

Expediente Núm. 57/2009
Dictamen Núm. 25/2009

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Jiménez Blanco, Pilar
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 5 de marzo de 2009, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 9 de febrero de 2009, examina el expediente relativo a la resolución del contrato de servicio de siega de zonas verdes del municipio de Langreo, adjudicado al empresario

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Mediante Resolución de la Alcaldía de 30 de abril de 2008, el Ayuntamiento de Langreo adjudicó al empresario citado el contrato de servicio de siega en zonas verdes del municipio de Langreo, para una superficie de corta de 50.000 m² y con un plazo de respuesta de 24 horas.

Con fecha 19 de mayo de 2008, se formaliza en documento administrativo el contrato. En la cláusula primera, el contratista se compromete “a la ejecución del servicio de siega en zonas verdes del municipio de Langreo, y para ello dispondrá de los vehículos, maquinaria, utillaje y equipamiento

necesario para el normal desarrollo de las labores./ Con periodicidad mensual el adjudicatario entregará en el Área de Parques los partes de trabajo en los que figuren las superficies atendidas, personal asignado, e incidencias de interés". En la cláusula segunda se establece que "el precio del contrato es el de 25.000 € para 50.000 m² de siega, y con un plazo de respuesta de 24 horas".

2. Se han incorporado al expediente los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de condiciones técnicas para la contratación del servicio mediante procedimiento negociado.

El pliego de cláusulas administrativas identifica el objeto del contrato y relaciona la documentación que habrá de presentar el empresario que resulte adjudicatario antes de la firma del mismo. Entre ella está la de acreditación de hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y de la Seguridad Social impuestas por las disposiciones vigentes. En la cláusula 10 se establece que si la siega de una determinada zona fuera calificada por los servicios técnicos municipales como incorrecta o insuficiente, el contratista deberá repetir el trabajo sin coste adicional alguno. En la cláusula 12, se señala que se emitirán facturas mensuales en las cuales se detallarán las zonas segadas y los metros cuadrados correspondientes, así como que "las facturas emitidas, una vez aprobadas por el órgano competente, se pasarán a la Tesorería Municipal para el abono de la prestación (...) y con arreglo al precio convenido. El plazo de pago no podrá ser inferior a 90 días". La cláusula 18 prevé que "sin perjuicio de la resolución del contrato por incumplimiento de sus obligaciones por parte del contratista en los casos en que legalmente proceda, el Ayuntamiento podrá aplicar el régimen de sanciones previsto en el artículo 95 del Real Decreto Legislativo 2/2000".

El pliego de condiciones técnicas del contrato, de 4 de abril de 2008, fija las siguientes condiciones: "se trata de realizar la labor de siega y limpieza en áreas de tamaño medio -zonas verdes urbanas-, con un mínimo de 20.000 m², valorando para la adjudicación el incremento de esa superficie mínima, realizando la siega con la frecuencia precisa para que la hierba no supere en

ninguna circunstancia los 15 cm de altura, con una altura mínima de 4 cm, incluyendo rastrillado y retirada de residuos, recorte de bordes y desorillado, dos abonados anuales -primavera y otoño- mediante liberación lenta (N, P, K más Mg y Fe), con una dosis no inferior a los 30 g/m², escarificado anual, recorte de arbustos existentes y retirada de desperdicios y basuras, derivándolo a un vertedero autorizado./ El adjudicatario deberá responsabilizarse de imprimir a sus trabajadores el ritmo adecuado y de velar porque las labores se realicen con la calidad adecuada, así como de vigilar que el mismo posea el nivel de ornato correcto (...), pudiendo la dirección facultativa exigir la sustitución de aquel personal que presente deficiencias de importancia en estos extremos./ Con periodicidad mensual el adjudicatario entregará a la dirección facultativa los partes de trabajo en los que figuren las superficies atendidas, personal asignado, e incidencias de interés./ En todo momento la dirección facultativa podrá entrar en comunicación con un responsable técnico de la empresa adjudicataria mediante teléfono móvil (...). El contratista facilitará los vehículos, maquinaria, utillaje y equipamiento necesario para el normal desarrollo de las labores”.

3. Consta carta de pago, de 19 de mayo de 2008, acreditativa del ingreso de la fianza definitiva, por importe de 1.000 €, depositada por el empresario para responder de las obligaciones derivadas del contrato.

4. Mediante escrito de 7 de julio de 2008, una persona que dice prestar sus servicios laborales para el adjudicatario, con la categoría profesional de oficial de primera jardinero, y en virtud de contrato de duración indefinida y a tiempo completo desde el día 2 de febrero de 2006, presenta en el registro municipal una “reclamación previa a la vía laboral en materia de cantidad”. Asegura no haber recibido retribución alguna desde el mes de abril del año 2008 y que se le adeudan por la empresa, a la fecha de la reclamación, salarios por un total bruto de 4.187,37 €, por lo que solicita al Ayuntamiento que “se haga cargo de

las cantidades reclamadas, descontando de las partidas presupuestarias que se devenguen con dicha empresa”.

Con fecha 15 de julio de 2008, y sin que conste su notificación, la Alcaldesa de Langreo comunica al empresario la recepción de la reclamación.

5. Con fecha 31 de julio de 2008, el Ingeniero Técnico Agrícola Municipal informa a la Secretaría del Ayuntamiento de la existencia de deficiencias graves en la contrata del servicio de siega, señalando que “desde el pasado jueves 24 la empresa (...), ha paralizado sus trabajos por problemas laborales -impago de nóminas desde hace varios meses, según comunicación del personal”. Añade que desde ese momento y hasta la emisión del informe, “no ha sido posible la localización del responsable” de la empresa, pese a todos los intentos realizados al efecto. Por ello, y “ante la urgente necesidad de proseguir con las labores de atención a las zonas verdes a su cargo, urge estudiar las medidas necesarias para (...) forzar a la empresa a acometer de forma inmediata sus labores o rescindir el contrato”.

Mediante escrito de 4 de agosto de 2008, cuya notificación no se ha acreditado, la Alcaldesa de Langreo en funciones da cuenta al contratista del citado informe, al objeto de que alegue lo que a su derecho convenga, “como trámite previo a la resolución del contrato o (a) la imposición de penalidades por demora” y se le concede un plazo de 10 días para alegaciones.

6. El día 11 de agosto de 2008, el Ingeniero Técnico Agrícola Municipal emite un nuevo informe dirigido a la Secretaría, que amplía el anterior, comunicando que el empresario se personó en las dependencias municipales “acompañado de uno de sus oficiales, alegando que habían reanudado los trabajos el mismo día 31 (de julio), los cuales no pudieron llevarse a cabo por problemas internos actualmente en vías de solución, por lo que rogaba no se paralizase el abono de las facturas pendientes”. Señala que con posterioridad a esa reunión se consideró que “procedía aceptar la reincorporación deduciendo en su momento

de la liquidación del mes de julio los días en los que no hubo actividad”, puesto que “no se había dado antecedente alguno”.

7. Con fecha de entrada ilegible, el mismo trabajador que había denunciado el impago de salarios presenta en el registro municipal una nueva reclamación previa en materia de cantidad. En este escrito, de 4 de septiembre de 2008, manifiesta no haber percibido las retribuciones ya reclamadas y reproduce la pretensión para los salarios correspondientes a los meses de julio y agosto del mismo año, que cuantifica en 2.791,58 €.

8. En acta de comparecencia del empresario ante el Secretario General del Ayuntamiento, levantada el día 10 de septiembre de 2008, consta que “se encuentran pendientes de abonar diversas facturas por parte del Ayuntamiento./ Que a su vez tiene pendientes de pago nóminas por salarios a favor (del reclamante) por la cantidad de 6.567,50 €./ Que mediante esta comparecencia, consiente en que el Ayuntamiento abone directamente al (reclamante) la cantidad citada con efectos plenamente liberatorios”.

9. Con fecha 7 de noviembre de 2008, la Interventora del Ayuntamiento de Langreo suscribe un informe que dirige a la Alcaldía y al Servicio de Contratación en el que señala que se ha requerido al empresario -mediante escrito que le fue notificado el día 21 de octubre- para que en un plazo no superior a 10 días presentara “los comprobantes de pago de la Seguridad Social y de las nóminas de los trabajadores empleados por razón del contrato administrativo con este Ayuntamiento por la siega de zonas verdes”. Añade que, habiendo transcurrido el plazo concedido sin que se cumpliese lo ordenado, “procede seguir los trámites fijados en los artículos 111 y 112 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio), vigente a la firma del contrato, para la resolución del mismo por incumplimiento de las obligaciones laborales y sociales del contratista e incautación de la fianza”.

10. Con fecha 13 de noviembre de 2008, el Ingeniero Técnico Agrícola Municipal emite un informe sobre las anomalías del contrato. En él reseña que éstas “han proseguido en lo referente a no abonar puntualmente los jornales al personal, y no facilitar al mismo el utillaje, equipamiento y consumibles para el normal desempeño de las labores necesarias, lo que inexcusablemente viene afectando al rendimiento de los trabajos./ Independientemente de ello, el personal -del que actualmente se desconoce su situación legal en cuanto a contratación por parte de la empresa dado que no ofrece garantía la información verbal del representante de la misma- realiza su labor con entrega y calidad, demostrando en todo momento excelente disposición”. Por ello, “desde el Área de Parques y Jardines se considera adecuada la propuesta de resolución del contrato vigente”.

11. El día 2 de diciembre de 2008, el Secretario municipal comunica a la Interventora de Fondos y al Responsable de Parques y Jardines el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local, adoptado en sesión celebrada el día 18 de noviembre de 2008, sobre “propuesta de resolución de contrato para siega de zonas verdes”. En dicho acuerdo se resumen las incidencias del contrato y se especifica que “los pasados meses de julio y septiembre se presentó una reclamación por un trabajador del (empresario) por importe de salarios. Igualmente, el Jefe del Área de Parques y Jardines informó que el contratista paralizó los trabajos sin previo aviso y sin poder contactar con él, e incluso se le dio audiencia previa a la resolución del contrato (sin lograrlo), prosiguiéndose los mismos el 11 de agosto pasado./ Por su parte, el Jefe de Personal informa el 7 de octubre que el motivo del impago de los salarios sería suficiente para resolver el contrato y tampoco se han aportado comprobantes de pago de la Seguridad Social y nóminas de los trabajadores”. Por estos “incumplimientos reiterados, se acuerda por unanimidad iniciar expediente de resolución del contrato, a cuyo fin habrá de dársele la audiencia por 10 días naturales a que se refiere el art. 109.a) del Reglamento de Contratos así como al avalista, en su

caso, ya que se propone (...) la incautación de la garantía. Igualmente se retendrán las cantidades que pueda tener acreditadas a fin de atender a las previsibles demandas de los trabajadores, convocándose nueva licitación”.

Consta en el expediente la notificación del acuerdo al contratista el día 3 del mismo mes.

12. En acta de comparecencia del empresario y un trabajador ante el Secretario General municipal, levantada el día 3 de diciembre de 2008, consta que el contratista “consiente en que de las cantidades que se le adeudan se abone directamente por el Ayuntamiento al (trabajador) la suma de 5.564,25 €, en concepto de salarios debidos”.

13. Con fecha 11 de diciembre de 2008, el empresario presenta en el registro del Ayuntamiento de Langreo un escrito de alegaciones en el que se opone a la resolución del contrato y a la incautación de la fianza porque, asegura, no ha incumplido ninguna obligación que sea causa de resolución. Reconoce el impago de salarios a un trabajador, pero imputa la responsabilidad al Ayuntamiento al no haber abonado a la empresa las cantidades contractuales adeudadas cada mes. Recuerda que se ofreció a firmar las actas de comparecencia en las que accede a que el Ayuntamiento liquide directamente los salarios adeudados a dos trabajadores con cargo al precio del contrato y que, pese a ello, no ha recibido pago alguno. Alega que se le adeuda, tras descontar las cantidades entregadas a los trabajadores, una suma de 4.534,89 €. Declara que “todas las obligaciones de pago de Seguridad Social y nóminas a trabajadores están al día”, aunque señala que para que esta afirmación sea cierta el Ayuntamiento deberá pagar a un trabajador de su empresa la cantidad acordada en la comparecencia de 3 de diciembre de 2008.

Sobre la falta de prestación del servicio sin previa comunicación, manifiesta que los días en que los trabajadores no acudieron fueron el 24, el 28 y el 29 de julio (“únicos partes no firmados”) y que ningún otro día hubo ausencia, “pues todos los partes están firmados, por lo que difícilmente tiene

cabida el argumento de que prosiguieron los trabajos el 11 de agosto". Agrega que "en todo caso, la causa de no acudir esos días (...) se debió a que, al adeudársele el salario al trabajador (...), éste por su cuenta decidió no acudir al servicio, sin conocimiento de la empresa"; pero que "incluso no acudiendo esos días, en parte alguna del pliego de condiciones se establece que deba ser diario el servicio a prestar, sino que se habla en dicho pliego de que hay que realizar la siega con la frecuencia precisa para que la hierba no supere los 15 cm de altura, cosa que en caso alguno sucedió por la ausencia antes reseñada".

14. Con fecha 18 de diciembre de 2008, la Interventora General del Ayuntamiento emite informe sobre la propuesta de resolución. En él afirma que el contrato se firmó el día 19 de mayo de 2008 y que, si bien estaba prevista la emisión de facturas con periodicidad mensual, las dos primeras -de 31 de mayo y 27 de junio de 2008, respectivamente- se reciben el día 29 de julio de 2008. Indica también que, el día 10 de septiembre de 2008, se informó verbalmente al contratista que "que el pago por el Ayuntamiento mediante descuento de las facturas tiene un carácter supletorio del importe líquido de las deudas salariales y que debería remitir (...) copia de las nóminas en las que figurara el importe pagado como anticipo, y, muy especialmente, comprobantes del pago a la Seguridad Social", pues cuanto primero "remitiera la documentación, antes cobraría el remanente no descontado de las facturas". Advierte que "el informe de 7 de octubre del Jefe de Personal propone la retención de pagos en tanto por el contratista se acredite fehacientemente el cumplimiento de las obligaciones laborales y sociales" y añade que éste recibió, el día 12 de octubre de 2008, un requerimiento escrito para que aportara "los comprobantes de pago a la Seguridad Social y de los nóminas de los trabajadores empleados" por razón de este contrato, pero que "no ha habido respuesta alguna, ni se ha presentado la documentación requerida".

Sobre las alegaciones del contratista, el informe rechaza el argumento de la "imposibilidad de pagar al trabajador por no haber cobrado las facturas del contrato", señalando que las tres primeras son recibidas en el consistorio

cuando habían transcurrido tres y dos meses, respectivamente, desde la fecha de su emisión, y que a la recepción de las mismas ya se había presentado una reclamación salarial ante el Ayuntamiento, que fue atendida tras una comparecencia del contratista en la que cede los créditos de las tres primeras facturas que emite y de parte de la cuarta. A la argumentación de que “todas las obligaciones de pago de la Seguridad Social y nóminas a trabajadores están al día”, opone que estas afirmaciones no han sido documentadas y concluye asegurando que “las alegaciones no desvirtúan en ningún momento el hecho de que ha habido incumplimiento de la obligación de abono de las nóminas a trabajadores”.

15. Con fecha 2 de enero de 2009, el Ingeniero Técnico Agrícola Municipal emite informe sobre la propuesta de resolución del contrato en el que manifiesta que persisten los incumplimientos.

16. El día 9 de febrero de 2009, la Secretaria en funciones formula propuesta de resolución en la que, con base en los informes de la Intervención y del Área de Parques y Jardines, propone resolver el contrato por incumplimiento de las obligaciones contractuales, con incautación de la garantía depositada y retención de las cantidades que pudiera tener acreditadas y pendientes de pago, “a fin de atender las posibles demandas de los trabajadores o las deudas contraídas con la Seguridad Social por este contrato, y ello hasta tanto no justifique el pago de estas obligaciones”.

17. En ese estado de tramitación, mediante escrito de 9 de febrero de 2009, registrado de entrada el día 12 del mismo mes, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de resolución del contrato de servicio de siega en zonas verdes, objeto del expediente núm. del Ayuntamiento de Langreo, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

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

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con 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, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Langreo, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- El contrato que vincula a las partes es de naturaleza administrativa, suscrito al amparo de lo dispuesto en el artículo 5.2.a) del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante TRLCAP), aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, al tratarse de un contrato típico de servicios, aunque sin expresa calificación. Consecuentemente, y a tenor de lo dispuesto en el artículo 7, apartado 1, del TRLCAP, el régimen jurídico del contrato suscrito, de siega de zonas verdes del municipio de Langreo, es el establecido por el propio TRLCAP y sus disposiciones de desarrollo; supletoriamente se aplicarán las restantes normas de derecho administrativo y, en su defecto, las normas de derecho privado. Es conforme la aplicación al contrato del indicado régimen jurídico, anterior a la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, pues la disposición transitoria primera de ésta establece que los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de la ley se regirán por la normativa anterior y que, tratándose de procedimientos negociados, para determinar el momento de iniciación se tomará en cuenta la fecha de aprobación de los pliegos. En el caso que analizamos, figura en los antecedentes del contrato administrativo suscrito que el pliego se aprobó por la

Junta de Gobierno Local el día 25 de marzo de 2008, fecha anterior a la entrada en vigor de la citada Ley 30/2007, de 30 de octubre.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 114 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local (en adelante TRRL), aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, el órgano de la entidad local competente para contratar podrá acordar la resolución de los contratos celebrados con los límites, requisitos y efectos legales. En tal sentido, a tenor de lo dispuesto en el artículo 59.1 del TRLCAP, el órgano de contratación ostenta, dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados legalmente, la prerrogativa de “acordar su resolución y determinar los efectos de ésta”.

El ejercicio de dichas prerrogativas, a fin de garantizar no sólo el interés público, sino también el que los contratistas tienen en el cumplimiento de los contratos, exige la concurrencia de los presupuestos legalmente establecidos, así como la sujeción a las normas procedimentales que lo disciplinan. Si se incumple el procedimiento, la imputación de la causa resolutoria pierde su legitimación, pues como acabamos de señalar, aquella potestad sólo se puede ejercer con respeto a los límites y requisitos establecidos en la Ley.

A tenor de lo indicado, consideramos que el procedimiento de resolución del contrato ha sido, en lo esencial, instruido de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 112.1 del TRLCAP (actualmente artículo 207 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre), que se remite a la regulación reglamentaria, y en el artículo 109.1 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre. Esta última norma sujeta la resolución del contrato al cumplimiento de los siguientes requisitos: audiencia del contratista por un plazo de diez días naturales, en caso de propuesta de oficio; audiencia, en el mismo plazo, del avalista o asegurador si se propone la incautación de la garantía, e informe del Servicio Jurídico, “salvo en los casos previstos en los artículos 41 y 96 de la Ley”. Además, y tratándose de una Administración local, resulta igualmente preceptivo el informe de la Intervención de la entidad, según dispone el artículo

114 del TRRL. Finalmente, también será preceptivo el dictamen de este Consejo Consultivo, cuando, como sucede en este caso, se formula oposición por parte del contratista.

En el supuesto que analizamos se cumplen en lo esencial tales requisitos, puesto que se ha dado la preceptiva audiencia a la empresa contratista, que como hemos visto se opone a la resolución, y, al no haberse constituido la fianza definitiva mediante aval, no procede el trámite de audiencia al avalista. Además, se ha emitido informe por la Interventora municipal y por la Secretaría General del Ayuntamiento y se han incorporado varios informes técnicos sobre los supuestos incumplimientos, los pliegos que rigen la contratación y el contrato y sobre las alegaciones formuladas por la empresa contratista. Esta documentación la juzgamos suficiente -aunque advertimos de la omisión de otra relativa a la propia ejecución del contrato- para la correcta determinación y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la resolución que finalmente ponga fin al procedimiento.

Con independencia de eventuales irregularidades anteriores a la iniciación del procedimiento de resolución, que no pueden ser objeto ahora de nuestro análisis, observamos la concurrencia de determinadas deficiencias formales en la tramitación del procedimiento. Así, no consta la documentación correspondiente a alguna de las notificaciones efectuadas al contratista, conforme a lo previsto en el artículo 59.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), que exige la incorporación al expediente de la acreditación de toda notificación y que ésta se practique en forma que permita tener constancia, entre otros extremos, de la identidad y del contenido del acto notificado. Las advertencias y requerimientos que se realizan con anterioridad al acuerdo de iniciación, que se toma por la Junta de Gobierno Local el día 18 de noviembre de 2008, no pueden ser consideradas como parte del procedimiento de resolución. Pese a ello, la mencionada deficiencia no autoriza a concluir que se hayan visto mermadas las posibilidades de defensa del contratista afectado, puesto que éste presenta

alegaciones a la propuesta de resolución manifestando lo que considera conveniente en defensa de sus derechos. Estas alegaciones han sido contestadas por distintos órganos del Ayuntamiento, constando referencia a sus informes, aunque somera, en la propuesta de resolución elaborada.

Por último, hemos de advertir de que este Consejo Consultivo ha manifestado su criterio contrario a la aplicación supletoria de la LRJPAC en materia de caducidad en los procedimientos de resolución contractual, sosteniendo que no cabe “anudar al transcurso de un plazo de tres meses sin resolución expresa (...) la caducidad de dicho procedimiento de resolución” (Dictamen Núm. 68/2008, consideración jurídica cuarta, *in fine*).

Ahora bien, a pesar de las sólidas razones que avalan esta doctrina, que comparten el Consejo de Estado, de modo constante (por todos, su reciente Dictamen 1382/2008, de 9 de octubre), otros Consejos Consultivos y abundante jurisprudencia menor, no desconocemos que el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª), en Sentencia de 13 de marzo de 2008, se ha pronunciado en sentido opuesto, confirmando en su *ratio decidendi* el criterio ya apuntado por la Sala Tercera del Alto Tribunal en sus Sentencias de 2 de octubre de 2007 y 19 de julio de 2004.

En consecuencia, este Consejo, sin perjuicio del criterio que mantenemos y de las consideraciones sobre el fondo de la consulta que realizaremos a continuación, ilustra a la autoridad consultante acerca del criterio judicial señalado.

TERCERA.- En relación con el fondo del asunto, hemos de señalar, en primer término, que el contratista está obligado a ejecutar el contrato con arreglo a lo dispuesto en sus cláusulas y en las de los pliegos anejos a él, que se consideran documentos contractuales. Por ello, en caso de incumplimiento de sus obligaciones, es el interés público el que ampara la decisión de la Administración de resolver el contrato; si bien, para ello, se requiere que tal medida sea adecuada y conforme a la normativa vigente y a las cláusulas establecidas en dicho contrato.

Las causas de resolución de los contratos administrativos se recogen en el artículo 111 del TRLCAP y, para el contrato de servicios, en el artículo 214 del mismo texto legal, no conteniéndose otras en el pliego de cláusulas administrativas particulares rector del contrato objeto de este dictamen. Ninguna de las previstas en ambos preceptos se invoca en el presente asunto y resulta además que, revisados los documentos que integran el expediente aportado a este Consejo, no se encontró remisión alguna a disposición, precepto o cláusula de los pliegos del contrato que permita identificar los incumplimientos del contratista que motivan la propuesta municipal con una causa de resolución expresamente tipificada. El artículo 111, al que debemos atenernos, establece como causas de resolución, entre otras: “g) El incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales./ h) Aquéllas que se establezcan expresamente en el contrato”. Tanto el pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato como el propio contrato remiten de modo genérico, para lo no previsto en ellos, a la legislación general de contratos, supletoriamente a la aplicación de las restantes normas de derecho administrativo y, en su defecto, a las del derecho privado.

Para nuestro análisis, debemos considerar el contenido normativo del artículo 211 del TRLCAP, referido a la ejecución del contrato de servicios y a la responsabilidad del contratista. Dicho artículo dispone que se realice con estricta sujeción a las cláusulas del mismo y de acuerdo con las instrucciones que para su interpretación diere al contratista la Administración y establece que el contratista “será responsable de la calidad técnica de los trabajos que desarrolle y de las prestaciones y servicios realizados, así como de las consecuencias que se deduzcan para la Administración o para terceros de las omisiones, errores, métodos inadecuados o conclusiones incorrectas en la ejecución del contrato”. También procede acudir a la previsión del artículo 213 del mismo texto legal sobre el cumplimiento de estos contratos, según el cual “El órgano de contratación determinará si la prestación realizada por el contratista se ajusta a las prescripciones establecidas para su ejecución y cumplimiento, requiriendo, en su caso, la realización de las prestaciones

contratadas y la subsanación de los defectos observados con ocasión de su recepción. Si los trabajos efectuados no se adecuan a la prestación contratada, como consecuencia de vicios o defectos imputables al contratista, podrá rechazar la misma quedando exento de la obligación de pago o teniendo derecho, en su caso, a la recuperación del precio satisfecho”.

Se aprecian en el caso que examinamos una serie de circunstancias con las que habrá que determinar si las causas invocadas por el Ayuntamiento de Langreo son válidas para la resolución de este contrato con pérdida de la fianza. No resulta posible aducir causas de resolución específicas incorporadas al pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato porque, como ya hemos expuesto, ninguna figura en él. Asimismo, debemos destacar el precario contenido del citado pliego y, para lo que ahora interesa, la ausencia de cualquier referencia al régimen de derechos y obligaciones concretas de las partes y a causas especiales de resolución.

La propuesta de resolución se fundamenta genéricamente en el incumplimiento de las obligaciones contractuales del contratista, sin identificar las obligaciones a las que se refiere -y, por añadidura, sin razonar su carácter de esenciales- ni tales incumplimientos. Para determinar los que se le imputan es preciso agrupar manifestaciones que aparecen en distintos apartados de la propuesta de resolución, pues la desafortunada sistemática utilizada obliga a esta previa labor de síntesis. Tras ello, habremos de analizar la naturaleza de las obligaciones presuntamente infringidas y si pueden conceptuarse como esenciales para la consecución del interés público que el contrato viene a satisfacer, ya que no todo incumplimiento conlleva, con arreglo a la ley, el radical efecto resolutorio como forma de alcanzar aquel fin público.

Atendiendo a los reproches que figuran expuestos por la Intervención del Ayuntamiento de Langreo y por el Jefe del Área de Parques y Jardines, así como los que se citan como planteados en un informe del Jefe de Personal del consistorio, que no se encuentra incorporado al expediente que examinamos, se señala como incumplimiento principal el impago de salarios a los trabajadores y de las cotizaciones a la Seguridad Social. A éste se suman el

incumplimiento de un requerimiento de la Intervención en el que se le instaba a aportar los comprobantes de pago de la Seguridad Social y las nóminas de los trabajadores, la paralización de los trabajos sin previo aviso, la falta de disponibilidad del empresario para sus trabajadores y para el personal municipal y la carencia de materiales necesarios para el desempeño de los trabajos.

Respecto al primero de los incumplimientos -el impago de los salarios y de las cotizaciones a la Seguridad Social-, advertimos que no es una de las causas tasadas de resolución de los contratos administrativos en general ni del específico de servicios, aunque por su indudable gravedad deba tacharse, corregirse y depurarse en legal forma. Como ya hemos mencionado, tampoco figura como causa de resolución en el pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato suscrito.

En aras de extremar el análisis, cabría examinar la trascendencia de esa condición deudora del empresario a la luz de las causas de nulidad de los contratos, y en particular con la tipificada en el artículo 62.b) del TRLCAP, si en el contratista concurriera a la celebración del contrato la circunstancia que determina la prohibición para contratar con la Administración incluida en el artículo 20.f) del mismo texto legal, es decir, "No hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias o de Seguridad Social impuestas por las disposiciones vigentes, en los términos que reglamentariamente se determine". Sin embargo, no nos consta que el contratista incurriera en esta prohibición y hemos de suponer que si el Ayuntamiento celebró el contrato lo hizo porque constató en la forma legalmente procedente que tal causa no concurría. Cabría preguntarse también si es causa de resolución de un contrato la aparición, tras su suscripción y durante la ejecución del mismo, de una circunstancia de las que se configuran en la Ley como prohibición para contratar con la Administración. No obstante, el Consejo de Estado ya ha tenido ocasión para pronunciarse sobre esta cuestión, manifestando que sólo cuando expresamente se haya convenido así, la aparición sobrevenida de una causa de prohibición para contratar puede serlo de resolución contractual. Al no haberse contemplado expresamente esta causa de resolución, hemos de concluir que el

incumplimiento de los deberes laborales del empresario y de sus obligaciones con la Seguridad Social que se denuncian no pueden invocarse ahora para justificar la extinción del contrato propuesta, ya que no constituyen causa de resolución válida en este caso.

Sobre el resto de los incumplimientos del contratista invocados llegamos a la misma conclusión. La desatención del requerimiento de un órgano municipal para la presentación de las nóminas y de los documentos de cotización tiene relación directa con el incumplimiento anterior y como él no figura entre los que constituyen causas de resolución contractual. Tampoco la paralización puntual de los trabajos de siega, la falta de disponibilidad del contratista ante determinadas llamadas telefónicas o las deficiencias en la entrega de material a los trabajadores para la realización de los trabajos se han documentado como causas de la gravedad suficiente, pues, como consta en los pliegos rectores del contrato, el contratista está obligado a realizar la actividad necesaria para que la vegetación de la zona verde señalada en el contrato no supere una determinada altura y no se ha alegado que fuera incumplido este objetivo. Además, no existe prueba del material que dejó de entregar a los trabajadores, y no parece que ello haya impedido que éstos realizaran su labor con eficacia y calidad puesto que así se manifiesta en un informe del técnico municipal. En todo caso, de haber considerado la Administración que la ejecución del contrato no cumplía con las condiciones establecidas, procedería el requerimiento al contratista para que repitiera la prestación deficiente a su costa, la aplicación de la sanción prevista en la cláusula 18 de pliego de condiciones administrativas particulares o la retención de las facturas presentadas. No consta que se haya seguido ninguno de estos pasos y, sin embargo, fueron informadas favorablemente y aprobadas las facturas presentadas por el empresario, lo que viene a suponer la conformidad con la ejecución del contrato.

En definitiva, según lo que se ha razonado en este dictamen, entendemos que no se ha acreditado la concurrencia de causa legal para disponer la resolución del contrato en los términos y con los efectos propuestos.

Pese a ello, debemos advertir de que, con arreglo a lo establecido en el artículo 95 del RGLCAP, el órgano de contratación puede exigir la adopción de cuantas medidas resulten necesarias para conseguir restablecer el buen orden en la ejecución de lo pactado cuando el contratista incurra en actos u omisiones que perturben la buena marcha del contrato, como sin duda ocurre en este caso.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede la resolución, por incumplimiento del contratista, del contrato de servicio de siega en zonas verdes del municipio de Langreo, sometida a nuestra consulta.”

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE LANGREO.