dicha resolución (...) y con el fax en papel térmico continuo



remitido desde la Consejería a esta parte y a petición nuestra el 4 de marzo de 2011 (...).

»Sin embargo, el Ayuntamiento de xxxx jamás ha notificado a la empresa (...) la existencia de la licencia ambiental por parte de la Junta de Castilla y León, ni se le ha hecho entrega del nuevo proyecto ni se le ha comunicado la reanudación de las obras.

»(...) jamás se ha entregado al recurrente el nuevo proyecto de obras ajustado a la Ley ni se le ha notificado al recurrente que el Ayuntamiento cuenta, con la licencia ambiental de la Junta de Castilla y León.

»Es más, la propia empresa (...) solicitó en su día que se le entregase una copia del proyecto de obras definitivo, el que contaba con el visto bueno de los servicios sanitarios de la Junta de Castilla y León, junto con otros documentos, Aún está esperando esta parte a que se le den dichos documentos. Se acompaña copia de dicha solicitud con sello de presentación (...).

»(...) ¿cómo va a terminar las obras la empresa adjudicataria, si no se le comunica nada de lo sucedido ni se le entrega el nuevo proyecto?.

»Es más, lo único que hace el Ayuntamiento es iniciar los trámites, para resolver el contrato de obras con fecha 17 de septiembre de 2010. Por consiguiente, lejos de cumplir con sus obligaciones contractuales, avisando al contratista y entregándole el nuevo proyecto, se procede a dejar sin efecto el contrato que ligaba a ambos”.

Junto al citado escrito aporta numerosa documentación en apoyo a su pretensión.

Quinto.- Consta en el expediente informe técnico elaborado por D. xxxx2 y D. xxxx3 de 20 de mayo de 2014.

Sexto.- El 28 de mayo el secretario del Ayuntamiento emite informe propuesta de resolución en el que recoge los hechos del mismo modo que los señalados en el informe de 26 de marzo de 2014.

La propuesta de resolución se limita a señalar:



“En relación con las alegaciones hace constar lo siguiente (sic):

»Con respecto a la alegación segunda, se dará cumplimiento al artículo 151.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (...), en cuanto se resuelva el contrato, e igualmente se iniciará el expediente para declarar culpable o no al contratista y la incautación de la fianza si se le declara culpable pudiendo igualmente exigirle daños y perjuicios.

»Con respecto a la alegación tercera, el acuerdo de los Plenos aprobando el proyecto lleva consigo las oportunas licencias que correspondan.

»Nadie le ha mandado paralizar las obras por lo que en cada momento debía cumplir el contrato firmado, el Director de obra informará sobre las órdenes que ha dado en relación con los proyectos que dicho facultativo ha redactado.

»En ningún momento ni el Técnico Director de las obras ni el Ayuntamiento ha dado órdenes de paralización de las obras.

»Asimismo la Dirección Facultativa siempre mantuvo informado al contratista de todos los proyectos.

»Con respecto a la alegación tercera, el artículo 111 y siguientes del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, autoriza a resolver el contrato.

»Por lo anteriormente expuesto se desestiman las alegaciones”.

»Por último, el apartado relativo a Informe-Propuesta de Resolución tiene el siguiente contenido:

»Primero. Se propone al Pleno que acuerde la proponer (sic) la resolución del contrato en el sentido de declarar la nulidad de pleno derecho (sic) y que consta en mis respectivos informes que forman parte del expediente administrativo acordando igualmente suspender el plazo para dictar



y notificar la resolución hasta la emisión del dictamen preceptivo por el Consejo Consultivo de Castilla y León de conformidad con la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Común.

»Segundo. Notificar a los interesados a los efectos oportunos”.

Séptimo.- El 9 de junio el Secretario del Ayuntamiento certifica:

“Que en la sesión extraordinaria del Pleno del Ayuntamiento de xxxx, de fecha 30 de mayo de 2014, se adoptó el siguiente acuerdo (...):

»(...) Remitir el expediente de resolución del contrato del cementerio al Consejo Consultivo de Castilla y León de conformidad con el artículo 96.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio, para la emisión del correspondiente Dictamen”.

Octavo.- Mediante escrito de 4 de junio de 2014 el Alcalde señala que, a la vista de la oposición del contratista, se remite al Consejo Consultivo de Castilla y León el expediente completo relativo a la resolución del contrato para la ejecución de la obra de ampliación del cementerio por incumplimiento culpable del contratista por las siguientes causas:

“1º. Falta de presentación por el contratista de la garantía definitiva del segundo contrato (sic).

»2º. Demorarse en la ejecución del contrato.

»3º. Por nulidad del contrato al ser dictado por órgano manifiestamente incompetente”.

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 apartado tercero, 1.e) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

2ª.- La normativa aplicable al contrato, viene determinada fundamentalmente, además de por el pliego de cláusulas administrativas particulares (no aportadas por el Ayuntamiento al solicitar la consulta), por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante LCAP), vigente al tiempo de la adjudicación del contrato, 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, párrafo segundo, de la Ley de Contratos del Sector Público, texto refundido aprobado por 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.

No obstante, 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 213, relativo a



la “Resolución por demora y prórroga de los contratos”, que dispone en el apartado 1 que “En el supuesto a que se refiere el artículo anterior (relativo a la demora en la ejecución de los contratos), si la Administración optase por la resolución ésta deberá acordarse por el órgano de contratación o por aquél que tenga atribuida esta competencia en las Comunidades Autónomas, sin otro trámite preceptivo que la audiencia del 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”.

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

3ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre el procedimiento de resolución del contrato de ejecución de las obras de ampliación del cementerio municipal, suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx y qqqq, S.L.

Este Consejo Consultivo considera que el procedimiento ha caducado.

La resolución de un contrato constituye un procedimiento autónomo, con sustantividad propia y responde a un procedimiento normado, con carácter general, por el artículo 109 del RGLCAP. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de octubre de 2007 señala que “es claro que entre las prerrogativas que en materia de contratación pública poseen las distintas Administraciones se halla la de resolver los contratos determinando los efectos de esa decisión, y esa resolución la pueden acordar los órganos de contratación bien de oficio o a instancia del contratista, mediante procedimiento en la forma que reglamentariamente se determine, y añade la norma que los acuerdos que decidan la resolución pondrán fin a la vía administrativa y serán inmediatamente ejecutivos”; por lo que concluye que se trata de un procedimiento autónomo y no de un incidente de ejecución del mismo.

El artículo 109 del RGLCAP establece sobre el procedimiento para la resolución de los contratos:

“1. La resolución del contrato se acordará por el órgano de contratación, de oficio o a instancia del contratista (...) y cumplimiento de los requisitos siguientes:



»a) Audiencia del contratista por plazo de diez días naturales, en el caso de propuesta de oficio.

»b) Audiencia, en el mismo plazo anterior, del avalista o asegurador si se propone la incautación de la garantía.

»c) Informe del Servicio Jurídico, salvo en los casos previstos en los artículos 41 y 96 de la Ley.

»d) Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, cuando se formule oposición por parte del contratista.

»2. Todos los trámites e informes preceptivos de los expedientes de resolución de los contratos se considerarán de urgencia y gozarán de preferencia para su despacho por el órgano correspondiente”.

Este artículo no contempla plazo alguno para la tramitación y resolución del procedimiento, por lo que cabe se ha planteado si dicho procedimiento está o no sujeto a plazo de caducidad.

Sobre esta cuestión, dado que el fundamento del establecimiento de un plazo de caducidad es la seguridad jurídica -que se trata de conseguir mediante la resolución de los expedientes en un plazo razonable-, no se aprecia motivo alguno para que la materia contractual no sea merecedora de esta garantía.

Tanto la disposición final octava de la LCSP como la disposición final tercera del TRLCSP prevén que “Los procedimientos regulados en esta Ley se regirán, en primer término, por los preceptos contenidos en ella y en sus normas de desarrollo y, subsidiariamente, por los de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y normas complementarias”.

Dicho precepto, a su vez, obliga a acudir al artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que en sus tres primeros apartados establece:



“1. La Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación.

»En los casos de prescripción, renuncia del derecho, caducidad del procedimiento o desistimiento de la solicitud, así como la desaparición sobrevinida del objeto del procedimiento, la resolución consistirá en la declaración de la circunstancia que concurra en cada caso, con indicación de los hechos producidos y las normas aplicables.

»Se exceptúan de la obligación a que se refiere el párrafo primero, los supuestos de terminación del procedimiento por pacto o convenio, así como los procedimientos relativos al ejercicio de derechos sometidos únicamente al deber de comunicación previa a la Administración.

»2. El plazo máximo en el que debe notificarse la resolución expresa será el fijado por la norma reguladora del correspondiente procedimiento. Este plazo no podrá exceder de seis meses salvo que una norma con rango de Ley establezca uno mayor o así venga previsto en la normativa comunitaria europea.

»3. Cuando las normas reguladoras de los procedimientos no fijen el plazo máximo, éste será de tres meses (...).”

Asimismo, el artículo 44 de la misma Ley, respecto a los procedimientos iniciados de oficio, dispone que “(...) el vencimiento del plazo máximo establecido sin que se haya dictado y notificado resolución expresa no exime a la Administración del cumplimiento de la obligación legal de resolver, produciendo los siguientes efectos: (...) 2. En los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, se producirá la caducidad. En estos casos, la resolución que declare la caducidad ordenará el archivo de las actuaciones, con los efectos previstos en el artículo 92”.

A la luz de los preceptos transcritos puede concluirse que se ha producido la caducidad del procedimiento por el que se resuelve el contrato, al haber transcurrido el plazo de 3 meses previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.



El uso de la facultad de suspensión del plazo máximo para resolver, recogida en el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, deberá ejercitarse y notificarse con anterioridad a que expire el plazo máximo para resolver.

Si se acuerda la suspensión del procedimiento con base en el citado artículo 42.5.c), por la petición de dictamen al Consejo Consultivo, tal suspensión no puede ser realizada sino una vez ultimado el procedimiento y debe ser notificada a los interesados.

La falta de notificación de la suspensión al contratista en el procedimiento determina su falta de eficacia interruptiva, por lo que, al no constar en el expediente remitido no ya sólo la notificación, sino que se haya procedido a notificar la suspensión del procedimiento al contratista, debe concluirse que la suspensión acordada con base en el artículo 42.5.c) no ha surtido efectos interruptivos, por lo que el procedimiento ha caducado.

Este criterio (declaración de caducidad) es el sostenido por el Tribunal Supremo desde la Sentencia de 28 de junio de 2004. En el mismo sentido, su Sentencia de 2 de octubre de 2007 señala: "Como consecuencia de lo expuesto cuando la Administración dictó la resolución por la que resolvía definitivamente el contrato y procedía a la incautación de la garantía había transcurrido en exceso el plazo de tres meses de que disponía para hacerlo, de modo que en ese momento no podía acordar la resolución del contrato ni la incautación de la garantía, y lejos de ello lo que debió decidir fue la caducidad del expediente y el archivo de las actuaciones sin perjuicio de los efectos a que se refiere el art. 92.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común".

Este mismo criterio es el mantenido por diferentes Sentencias de Tribunales Superiores de Justicia; sirva de ejemplo la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo Contencioso-Administrativo de 10 de marzo de 2008, o la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 11 de febrero de 2008.

Por todo ello, este Consejo Consultivo considera que, en aplicación de lo dispuesto en los artículos y jurisprudencia citados, procede declarar la caducidad del procedimiento de resolución de contrato a que se refiere la presente consulta.



4ª.- No obstante se deben realizar una serie de consideraciones:

Aunque ya se ha advertido de que se ha producido la caducidad del procedimiento, debe ponerse de manifiesto que la propuesta de resolución no contiene pronunciamiento alguno en relación con la cuestión relativa al allanamiento, sin perjuicio de las alegaciones formuladas a tal efecto por el contratista.

El allanamiento consiste en un acto por el cual el demandado manifiesta su conformidad con la petición formulada por el demandante, configurándose como un medio anormal de terminación del proceso, que determina una sentencia no contradictoria con todos los efectos de la cosa juzgada.

El artículo 75.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa Jurisdiccional dispone: "Producido el allanamiento, el Juez o Tribunal, sin más trámites, dictará sentencia de conformidad con las pretensiones del demandante, salvo si ello supusiere infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, en cuyo caso el órgano jurisdiccional comunicará a las partes los motivos que pudieran oponerse a la estimación de las pretensiones y las oírá por plazo común de diez días, dictando luego la sentencia que estime ajustada a Derecho".

Para que pueda producirse el allanamiento, es preciso que los demandados cumplan con los requisitos señalados en el artículo 74.2 de la LRJCA "Para que el desistimiento del representante en juicio produzca efectos será necesario que lo ratifique el recurrente o que esté autorizado para ello. Si desistiere la Administración pública, habrá de presentarse testimonio del acuerdo adoptado por el órgano competente con arreglo a los requisitos exigidos por las leyes o reglamentos respectivos"

Cuando se trata de Corporaciones Locales, la autorización compete al Pleno, de conformidad con lo señalado en los artículos 22.2.j. y 32.2.j. de la Ley 7/1985, de 2 de abril.

La Administración inicia un procedimiento de resolución del contrato cuando ya existe resolución expresa (Resolución del Pleno del Ayuntamiento de xxxx de 26 de abril de 2011, por la que se acuerda resolver los contratos de



obras de 10 de agosto de 2004 y 16 de mayo de 2007) por la que se acuerda la resolución del contrato, impugnada en vía contencioso administrativa.

Sólo consta la autorización para el allanamiento, pero no que el órgano jurisdiccional haya dictado sentencia de conformidad con las pretensiones del demandante, (que se producirá salvo que ello suponga infracción manifiesta del ordenamiento jurídico).

De acuerdo con lo indicado, no procedía la iniciación del procedimiento de resolución contractual en el momento en el que se realizó. La Administración no sólo no se pronuncia al respecto, pese a la advertencia formulada en el escrito de alegaciones del interesado, sino que además parece desconocer los efectos que el allanamiento a las pretensiones del demandante supondrían en cuanto a la posibilidad de iniciación del procedimiento de resolución contractual pretendido.

Debe reprocharse la falta de precisión de la propuesta de resolución municipal, en el que no se realiza un análisis suficiente de la causa de resolución aplicada (sin perjuicio de las que se indican en el informe previo y en el escrito de remisión al Consejo Consultivo de Castilla y León), y de las alegaciones formuladas por el contratista. La documentación remitida por el Ayuntamiento resulta, cuanto menos, muy escueta. La falta de un índice y numeración de la documentación obrante en el expediente, la omisión de documentación y la falta de manifestación alguna en relación con el expediente que culminó con el acuerdo por el que se resuelve el contrato objeto de impugnación en vía contencioso administrativa dificultan el pronunciamiento sobre el asunto sometido a consulta.

En cualquier caso, al tener en cuenta el informe de Secretaría de 26 de marzo de 2014 y el contenido del escrito por el que se remite el expediente, en cuanto a la posible nulidad que pudiera existir, en su caso, en el procedimiento que se examina, es preciso realizar una serie de precisiones generales que no pretenden prejuzgar el fondo del asunto.

Si la Administración advierte que un contrato está incurso en causa de nulidad de pleno derecho, en virtud de las causas previstas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, podría resultar procedente iniciar un procedimiento de revisión de oficio.



Los efectos previstos para el caso de resultar procedente la resolución del contrato son diferentes a los efectos derivados de la nulidad contractual y no cabe la posibilidad de que la Administración pueda beneficiarse de su propio incumplimiento de la legislación contractual. Así, los efectos derivados de la nulidad implican que el contrato entrará en fase de liquidación, debiendo las partes restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen recibido en virtud de aquél y, si esto no fuese posible, se devolverá su valor y, en su caso, la parte culpable debe indemnizar a la contraria de daños y perjuicios que hubiera sufrido.

En cualquier caso conviene señalar que la potestad de modificación de los contratos debe realizarse de acuerdo con la normativa vigente, que impone una serie de limitaciones y exigencias formales y sustantivas cuya cumplida acreditación debe constar en el expediente.

Tal posibilidad relativa a la modificación de los contratos, ha sido objeto de numerosas modificaciones normativas en nuestro ordenamiento jurídico, que han tratado de evitar que por este medio se encubra la adjudicación de nuevos contratos sin el sometimiento a los principios de igualdad, publicidad y concurrencia.

Tal y como ya manifestara la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, informe 59/2003, de 7 de junio de 2004:

“(...) hay que poner límites a las posibilidades de modificación de los contratos, puesto que «celebrada mediante licitación pública la adjudicación de un contrato (...) la solución que presenta la adjudicación para el adjudicatario en cuanto a precio y demás condiciones no puede ser alterada sustancialmente por vía de modificación consensuada, ya que ello supone un obstáculo a los principios de libre concurrencia y buena fe (...)”.

III CONCLUSIONES

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



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

Procede que se declare la caducidad del procedimiento de resolución del contrato de ejecución de las obras de ampliación del cementerio municipal, suscrito entre el Ayuntamiento de xxxx y yyyy, S.L., sin perjuicio de las consideraciones puestas de manifiesto en el cuerpo del presente dictamen.

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