

Expediente Núm. 1/2006
Dictamen Núm. 20/2006

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
Fernández García, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 2 de febrero de 2006, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud del Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Parres de 29 de diciembre de 2005, examina el expediente relativo a la resolución de contrato de gestión del servicio de explotación del Bar/Cafetería de la Estación de Autobuses de

De los antecedentes que obran en el expediente, resulta:

1. El día 14 de octubre de 2005, el Concejal de Régimen Interior y Servicios eleva a la Alcaldía del Ayuntamiento de Parres una Memoria justificativa proponiendo que se inicie un expediente de resolución del contrato suscrito el día 2 de julio de 2002 con don y cuyo objeto es la gestión indirecta, en régimen de arrendamiento administrativo, del servicio de explotación del

Bar/Cafetería sito en el recinto de la Estación de Autobuses de, por reiterados incumplimientos contractuales del contratista.

En este documento se recoge que “El Pleno del Ayuntamiento, (...) adoptó el acuerdo de adjudicar el contrato para la prestación del servicio de explotación del Bar/Cafetería de la Estación de Autobuses de a D.”.

Continúa relatando que por Resolución de la Alcaldía de fecha 27 de abril de 2005, se inicia procedimiento sancionador al adjudicatario “para determinar su responsabilidad y la sanción correspondiente en los hechos denunciados por la Policía Local en cuanto a incumplimiento del horario de cierre e incorrecta limpieza”, y que por el Pleno del Ayuntamiento, con fecha 7 de julio de 2005, se acordó imponer al adjudicatario “una sanción por importe de 180 euros, como autor de una infracción de carácter ‘muy grave’, tipificada en la cláusula 17ª en el apartado a) puntos tercero y cuarto del Contrato administrativo formalizado”.

Se indica también que, con posterioridad, y en virtud de nuevas denuncias de la Policía Local en cuanto al horario de cierre, “por Resolución de la Alcaldía de 31 de mayo de 2005 se inicia un nuevo procedimiento sancionador”, y que el Pleno del Ayuntamiento, en fecha 1 de septiembre de 2005, acordó imponer al adjudicatario una “sanción por importe de 180 euros, como autor de una infracción ‘muy grave’, tipificada en la cláusula 17ª en el apartado a) punto cuarto del contrato administrativo (...) en cuanto al horario de cierre del Bar/Cafetería”.

Continúa su relato señalando las denuncias del Servicio de la Policía Local, denuncias que, resumidamente, indican:

Denuncia de fecha 29 de junio de 2005: a las 11,30 horas la cafetería “se encontraba cerrada y no había nadie en su interior. Mas tarde, a las 12,10 horas (...) ya estaba abierta al público”.

Denuncia de fecha 21 de julio de 2005: “a las 10,05, a las 11,15 y a las 12,00 horas (...) comprobamos que ésta se encontraba cerrada al público y no había nadie en su interior”.

Denuncia de fecha 9 de agosto de 2005: "estando de servicio y realizando las labores propias del cargo en el segundo turno (15-22h.) durante los días 8 y 9 del presente mes de agosto de 2005, durante varias rondas de vigilancia (...) se observó que el bar cafetería de la Estación de Autobuses de, se encontraba cerrada al público y no había nadie en su interior, pudiendo comprobar (...) que el establecimiento no fue abierto al público al menos durante las dos tardes. También se comprobó que los cristales de los ventanales que dan hacia la calle, han sido retirados y los marcos presentan algunos desperfectos (...) Luego en el lugar de estos (...) hay puestas por la parte interior del local unas chapas de aglomerado de madera".

Denuncia de fecha 20 de agosto de 2005: "estando de servicio (...) a las 10,00 11,00 y a las 12,00 horas nos personamos en el bar cafetería de la Estación de Autobuses de, con el fin de comprobar (si) las puertas de acceso a la Estación permanecían cerradas, lo cual comprobamos que era cierto, además también se encontraba cerrada al público la cafetería; posteriormente a las 13.30 horas, observamos que estaban abiertas las puertas de acceso a la estación pero la cafetería permanecía cerrada".

Denuncia de fecha 21 de agosto de 2005: al acudir la Policía Local a la Estación de Autobuses tras el aviso de que una persona había quedado encerrada en los baños, comprueban que "ya había procedido a forzar la cerradura del baño donde permanecía encerrada (y que) la cafetería de la estación permanece cerrada, no encontrándose en el lugar el concesionario de la misma".

Continúa el Concejal Delegado relatando los partes del Servicio de la Policía Local, correspondientes a los días 26 de junio y 10 de julio de 2005, que señalan respectivamente "Al comienzo del servicio se observó que la cafetería (...) estaba cerrada (...) Posteriormente se comprobó que durante la mañana del día de hoy no se abrió la cafetería al público", y "Al comienzo del servicio se observó que la cafetería (...) estaba cerrada pero se encontraba en su interior el

adjudicatario de la misma D. (...). Posteriormente se comprobó que durante la mañana del día de hoy no se abrió la cafetería al público”.

Detalla a continuación el contenido de una denuncia presentada el día 30 de agosto de 2005 por un vecino de, que relata la existencia, el día 28 de agosto de 2005, en la Estación de Autobuses de, de “abundante cantidad de basura y desperdicios acumulados en distintos departamentos”. Refiere así mismo que había una “papelera volcada en la sala de espera” y un “gran hedor en varias estancias producido por la conjunción de micciones y el calor”.

Como consecuencia de todas esas denuncias que señala, y “vistos los diversos partes del Servicio de Serenos y las numerosas quejas verbales y escritos de usuarios de las instalaciones de la Estación Municipal de Autobuses”, señala el Concejal que, el día 2 de septiembre de 2005, se notificó al concesionario “la orden del Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Parres para que procediera de inmediato a restablecer la debida prestación del servicio, cumpliendo la totalidad de sus obligaciones contractuales (...) Sin embargo, el día 29 de septiembre de 2005, esta Concejalía tiene conocimiento, por medio de denuncia formulada por la Policía Local de, de los siguientes hechos”, recogiendo a continuación lo que figura en esa denuncia correspondiente a los días 28 y 29 de septiembre de 2005: “1. Urinario de los servicios masculinos fuera de servicio/ 2. Suciedad en la sala de espera a las 18.33 horas del día 27/ 3. Suciedad en la sala de espera a las 09,23 horas del día 28/ 4. Restos de envases en la escalera de acceso a la estación/ 5. Carteles en las paredes de la escalera de acceso a la sala de espera/ 6. Pintadas en las paredes de la sala de espera y de la escalera de acceso/ 7. Humedades en las paredes./ 8. Plaquetas de la pared sueltas/ 9. Manchas en la escalera/ 10 Restos de envases en el canalón de la Estación de Autobuses”.

El Concejal Delegado señala a continuación que el Servicio de Recaudación informa que don “adeuda la cantidad de 866,70 euros, que se corresponden con diez mensualidades del canon de explotación”. Relata finalmente que “el día 11 de octubre de 2005 por el Servicio de Policía Local se

denuncian (...) (los siguientes hechos): “Que sobre las 10.00 horas del día de la fecha (...) observamos que la sala de espera (de la estación de autobuses) estaba sin limpiar, llena de papeles, colillas, envases de bebida vacíos, etc.; evidenciando un cierto abandono, pues se ve claramente que hace tiempo que no ha sido limpiada; hecho que puede suponer un riesgo de foco de infección (...) además del negativo impacto visual que causa”.

Como consecuencia de lo anteriormente relatado, el Concejal Delegado solicita a la Alcaldía “la apertura de expediente para la resolución del contrato de arrendamiento” señalado, al considerar que tales hechos constituyen causa de resolución contractual, según lo estipulado en la cláusula decimoquinta del contrato administrativo, que establece como causas de resolución, entre otras, las siguientes: “- Incumplimiento de la obligación de reparación y conservación de las instalaciones./ - La demora superior a cuatro meses por parte del arrendatario en el abono del canon convenido al Ayuntamiento./ - Incurrir el arrendatario en infracción muy grave de sus obligaciones esenciales, que se estiman indispensables para el correcto funcionamiento de la Estación de Autobuses, previo procedimiento con advertencia fehaciente de las concretas deficiencias observadas y otorgamiento de plazo prudencial para subsanarlas, cuando transcurrido el plazo no se hubieran subsanado”. Concluye su escrito solicitando a la Alcaldía “la apertura de expediente para la resolución del contrato de arrendamiento administrativo de explotación del Bar/Cafetería de la Estación de Autobuses de”.

Junto con la Memoria, se han incorporado al expediente los siguientes documentos (todos ellos en copia compulsada):

a) Copia compulsada del “contrato administrativo del servicio de explotación del Bar/Cafetería de la Estación de Autobuses de”.

b) Como “antecedentes que justifican el inicio del expediente de resolución”, las denuncias de la Policía Local reflejadas en la Memoria, once partes de servicio de serenos municipales, y la denuncia del particular, del día 30 de agosto de 2005, también reflejada en la Memoria.

c) Certificación de los acuerdos del Pleno Municipal, del día 19 de julio y del día 16 de septiembre de 2005, en los que se acuerda imponer al adjudicatario sendas sanciones por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales.

d) La Orden de Alcaldía, de fecha 30 de agosto de 2005, dirigida a don, como adjudicatario del servicio, para que proceda a restablecer la debida prestación del servicio, cumpliendo la totalidad de sus obligaciones y, en particular, la de limpieza de las instalaciones, con advertencia expresa de "ejecución subsidiaria de lo ordenado, (...) a costa del obligado".

e) Hoja informativa suscrita por el Recaudador municipal, que refleja que la deuda del adjudicatario con el Ayuntamiento como consecuencia del arrendamiento, a fecha 27 de septiembre de 2005, alcanza la cuantía de ochocientos sesenta y seis euros con setenta céntimos (866,70 €) por un número de deudas de 10.

2. Con fecha 17 de octubre de 2005, el Servicio Jurídico y la Secretaría Municipal suscriben conjuntamente un informe en el que, después de recoger los mismos antecedentes relatados por el Concejal Delegado, e informar en derecho sobre las obligaciones contractuales asumidas por el adjudicatario, las posibilidades de actuación y el procedimiento a seguir frente al incumplimiento de las mismas, concluyen que el Ayuntamiento "podrá, potestativamente, iniciar expediente de resolución de contrato" y que si se opta por tal resolución "es necesario que conste en el expediente Informe de Intervención, de acuerdo con lo establecido en el artículo 114.3 del Real Decreto 781/1996, de 18 de abril".

3. Mediante Resolución de la Alcaldía, de 18 de octubre de 2005, el Ayuntamiento dispone:

"Primero.- Incoar expediente para la resolución del contrato de arrendamiento administrativo de explotación del Bar/Cafetería de la Estación de Autobuses de (...) por incumplimiento de las obligaciones contractuales, de

conformidad con lo establecido en los puntos 2º, 4º y 8º de la cláusula decimoquinta del contrato administrativo (...)/ Segundo.- Otorgar a D., en su calidad de contratista, y, en su caso, al avalista o asegurador, trámite previo de audiencia y vista del expediente (por) plazo de diez días naturales (...)/ Tercero.- Solicitar, para el caso de formularse oposición por el contratista, dictamen al Consejo de Estado u órgano equivalente de la Comunidad Autónoma”.

Mediante escrito de fecha 18 de octubre de 2005, por la Secretaría General del Ayuntamiento se procede a notificar al interesado la Resolución de la Alcaldía de esa misma fecha.

4. El día 31 de octubre de 2005 comparece en el Ayuntamiento -como consecuencia de otro procedimiento, en concreto del inicio de las obras de remodelación de esa Estación de Autobuses- una persona que, además de realizar otras manifestaciones en relación con tales obras de remodelación, dice ser subarrendataria del Bar/Cafetería objeto de este expediente “en virtud de contrato verbal” celebrado con el concesionario, desde el “1 de septiembre de 2005 en virtud de una renta pactada por importe de trescientos euros mensuales, que recibe el adjudicatario.”

5. Mediante escrito de fecha 31 de octubre de 2005, don comparece ante el Ayuntamiento y, después de manifestar que le ha sido notificada “con fecha 18 de los corrientes” la Resolución de inicio del expediente de resolución del contrato, alega, sobre los incumplimientos puestos de manifiesto por el Ayuntamiento, lo siguiente:

a) Con respecto al cierre de la cafetería, que está “plenamente justificado (...) toda vez que con fecha 23 de agosto del presente año, sufrí un accidente de circulación, hallándome incurso en situación de incapacidad temporal”. Acompaña a su escrito un parte de baja por accidente no laboral, de fecha 23

de agosto de 2005, y dos partes de confirmación de baja, uno del día 26 de agosto de 2005 (número 1) y otro del día 21 de octubre de 2005 (número 9).

b) En cuanto a la falta de limpieza y estado de insalubridad señala que tales imputaciones “no se ajustan en modo alguno con la realidad”.

c) Finalmente, en relación con el impago del canon, afirma que “ya han sido abonadas con fecha 29 de octubre, tal y como se comprueba con el justificante de pago que se adjunta como documento número 4.” (Imposición en caja en la entidad Cajastur, el día 28 de octubre de 2005, por importe de 866,70 euros).

Concluye solicitando al Ayuntamiento que, teniendo por formulada su oposición a la incoación del procedimiento dicte resolución que ponga fin al expediente de resolución del contrato.

6. Con fecha 3 de noviembre de 2005, comparecen ante la Secretaria General del Ayuntamiento cuatro guardias de la Policía Local que “se ratifican íntegramente en los términos de las denuncias de 29 de junio, 21 de julio, 9, 20, 21 de agosto, 29 de septiembre y 11 de octubre de 2005, así como del contenido de los partes de servicio de 26 de junio y 10 de julio de 2005”.

7. Mediante oficio de 4 de noviembre de 2005, la Alcaldía solicita al Interventor municipal que informe sobre el procedimiento de resolución de contrato, a cuyos efectos le remite “el ejemplar original del expediente administrativo iniciado”, instándole a que lo emita en el plazo más breve posible y, en todo caso, en un plazo no superior a 7 días.

8. El Interventor municipal, por escrito de 14 de noviembre de 2005, acompaña un informe de 9 de noviembre de 2005, del Recaudador municipal con el visto bueno del Interventor, donde se recoge una deuda pendiente, correspondiente a los ejercicios 2004 y 2005, de mil doscientos tres euros con sesenta y tres céntimos (1.203,63 €) y otros trescientos veinticuatro euros con cuarenta y

cuatro céntimos (324,44 €) de recibos en período voluntario, correspondientes a los conceptos de “arrendamientos” (de octubre y noviembre de 2005), agua y basuras (desde el tercer trimestre de 2004) y dos sanciones del año 2005.

9. El día 16 de noviembre de 2005, el Servicio Jurídico y la Secretaria municipal suscriben conjuntamente una propuesta de resolución, entendiéndose que han de desestimarse las alegaciones del interesado, y solicitarse dictamen preceptivo del Consejo Consultivo del Principado de Asturias con anterioridad a la adopción del acuerdo de resolución.

En dicha propuesta, después de resumir brevemente los antecedentes del caso, se analizan las alegaciones del arrendatario, y se razona lo siguiente:

a) Sobre la situación de incapacidad temporal alegada, que debe desestimarse porque la estación permaneció cerrada “los días 29 de junio, 21 de julio, 8, 9, 20 y 21 de agosto. Es decir todos los días en que se denuncia la no apertura de la cafetería son anteriores al día en que el adjudicatario del servicio dice sufrir un accidente. Así mismo, constan los partes de servicio de la Policía Local de 26 de junio y 10 de julio en el mismo sentido.”

b) En cuanto a la falta de limpieza y la falta de salubridad de las instalaciones, que han de desestimarse igualmente las alegaciones que se limitan a negar tales condiciones, porque sí aparecen probadas en el expediente (denuncias de la Policía Local de 29 de septiembre y 11 de octubre de 2005, ratificadas mediante acta de comparecencia del día 3 de noviembre de 2005, e igualmente denuncia de un vecino de Arriondas del día 30 de agosto de 2005) a lo que añaden que el adjudicatario no atendió la Orden de la Alcaldía de fecha 30 de agosto al respecto.

c) Finalmente, sobre el pago de las diez mensualidades que dice haber efectuado el adjudicatario, entienden los firmantes de la propuesta de resolución que debe igualmente rechazarse porque la obligación del concesionario es realizar el pago “en la forma establecida”, esto es, según la base cuarta “por meses vencidos (...) dentro de los cinco primeros días

siguientes al vencimiento de cada mes". Por ello, entienden que si el día 27 de septiembre de 2005 el arrendatario adeudaba "la cantidad de 866,70 euros, que se corresponden con diez mensualidades del canon de explotación", aunque haya posteriormente realizado el pago, éste "no ha sido realizado en la forma que establece la base cuarta del contrato, por lo que el incumplimiento subsiste." Hacen constar además que el adjudicatario tiene "con este Ayuntamiento una deuda pendiente de 1203,63 euros", como indica el informe del Recaudador del Ayuntamiento de 9 de noviembre de 2005.

Al margen del análisis de esas alegaciones, señalan los autores de la propuesta de resolución, que "Durante la instrucción del expediente se han conocido nuevos incumplimientos" consistentes en la "cesión o subarriendo sin la expresa autorización municipal" desde el día 1 de septiembre de 2005, "que queda expresamente prohibida, de conformidad con lo señalado en el punto tercero de la cláusula octava del contrato (...) Actuación que es calificada como infracción muy grave en su cláusula decimoctava". Concluyen este apartado señalando que el adjudicatario "trata de obtener un beneficio económico de su propio incumplimiento, toda vez que recibe una renta de trescientos euros mensuales en virtud del contrato de subarriendo efectuado, cuando el canon de arrendamiento que debe satisfacer al Ayuntamiento se establece en 86,67 euros mensuales".

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de fecha 29 de diciembre de 2005, registrado de entrada el día 4 de enero de 2006, por el Sr. Alcalde se solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de resolución del contrato de gestión del servicio de explotación del Bar/Cafetería de la Estación de Autobuses de por incumplimiento contractual del adjudicatario, adjuntando a tal fin copia cotejada del expediente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo según lo dispuesto en el artículo 13.1, letra n), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra n), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Parres, de conformidad con lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Con relación a la naturaleza jurídica del contrato en cuestión debemos afirmar, tal como se razona por la Secretaría y por la Asesoría Jurídica municipales y consta en el documento contractual, que se trata de un contrato de naturaleza administrativa, de gestión de servicios públicos, suscrito al amparo de lo dispuesto, en el momento de su celebración, en el artículo 85.4, letra d), de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local (en adelante LBRL) y en los artículos 95.2 y 108 del Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril (en adelante TRRL).

El artículo 114.1 del TRRL establece que el órgano de la entidad local competente para contratar, “ostenta también la prerrogativa de (...) acordar su resolución dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados legalmente”.

A tenor de lo indicado, consideramos que el procedimiento de resolución del contrato ha sido correctamente instruido, según lo dispuesto en el artículo 112.1 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), que se remite a la regulación reglamentaria, y en el artículo

109.1 del Reglamento General de dicha Ley, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (en adelante RGLCAP). Se ha incorporado el informe del Servicio Jurídico (tratándose de una Administración Local, ha de entenderse de la Secretaría respectiva, a tenor de lo dispuesto en el artículo 113.4ª del TRRL). Se han incorporado, asimismo, los informes previos a la decisión de acudir al procedimiento de resolución del contrato, la resolución de inicio de oficio del mismo, así como las denuncias e informes reiterados de diversos servicios municipales dando cuenta de las anómalas condiciones de explotación del servicio por el contratista, y la propuesta de resolución, estando todas las instancias locales informantes de acuerdo con la decisión de resolver el contrato, con la única salvedad del Interventor municipal que, pese a resultar su informe preceptivo, según establece el artículo 114.3 del TRRL, se limita a remitirse a los datos sobre la deuda del contratista elaborados por el Recaudador municipal, y obviando cualquier análisis del procedimiento de resolución contractual.

Se ha cumplido con el trámite de audiencia al contratista, expresamente establecido en el artículo 114.2 del TRRL y en el artículo 109, apartado 1, letra a), del RGLCE, contratista que compareció efectuando las alegaciones que hemos dejado expuestas, oponiéndose a la resolución del contrato y solicitando el archivo del expediente.

TERCERA.- Conforme a lo establecido en el artículo 111, en relación con el artículo 167, del TRLCAP constituyen causas de resolución del contrato de gestión de servicios públicos, entre otras, "Aquellas que se establezcan expresamente en el contrato", siendo así que el contrato objeto del procedimiento que examinamos establece tales causas de resolución en su cláusula decimoquinta.

Entrando en el fondo de la cuestión planteada debemos analizar los supuestos incumplimientos que por la entidad local se imputan al contratista y, concretamente, los que se recogen en la Resolución de la Alcaldía de fecha 18

de octubre de 2005, que constituirían causa de resolución del contrato de conformidad con “lo establecido en los puntos 2º, 4º y 8º de la cláusula decimoquinta del contrato administrativo”. Contrariamente, no puede considerarse el nuevo incumplimiento puesto de manifiesto en la propuesta de resolución, que consistiría en la “cesión o subarriendo sin la expresa autorización municipal”, puesto que tal hecho no ha sido suficientemente constatado y contrastado y, tal motivo, no figura en la Resolución de inicio, por lo que su inclusión en un momento procedimental posterior al trámite de audiencia generaría indefensión al particular, que no se ha podido pronunciar al respecto. Así, únicamente de resultar debidamente acreditada dicha circunstancia durante la tramitación y otorgada audiencia al interesado en dicho procedimiento, que habría de retrotraerse a tales efectos, podría constituirse en fundamento de la resolución del contrato la cesión o subarriendo sin la expresa autorización municipal.

Por ello, circunscribiéndonos a los motivos que figuran en la resolución de inicio del procedimiento, este Consejo Consultivo entiende que están perfectamente acreditados en el mismo los tres incumplimientos que se imputan al contratista, sin que las alegaciones presentadas por éste en su momento, puedan ser tenidas en cuenta para exonerar su responsabilidad.

En efecto, en relación con el primero de ellos, el “Incumplimiento de la obligación de reparación y conservación de las instalaciones” (causa de resolución expresamente prevista en el punto segundo de la cláusula decimoquinta del contrato), consideramos que en los diferentes informes y denuncias que obran en el expediente se acredita plenamente tal incumplimiento y debe destacarse que, a este respecto, ninguna justificación se realiza por el arrendatario en el trámite de alegaciones, ya que ni siquiera realiza la más mínima mención a esta causa, por lo que, tal parece, la acepta. Asimismo, debemos destacar que la Resolución de inicio del procedimiento no se limita a una mera cita de las cláusulas contractuales que se suponen incumplidas, sino que expone y describe con claridad los incumplimientos

imputados y, en concreto, la falta de reparación y conservación del bien objeto del contrato, señalando la mencionada Resolución “Visto que igualmente se constata la ausencia de obras de reparación y conservación de las instalaciones que el servicio requiere, concretados en los informes de la Policía Local en los que se pone de manifiesto la existencia de plaquetas de paredes sueltas, humedad en las paredes, carteles y pintadas, urinarios fuera de servicio.”

Por tanto, hemos de dar por plenamente acreditado este primer incumplimiento por parte del contratista, tanto por las pruebas aportadas al procedimiento, como por la significativa ausencia de alegaciones del contratista al respecto, y, en consecuencia, apreciamos un incumplimiento de las obligaciones del contratista establecidas en las cláusulas sexta, letra b) del apartado de obligaciones, y undécima de las del contrato, y la concurrencia de la causa de resolución expresamente recogida en la ya repetida cláusula decimoquinta, punto segundo, del documento contractual.

Con relación al segundo de los incumplimientos que entiende el Ayuntamiento producidos, es decir, “La demora superior a cuatro meses por parte del arrendatario en el abono del canon convenido al Ayuntamiento” (causa de resolución expresamente establecida en el punto cuarto de la cláusula decimoquinta del contrato), también ha quedado perfectamente acreditado con el informe del Recaudador municipal del día 27 de septiembre de 2005, en el que señala que el arrendatario adeudaba en ese momento diez mensualidades por tal concepto. Por ello, y aunque el interesado haya abonado con posterioridad al inicio del procedimiento tal importe, ese pago se realizó contraviniendo las propias cláusulas contractuales, tal y como se informa acertadamente en la propuesta de resolución, puesto que la base cuarta del contrato, en su párrafo segundo, dispone que “El precio tendrá la consideración de ‘Canon de explotación’, que será abonado por el adjudicatario (...) por meses vencidos (...) efectuando el pago dentro de los cinco primeros días siguientes al vencimiento de cada mes”, estableciéndose igualmente en el apartado de obligaciones del arrendatario del servicio en la cláusula sexta, epígrafe f), del

contrato. Por ello, el incumplimiento se ha producido y no puede entenderse subsanado por el pago realizado en fechas posteriores, puesto que ello vaciaría de contenido parte del clausulado del contrato, dejando al arbitrio de una de las partes el cumplimiento de lo pactado.

Por todo ello, considera este Consejo Consultivo que también concurre la segunda causa de resolución invocada por el Ayuntamiento de Parres.

Sobre la tercera y última causa invocada (punto octavo de la cláusula decimoquinta, que establece “por incurrir el arrendatario en infracción muy grave de sus obligaciones esenciales, que se estiman indispensables para el correcto funcionamiento de la Estación de Autobuses, previo procedimiento con advertencia fehaciente de las concretas deficiencias observadas y otorgamiento de plazo prudencial para subsanarlas, cuando transcurrido el plazo no se hubiesen subsanado o se persistiese en la misma aptitud que dio origen a la advertencia de las deficiencias”), debemos analizar cuáles son esas obligaciones que el Ayuntamiento considera incumplidas y las alegaciones que en relación con ellas realiza el arrendatario.

La Resolución de inicio del procedimiento aduce, en primer lugar, a “las reiteradas denuncias y partes de servicio presentados (...) en los que se pone de manifiesto que la Estación de Autobuses permanece cerrada durante varios días sin causa que lo justifique” lo que, a su juicio, constituye un repetido incumplimiento de la obligación de mantener abiertas al público las instalaciones (en los términos de lo previsto en las cláusulas sexta, letra m), y séptima del contrato). Tales incumplimientos son rechazados por el adjudicatario del contrato alegando que el cierre resulta plenamente justificado toda vez que sufrió un accidente de circulación el día 23 de agosto encontrándose en situación de incapacidad temporal. Pues bien, frente a tales alegaciones, hemos de compartir los argumentos de la Secretaría General y la Asesoría Jurídica municipales poniendo de manifiesto que constan fehacientemente acreditados repetidos cierres de la instalación en fechas anteriores al propio día 23 de agosto y posteriores a los que fueron objeto de

sanción por sendos acuerdos plenarios municipales. Argumento al que hemos de añadir nosotros la ausencia de virtualidad exculpatoria de una situación de incapacidad temporal del firmante del contrato frente al tenor literal de las obligaciones por él asumidas en el contrato administrativo suscrito, y a la asunción del principio de riesgo y ventura establecido en el artículo 98 del TRLCAP. Tales hechos suponen un incumplimiento de las obligaciones establecidas en las cláusulas sexta, letra m) del apartado de obligaciones, y séptima de las del contrato y constituyen causa de resolución conforme al punto octavo de la cláusula decimoquinta de dicho contrato (pudiendo, asimismo, incardinarse en la reflejada en el punto quinto de la misma cláusula “El cierre de la instalación/local donde se desarrolla el objeto del contrato por cualquier circunstancia, sin haber obtenido previamente autorización expresa del Ayuntamiento”).

En el inicio del procedimiento se imputa también al arrendatario el hacer “caso omiso (...) de las órdenes que le fueron comunicadas con la finalidad de restablecer la debida prestación del servicio, incumpliendo la totalidad de sus obligaciones contractuales y, en particular, las referidas a la limpieza de las dependencias de la Estación de Autobuses”. Consta en el expediente la Orden de la Alcaldía, del día 30 de agosto de 2005 (notificada a una empleada el día 2 de septiembre de ese año), en la que se insta al arrendatario al cumplimiento, en general de todas las obligaciones contractuales, y “en particular, las referidas a la limpieza de las dependencias de la Estación Municipal de Autobuses”, (únicas obligaciones en puridad a las que se refieren los propios antecedentes de la Orden), requerimiento que, señala, habría de cumplir de forma inmediata.

Sobre esta tercera imputación, el arrendatario alega no ser cierta y que no existe constancia de tales incumplimientos. Analizado el expediente se comprueba que, con posterioridad al día 2 de septiembre de 2005, sí existen documentos incorporados que demuestran los citados incumplimientos, en concreto dos “denuncias” de la Policía Local, la primera del día 29 de

septiembre de 2005 y la segunda del día 11 de octubre de 2005, que se completan en ambos casos con sendos reportajes fotográficos, así como un parte de servicios suscrito por un sereno municipal, el día 15 de octubre de 2005, que señala "En la sala de espera de la estación hay agua de las goteras y mucha basura por el suelo".

Por ello, dadas las circunstancias puestas de manifiesto a lo largo del procedimiento instruido, entendemos plenamente justificada la inmediatez en el cumplimiento de estas obligaciones básicas de limpieza e higiene que se pretendía en la Orden de la Alcaldía a la que nos venimos refiriendo, para las que, objetivamente, no era necesario ni conveniente otorgar un plazo de ejecución superior, y teniendo en cuenta que tal orden ha sido efectivamente incumplida, según se prueba en los documentos que acabamos de señalar, entendemos también que ha quedado acreditado el tercero de los incumplimientos imputados por el Ayuntamiento al adjudicatario, es decir, el de las obligaciones establecidas en las cláusulas sexta (epígrafe II) y undécima, y previsto como causa de resolución específica en el punto octavo de la cláusula decimoquinta del contrato tantas veces citada.

En definitiva, entendemos que concurren causas para la resolución del contrato administrativo por incumplimiento de las obligaciones que corresponden al contratista, según lo que se ha razonado en este dictamen, con incautación de la fianza constituida y la liquidación de los daños y perjuicios eventualmente ocasionados a la Administración, si es que estos superan el importe de la garantía incautada, según determina el artículo 113.4 del TRLCAP.

En mérito de lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede la resolución, por incumplimiento del contratista, del contrato de gestión del servicio de explotación del Bar/Cafetería

de la Estación de Autobuses de sometida a nuestra consulta, con los efectos expuestos en el cuerpo de este Dictamen.”

V.I., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE PARRES.