

Expediente Núm. 140/2016  
Dictamen Núm. 142/2016

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*García Gutiérrez, José María*  
*Zapico del Fueyo, Rosa María*  
*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 9 de junio de 2016, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 25 mayo de 2016 -registrada de entrada el día 1 del mes siguiente-, examina el expediente relativo a la resolución del contrato de gestión del servicio público de transporte regular de viajeros por carretera de uso general .....

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 10 de septiembre de 2014, el Director General del Consorcio de Transportes de Asturias dicta Resolución por la que se adjudica a ....., de forma directa, el contrato de gestión del servicio público de transporte regular de uso general 001-022, mediante concesión zonal, entre las localidades de La Figuerina y Corondeño y el Colegio Público de Educación Básica de Pola de Allande.

El mismo día 10 se formaliza el contrato en documento administrativo. En sus antecedentes se deja constancia de que el adjudicatario ha constituido la garantía definitiva. Asimismo, en su clausulado se contienen las condiciones jurídico administrativas, entre las que se encuentran la cláusula 3.1, relativa al plazo de la concesión, que se establece en "10 años, computados a partir de la fecha de formalización del presente contrato", y la cláusula 3.6, "causas de resolución del contrato", para las que se remite a "las previstas en el artículo 82 de la LOTT y en el artículo 95 del ROTT, así como las que resulten de aplicación contenidas en los artículos 223 y 286 del TRLCSP". A ello se añade que, "en especial, se considerarán causas de extinción del contrato, sin indemnización para la empresa contratista, las siguientes: a) La desaparición de la demanda de alumnos con derecho a transporte gratuito".

**2.** Figura incorporado, a continuación, un correo electrónico dirigido al contratista el día 20 de octubre de 2015 en el que se le comunica que "esta ruta a partir del día 26 de octubre de 2015 pasa a no estar vigente, no siendo necesaria su prestación, y se procederá administrativamente a su anulación. Las paradas de esta ruta dejan de tener alumnos porque el servicio de apoyo que prestaba en la localidad de Berducedo a la ruta 001-006 no es necesario, ya que el titular de la 001-006 dispone de las plazas suficientes para dar servicio a la localidad de Berducedo", lo que se notifica "a todas las partes para su conocimiento y que puedan obrar en consecuencia".

El día 29 de ese mismo mes, el contratista presenta en una oficina de correos un escrito en el que afirma "que es incierta la falta de alumnos en la ruta que está realizando en la actualidad, ya que esta se inició con el curso escolar con un plazo de validez hasta el 10 de septiembre de 2024, bajo la autorización" que especifica "para la empresa autorizada a mi nombre lote 001-022, ruta 328, itinerario Berducedo-Pola de Allande y para dos alumnos". También rechaza que su servicio sea "de apoyo para la ruta del lote 001-006",

la cual "ya no dispone de ninguna plaza para garantizar el derecho al desplazamiento de los vecinos de la zona".

Por último, solicita "la suspensión del procedimiento iniciado".

**3.** Con fecha 4 de noviembre de 2015, el Director General del Consorcio de Transportes de Asturias dicta Resolución por la que se inicia el procedimiento para la "resolución del contrato de concesión para la gestión del servicio público de transporte regular de viajeros por carretera de uso general 001-022 (...), por aplicación de la causa de resolución prevista en la cláusula 3.6.a) del contrato, al haberse producido la desaparición de la demanda de alumnos con derecho a transporte gratuito".

Entre los antecedentes de la resolución se constata que "al inicio del curso escolar 2015/2016 se pone en conocimiento de este ente público que en la ruta de referencia ha desaparecido la demanda de alumnos con derecho a transporte gratuito; no obstante, como quiera que el vehículo adscrito a la ruta 001-006 carecía de plazas suficientes para transportar a todos sus alumnos, dos de estos fueron trasvasados a la ruta 001-002, manteniéndose la vigencia de este contrato (...). Más tarde fue puesto en conocimiento de este ente público que el número de alumnos a transportar en la ruta 001-006 se había reducido hasta hacer posible el transporte de todos ellos en la misma, por lo que no existe ningún alumno que necesite ser transportado gratuitamente en la ruta 001-022 a partir del 23 de octubre de 2015".

Mediante correo electrónico de 11 de noviembre de 2015, se traslada al contratista la notificación de inicio del expediente de resolución del contrato 001-022, concediéndosele "un plazo de 10 días naturales para presentar alegaciones".

**4.** El día 12 de noviembre de 2015, el interesado presenta en una oficina de correos un escrito de alegaciones en el que manifiesta su disconformidad con la resolución. Reitera "que es incierta la falta de alumnos en la ruta que está

realizando en la actualidad, ya que esta se inició con el curso escolar con un plazo de validez hasta el 10 de septiembre de 2024”, y que “también es incierto” que su “servicio” sea “de apoyo para la ruta del lote 001-006”, pues “en el contrato suscrito” su “servicio goza de autonomía propia para el cumplimiento del objeto del contrato, que no es otro que el servicio público de transporte regular de viajeros de uso general y especial por carretera, garantizando la disponibilidad a los alumnos (...), como así mismo a la población de la zona rural”.

**5.** Previa petición formulada por la Instructora del procedimiento, el día 15 de febrero de 2016 el Director del Área de Desarrollo del Consorcio emite informe. En él indica que, “tras la realización de diversas actuaciones (...), resulta” que “el contrato 001-006 fue adjudicado en su día para atender a 7 alumnos con derecho a gratuidad en el transporte de las localidades de Villanueva, San Salvador, Tremado y Berducedo al (Colegio Público de Educación Básica) de Pola de Allande; el contrato 001-022 fue adjudicado para atender a 5 alumnos con derecho a gratuidad en el transporte de las localidades de La Figuerina y Corondeño, también al (Colegio Público de Educación Básica) de Pola de Allande, teniendo ambos un itinerario común entre Berducedo y Pola de Allande. Durante el curso escolar 2014-2015 en el contrato 001-006 se transportó a 8 alumnos con derecho a gratuidad, mientras que en el contrato 001-022 solo se transportó un alumno con derecho a gratuidad desde La Figuerina; al inicio del curso 2015-2016 el contrato 001-022 se quedó sin alumnos con derecho a gratuidad, mientras que al contrato 001-022 (*sic*) fue necesario incorporarle un nuevo alumno en la localidad de Fonteta, al inicio de la ruta, por lo que no podría realizar el transporte de la totalidad del alumnado que le correspondía; por esta razón, a fin de garantizar la efectividad del derecho a la educación de todos los alumnos, se trasvasaron 2 alumnos de la localidad de Berducedo a la ruta del contrato 001-022, por ser su itinerario coincidente desde dicha localidad hasta el centro docente./ Posteriormente, con

fecha 6 de octubre de 2015, la Directora del centro docente comunicó al (Consortio de Transportes de Asturias) la relación definitiva de alumnos a transportar en el contrato 001-006, resultando un total de 8 (incluyendo la nueva parada de Fonteta), por lo que el vehículo adscrito (...) podía realizar el transporte íntegro de todos sus alumnos sin necesidad de trasvasar ninguno de ellos a la ruta 001-022, produciéndose así la desaparición de la demanda de alumnos con derecho a transporte gratuito de este último contrato, que fue comunicada a la empresa contratista, la cual dejó de prestar el servicio el día 24 de octubre./ En cuanto al seguimiento de posibles incidencias o reclamaciones producidas en la ejecución del contrato 001-006 debido a que las certificaciones de ejecución de las rutas de transporte escolar son remitidas por los centros docentes durante el mes siguiente a aquel en que estas se producen, entendiéndose como prudencial un periodo de control de un mes desde la fecha de solicitud de informe, la presente información no pudo ser completada hasta finales del mes de enero de 2016, con el resultado de que no consta la existencia de ninguna incidencia comunicada por la dirección del centro docente, ni ninguna reclamación presentada por ningún usuario, persona o entidad de cualquier naturaleza relacionada con las condiciones de prestación del contrato 001-006. Tampoco se ha recibido reclamación o petición alguna relacionada con la falta de prestación del contrato 001-022 a partir del 23 de octubre de 2016 (*sic*)./ Una vez obtenida la información precitada, requerida expresamente la dirección del centro docente, esta confirma el 11 de febrero de 2016 la inexistencia de alumno alguno con derecho a transporte gratuito en ninguna de las paradas de la ruta 001-022, confirmándose así la desaparición de la demanda de alumnos”.

Se adjunta al informe documentación relativa a la comprobación de la falta de alumnos en la ruta de transporte.

**6.** Mediante Resolución del Director General del Consorcio de Transportes de Asturias de 26 de febrero de 2016, se declara la caducidad del procedimiento.

Consta la notificación de la misma al interesado mediante correo electrónico.

**7.** Mediante “Resolución de 29 de febrero de 2015” (*sic*), del Director General del Consorcio de Transportes de Asturias, se acuerda “iniciar un nuevo expediente de resolución del contrato de concesión para la gestión del servicio público de transporte regular de viajeros por carretera de uso general 001-022 (...), por aplicación de la causa de resolución prevista en la cláusula 3.6.a) del contrato, al haberse producido la desaparición de la demanda de alumnos con derecho a transporte gratuito en las localidades de La Figuerina y Corondeño, con la conservación de los siguientes actos y trámites obrantes en el anterior expediente de resolución: a) audiencia del contratista por el plazo de 10 días naturales, b) informe del Director del Área de Desarrollo del Consorcio”. Se indica que, al no constar “incumplimiento de la empresa contratista que haya producido daños o perjuicios que deban indemnizarse a la Administración contratante, no resulta necesario conceder audiencia a los avalistas, siendo además estos inexistentes al haberse garantizado el contrato mediante ingreso en metálico de la propia empresa contratista”.

La resolución se remite por correo electrónico al adjudicatario.

**8.** Con fecha 21 de marzo de 2016, el Jefe de los Servicios Jurídico-Administrativos del Consorcio de Transportes de Asturias emite informe sobre la resolución del contrato. Señala que “la referida resolución fue notificada al interesado el 29 de febrero de 2016 sin que se hayan presentado en plazo alegaciones, documentos ni justificantes en defensa de su postura, por lo que se interpreta como no oposición a la resolución del contrato”.

**9.** Mediante Resolución de 23 de marzo de 2016, del Director General del Consorcio de Transportes de Asturias, se acuerda la resolución del contrato “sin indemnización para la empresa contratista, al haberse producido la desaparición

de la demanda de alumnos con derecho a transporte gratuito”, autorizando “la cancelación de la garantía definitiva constituida, mediante ingreso en metálico en la cuenta del Consorcio de Transportes de Asturias, por importe de 10.138,63 euros”.

La resolución se traslada mediante correo electrónico al contratista ese mismo día.

**10.** Con fecha 30 de marzo de 2016, se recibe en el Consorcio un escrito de alegaciones presentadas por el contratista en el registro del Ayuntamiento de Gijón el día 10 de marzo de 2016 en el que, entre otras cuestiones, afirma la “inexistencia de causa de resolución”, así como que “la actuación de la Administración supone una violación del principio de la confianza legítima y una contravención de sus propios actos”. Apela también a la “necesaria intervención del Consejo Consultivo del Principado de Asturias”, señalando “la expresa constancia” de su “oposición a la resolución contractual incoada”.

**11.** El día 14 de abril de 2016, el contratista presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un recurso de alzada frente a la Resolución del Consorcio de Transportes de Asturias, de 23 de marzo de 2016, por la que se resuelve el contrato. Dicho escrito se recibe en el registro del Consorcio con fecha 21 del mismo mes, y en él muestra aquel su “oposición a la resolución del contrato (...) en tiempo y forma”, afirmando, en cuanto a los “motivos de fondo”, que dar “por reproducidas todas y cada una de las alegaciones vertidas en el escrito (...) presentado el 10 de marzo de 2016”. Alude a la procedencia de la “necesaria indemnización en caso de resolución contractual”, y solicita la anulación de la resolución impugnada, “considerando inexistente la causa de resolución del contrato y reconociéndose el derecho de esta parte a la ejecución del contrato en los términos acordados”, así como “a ser indemnizado por el tiempo en que no se ha podido ejecutar el contrato”. Subsidiariamente, insta su anulación “en atención a la efectiva presentación de

alegaciones frente a la incoación del expediente de resolución del contrato, ordenándose la retroacción de actuaciones al momento de respuesta a aquellas (...), continuándose el procedimiento en todas sus fases; en particular, en la emisión de dictamen por el Consejo Consultivo del Principado de Asturias”.

Adjunta diversa documentación entre la que se encuentra la relativa a la prestación del servicio y las alegaciones presentadas con anterioridad.

**12.** El día 3 de mayo de 2016, la Consejera de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente dicta Resolución por la que se estima parcialmente el recurso de alzada interpuesto, “ordenando retrotraer el expediente administrativo hasta el momento de formular la propuesta de resolución, a fin de que las alegaciones de la empresa contratista puedan ser tenidas en cuenta, debiendo dictarse nueva resolución previo informe del Consejo Consultivo del Principado de Asturias”.

**13.** Con fecha 9 de mayo de 2016, el Jefe de los Servicios Jurídico-Administrativos del Consorcio de Transporte de Asturias emite informe en relación con las alegaciones presentadas. En él manifiesta, por lo que razona, que “no pueden ser acogidos los motivos de oposición a la resolución del contrato, pues el propio contratista reconoce que se produce la circunstancia prevista en el contrato de desaparición de la demanda de alumnos con derecho a transporte gratuito”. Considera que “las alegaciones presentadas no desvirtúan las causas de resolución del contrato y que el procedimiento seguido se ajusta a la normativa vigente”, por lo que “se informa favorablemente la resolución del contrato de concesión para la gestión del servicio público”.

**14.** El día 10 de mayo de 2016, la Instructora del procedimiento formula propuesta de resolución en el sentido de resolver el contrato, con base en los argumentos expuestos en el informe emitido por el Jefe de los Servicios Jurídico-Administrativos del Consorcio. En ella propone también “solicitar

autorización al Consejo de Administración del Consorcio de Transportes de Asturias con carácter previo a la resolución del contrato”.

**15.** Con fecha 11 de mayo de 2016, el Director General del Consorcio de Transportes de Asturias acuerda suspender el plazo para la resolución del procedimiento “por el tiempo que medie entre la petición del informe al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que se formaliza en el día de hoy, lo cual se comunica al interesado, y la recepción del mismo, que igualmente deberá serle comunicada”.

Consta la remisión de la misma, mediante correo electrónico, al adjudicatario, figurando en él que “se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega”.

**16.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 25 de mayo de 2016, V. E. 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 público de transporte regular de viajeros por carretera de uso general 001-022, adjuntando a tal fin copia del expediente en soporte digital.

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 del Presidente del

Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

**SEGUNDA.-** De acuerdo con la normativa mencionada, la consulta preceptiva a este Consejo sobre resolución de contratos administrativos está condicionada a que “se formule oposición por parte del contratista”.

En el asunto ahora analizado existe oposición del contratista, quien rechaza la concurrencia de la causa de resolución contractual invocada.

**TERCERA.-** Las concesiones de transporte regular de viajeros por carretera, como la que se somete a nuestra consideración, han sido tradicionalmente objeto de regulación por la legislación especial; en el caso concreto de las concesiones zonales su régimen jurídico se encuentra contenido básicamente en los artículos 78 a 80 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, y en los artículos 98 y 99 de su Reglamento de desarrollo, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre. Igualmente, por razón del tiempo en que fue adjudicado -10 de septiembre de 2014- resulta de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre. Dentro del referido marco legal, el régimen al que han de ajustarse los efectos y extinción del contrato es, según el artículo 19.2 del TRLCSP, el establecido por sus normas específicas, aplicándose en lo no previsto el TRLCSP y sus disposiciones de desarrollo y, supletoriamente, las restantes normas de derecho administrativo y, en su defecto, las normas de derecho privado.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 210 del TRLCSP, la Administración ostenta la prerrogativa de acordar la resolución de los contratos y determinar

los efectos de esta dentro “de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley”.

El ejercicio de tal prerrogativa, a fin de garantizar no solo 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 indicar, aquella potestad solo se puede ejercer con respeto a los límites y requisitos señalados en la Ley.

La instrucción del procedimiento que analizamos se encuentra sometida con carácter general a lo dispuesto en los apartados 1, 3 y 4 del artículo 211 y en el apartado 1 del artículo 224 del TRLCSP, que se remite a la regulación de desarrollo contenida en el artículo 109.1 del RGLCAP. Esta última norma sujeta la resolución del contrato al cumplimiento de los siguientes requisitos: audiencia del contratista por plazo de diez días naturales, en caso de propuesta de oficio; audiencia, en el mismo plazo, del avalista o asegurador cuando la garantía se haya constituido por estos medios y se proponga su incautación; informe del Servicio Jurídico, y “Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, cuando se formule oposición por parte del contratista”.

En el caso que examinamos se ha dado cumplimiento a todos los trámites citados, con la peculiaridad de que la remisión a este Consejo se produce una vez retrotraído el expediente tras la estimación parcial del recurso de alzada interpuesto por el contratista frente a la Resolución de 23 de marzo de 2016, por la que se acuerda la resolución del contrato.

La competencia para resolver el procedimiento corresponde al Consorcio de Transportes de Asturias, según dispone el artículo 4 de la Ley del Principado de Asturias 1/2002, de 11 de marzo, del Consorcio de Transportes de Asturias, y más concretamente a su Consejo de Administración, de conformidad con lo establecido en el artículo 9, apartado j), de la misma Ley.

En cuanto al plazo máximo para resolver y notificar la resolución que recaiga, apreciamos que, iniciado de oficio el procedimiento de resolución contractual mediante Resolución del Director General del Consorcio de 29 de febrero de 2016, en la fecha de solicitud de nuestro dictamen -30 de mayo de 2016- habría transcurrido el plazo máximo de tres meses establecido en el artículo 42.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, aplicable al procedimiento de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 13 de marzo de 2008 -ECLI:ES:TS:2008:643-, Sección 4.ª, y de 9 de septiembre de 2009 -ECLI:ES:TS:2009:5567- y 8 de septiembre de 2010 -ECLI:ES:TS:2010:4766-, Sección 6.ª, entre otras).

Al respecto, advertimos que obra en el expediente la Resolución del Director General del Consorcio, de 11 de mayo de 2016, por la que se suspende el plazo para dictar y notificar la resolución, señalando que “la petición del informe al Consejo Consultivo del Principado de Asturias (...) se formaliza en el día de hoy”. Sin embargo, hemos de recordar que el criterio adoptado por este Consejo sobre el momento en el que se producen los efectos de la suspensión identifica aquel con la fecha del registro de salida de la petición de consulta (recogido, entre otros, en nuestros Dictámenes Núm. 161/2015 y 15/2016). Dado que la solicitud fue registrada de salida -como acabamos de indicar- el día 30 de mayo de 2016, debemos concluir que se ha superado el mencionado plazo de tres meses desde el inicio del procedimiento de resolución contractual. Tampoco consta acreditado, por otra parte, que se haya cumplido de forma efectiva con el deber de notificar al interesado, pues entre la documentación remitida se encuentra el correspondiente correo electrónico en el que se deja constancia de la ausencia de “información de notificación de entrega”.

En consecuencia, en acatamiento de la jurisprudencia citada y para garantizar el respeto al principio de seguridad jurídica, procede declarar la caducidad del procedimiento sometido a nuestro dictamen. Todo ello sin

perjuicio de que pueda la Administración consultante acordar la iniciación de un nuevo procedimiento resolutorio en el que, con conservación y expresa incorporación de los antecedentes y trámites de aquel que puedan mantenerse por persistir -y así declararse- su vigencia fáctica y jurídica, y previa la oportuna audiencia al interesado y formulada nueva propuesta de resolución, se recabe dictamen de este Consejo.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la caducidad del presente procedimiento de resolución del contrato de gestión del servicio público de transporte regular de viajeros por carretera de uso general 001-022.”

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.