

Dictamen Núm. 71/2021

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
Menéndez Sebastián, Eva María
García García, Dorinda

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 29 de abril de 2021, por medios electrónicos, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 12 de abril de 2021 -registrada de entrada el día 14 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la resolución del contrato de consultoría y asistencia técnica para la revisión y adaptación de las normas subsidiarias del Concejo de Llanera al Decreto Legislativo 1/2004, de 22 de abril, y la redacción del correspondiente catálogo urbanístico.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Mediante Resolución de la Alcaldía de 13 de febrero de 2007, se adjudica a el contrato de consultoría y asistencia técnica para la revisión-adaptación de las Normas Subsidiarias del Concejo de Llanera al Decreto Legislativo 1/2004, de 22 de abril, y la redacción del correspondiente catálogo urbanístico.

El contrato fue formalizado, en documento administrativo, por las partes el día 13 de marzo de 2007.

La cláusula 6 del pliego de las administrativas particulares que rigen el contrato establece un plazo de duración del mismo de dos años, pudiendo prorrogarse este por mutuo acuerdo de las partes.

La cláusula 37 del referido pliego señala que “siempre que la Administración acuerde una suspensión temporal, parcial o total, o una suspensión definitiva, se deberá levantar la correspondiente acta de suspensión (...), en la que se hará constar el acuerdo de la Administración que originó la suspensión, definiéndose concretamente la parte o partes o totalidad de los trabajos afectados por aquella y cuantas circunstancias ayuden a un mejor conocimiento de la situación en que se encuentren los trabajos contratados en el momento de la suspensión”.

El pliego de cláusulas administrativas particulares determina, en su cláusula 39, como causa de resolución la “suspensión del contrato por plazo superior a un año acordada por la Administración”.

2. Con fecha 20 de enero de 2021, una consultora contratada por el Ayuntamiento emite informe relativo a la resolución del contrato. En él expone que “el contrato (...) debe regirse en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su modificación, duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior, es decir, la vigente al tiempo de la adjudicación del contrato, en este caso, y como venimos diciendo, el TRLCAP 2000”.

Señala que “ha de entenderse que el contrato que nos ocupa ha visto suspendidos los trabajos, lo que de conformidad con lo establecido en el artículo 111 del TRLCAP 2000 y la cláusula 39” del pliego de las administrativas particulares “se erige en causa de resolución del contrato”.

Refiere que la cláusula 41 del pliego, “que lleva por título Derechos del consultor en el supuesto de resolución por suspensión de los trabajos, recoge: `En los supuestos de resolución por suspensión de los trabajos, el consultor tendrá derecho al valor de aquellos efectivamente realizados correspondientes a

operaciones terminadas, y a los otros posibles gastos de los trabajos ocasionados con motivo del contrato que se hallen debidamente justificados a juicio de la Administración y al beneficio de los dejados de hacer´./ Sobre la base del contenido de esta cláusula, habiéndose abonado los trabajos realizados, y a salvo de aquellos gastos debidamente acreditados a juicio del órgano de contratación, procedería reconocer el derecho del contratista al 10 % del precio de los trabajos pendientes de realizar en concepto de beneficio dejado de obtener, tal y como recoge en el artículo 215.3 del TRLCAP 2000./ De esta forma, y teniendo en consideración” que el importe de “los trabajos pendientes de realizar (...) asciende a 18.017,24 € (aprobación provisional: 9.008,62 €; texto refundido: 9.008,62 €), procedería abonar al contratista el 10 % de dicho importe, a saber, 1.801,73 €”.

3. Mediante providencia de la Concejala Delegada de Hacienda, Contratación y Personal de 20 de enero de 2021, se da inicio de expediente de resolución contractual. En ella se recogen las consideraciones del informe de la consultora sobre la normativa aplicable y la indemnización procedente “en los supuestos de resolución por suspensión de los trabajos” por la Administración, acogiendo idénticos importes. Se expone que “razones no solo temporales, sino variaciones de carácter normativo, urbanístico socioeconómico que subyacen al transcurso del tiempo, al igual que los cambios de gobierno local, conllevan la necesidad de comenzar de cero en el procedimiento de revisión del planeamiento general del Concejo de Llanera”. Finalmente, se indica que “se otorga al amparo del art. 109 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, trámite de audiencia al contratista por un plazo de 10 días naturales”.

4. El día 29 de enero de 2021 la mercantil presenta alegaciones a través del Sistema de Interconexión de Registros. Señala que, recibida “el pasado 26 de enero” notificación de la resolución de inicio, constan en ella “dos afirmaciones

respecto de las que desde este momento ya se anticipa la expresa disconformidad de la contratista”; en concreto, que “se han abonado los trabajos realizados” y la fijación del “importe a que ascienden los trabajos pendientes de realizar (...). La discrepancia será objeto de acreditación documental una vez tenga conocimiento la contratista de los motivos que llevan al Ayuntamiento a realizar esas erróneas afirmaciones”.

Pone de manifiesto que “la comunicación recibida indica que la incoación del expediente de resolución contractual se acuerda a la vista de un informe jurídico de (una consultora del Ayuntamiento) de fecha 20 de enero de 2021 y en virtud de providencia de la Concejalía Delegada de Hacienda, Contratación y Personal de esa misma fecha, si bien no se da traslado a la contratista de ninguno de esos documentos relevantes cuyo conocimiento resulta esencial para que pueda evacuar fundadamente el trámite de audiencia que se le confiere”.

5. Mediante oficio de 2 de febrero de 2021, la Concejala Delegada de Hacienda, Contratación y Personal comunica a la interesada “la puesta a disposición para su consulta de los documentos obrantes en el expediente (providencia de inicio e informe jurídico) a través de la sede electrónica de este Ayuntamiento, que podrá visualizar como documentos anexos al presente escrito./ Igualmente se le recuerda que podrá consultar presencialmente el expediente administrativo (...), comunicando únicamente al Negociado de Contratación Administrativa de forma previa y telefónicamente día y hora en que desea efectuar la consulta”.

6. El día 10 de febrero de 2021, la interesada presenta un escrito de alegaciones en el que expone que se encuentra “en la más absoluta indefensión, pues ni la providencia de incoación de la resolución contractual, ni el informe jurídico a la vista del cual se adopta aquella identifican la causa resolutive (...). En primer término, podría parecer que la causa esgrimida es el desistimiento municipal del contrato. Así parece indicarlo el planteamiento inicial efectuado en el informe (parcialmente recogido en la providencia de

incoación del expediente) (...). Si esta fuera la causa resolutive a la que pretende acogerse el Ayuntamiento de Llanera, la oposición del contratista a la resolución deriva de la inexistencia de desistimiento municipal y de justificación del interés general que ampare aquel./ La propia argumentación municipal pone de manifiesto que lejos de haber desaparecido la necesidad del contrato -de consultoría y asistencia técnica para la revisión-adaptación de las Normas Subsidiarias del Concejo de Llanera y la redacción del catálogo urbanístico- existe una necesidad real e imperiosa de tramitar la revisión del planeamiento general constituido, todavía en la actualidad, por las Normas Subsidiarias aprobadas en 2004; y, por otra parte, tampoco está justificada la necesidad de comenzar de cero en el procedimiento de revisión del planeamiento, cosa por lo demás imposible pues, por definición, la revisión implica una modificación a partir de lo existente, máxime, cuando nos hallamos en el ámbito urbanístico en el que hay desarrollos ya aprobados y derechos consolidados (...). En el presente caso no consta ni la justificación de que la prosecución del contrato perjudique o sea incompatible con el interés general, ni la adopción municipal del acuerdo de desistimiento del contrato (...). De otro lado, podría colegirse que la causa resolutive esgrimida por el Ayuntamiento es la suspensión del contrato./ Invita a ello la alusión expresa en el fundamento cuarto del informe jurídico y en la providencia de incoación del expediente a la cláusula 41 del (pliego de las administrativas particulares) que rige el contrato (...). La suspensión del contrato por plazo superior a un año acordada por la Administración contratante también está recogida en la letra b) del artículo 214 del R. D Legislativo 2/2000, y en la misma letra de la cláusula 39 del (pliego) que rige el contrato./ Ahora bien, con arreglo a las cláusulas 36 y 37 del (pliego), la suspensión total o parcial de los trabajos que puede ser acordada por la Administración debe dar lugar al levantamiento del correspondiente acta de suspensión en la que conste el acuerdo de la Administración que origina la suspensión y los trabajos que se ven afectados, debiendo acompañar como anejo la medición de los trabajos realizados./ Nada de esto consta en el expediente según afirmación sostenida por el Negociado de Contratación

Administrativa municipal y, desde luego, ningún acuerdo de suspensión le ha sido notificado al contratista./ En consecuencia, en defecto de un acuerdo municipal de suspensión de los trabajos tampoco puede prosperar dicha causa resolutoria, máxime en contra de la voluntad de proseguirlos del contratista”.

Indica que “el Negociado de Contratación Administrativa municipal está interpretando erróneamente que el expediente del que se debe dar vista a la contratista a los efectos de ventilar el trámite de audiencia previo a la resolución contractual es el (...) incoado por el Ayuntamiento a tal efecto. Por el contrario, sostengo que el expediente administrativo que debe ponerse a disposición de la contratista a los indicados efectos es el expediente administrativo en el sentido más amplio del término, comprensivo tanto de las actuaciones relativas a su licitación y adjudicación como de las relativas a la ejecución de los trabajos; en tanto que, precisamente, en dicho expediente en sentido amplio debe encontrarse la justificación de los trabajos inicialmente contratados, de los realizados, de lo abonado, de las ampliaciones expresa o tácitamente encomendadas, de los acuerdos adoptados, en su caso, por la Administración contratante para suspender los trabajos, etc./ La imposibilidad material con la que hasta la fecha se ha encontrado la contratista para tomar vista de dicho expediente relativo al contrato y a su ejecución le impide en este momento una mayor precisión y justificación documental, pero ni es cierto que hayan sido abonados los trabajos ya realizados ni tampoco que el importe a que ascienden los pendientes sea de 18.017,24 €./ Las (Normas Subsidiarias) de Llanera aún vigentes se publicaron” en el *Boletín Oficial del Principado de Asturias* de “11-02-04, y hubo una adaptación parcial del suelo no urbanizable genérico que resolvió la CUOTA el 23-06-09./ Entretanto, el 03-03-07 se adjudicó el contrato que nos ocupa para la revisión-adaptación de esas (Normas Subsidiarias), y en su ejecución se aportaron y tramitaron el documento de prioridades, aprobado por el Pleno Municipal el 21-12-07, y la aprobación inicial (...), de Pleno Municipal de 30-06-08” y *Boletín Oficial del Principado de Asturias* de “22-07-08. Se recibieron 288 alegaciones./ El informe de las alegaciones (...) lleva un largo periodo por voluntad del Ayuntamiento, y

durante el mismo el documento (...) experimenta un gran enriquecimiento y profundización, en aspectos materiales, de cartografía y datos y conceptuales, por la consideración de las razones y propuestas aportadas en las alegaciones por particulares y organismos./ Formalmente, el (informe de alegaciones) se aporta en agosto de 2013 y se debate en Comisiones Municipales de Urbanismo de fechas 12-12-2013 y 31-10-2014, llegándose a la conclusión de que deben (...) producirse algunas modificaciones sustanciales, que aunque no llegan a alterar el modelo territorial son suficientes para que deba (...) producirse una nueva exposición pública del documento modificado a resultas de la información pública./ En mayo de 2015 se inicia una nueva legislatura, con una Corporación distinta presidida por el actual Alcalde. En ese escenario y para elaborar el documento para la nueva exposición al público, la contratista celebra reuniones de trabajo con el nuevo Alcalde acompañado de otros concejales y funcionarios los días 10-09-2015, 16-12-2015, 1-2-16 y 19-10-2016./ A consecuencia de la última de ellas la contratista, atendiendo al mandato verbalmente recibido y en la confianza legítima de que lo acordado iba a ser convenientemente documentado, pasa a revisar todo el cuerpo del (Plan General) relativo al suelo urbanizable, lo que supuso una revisión completa gráfica y escrita, incluyendo la elaboración de nuevas fichas de cada uno de los sectores urbanizables que se le había indicado que debían mantenerse, y la eliminación de los que la nueva Corporación deseaba suprimir. Adjunto se acompaña (...) el justificante de entrega de dicho trabajo (no incluido en el contrato originario) por vía telemática mediante correo remitido el 17-1-2017 al Concejal Delegado de Urbanismo (...), con el que la contratista mantuvo algunas reuniones previas, explicativas, y otras posteriores, no solo sobre los documentos del (Plan General) sino sobre otros temas estratégicos que influyen en ese concejo, desde el Área Central o los concejos limítrofes. Trabajo entregado que todavía no ha sido objeto de retribución alguna./ Asimismo, la contratista mantuvo reuniones de trabajo e intercambió documentos con la Arquitecta asesora del Ayuntamiento (...) para dar forma, y evaluar económicamente, a los trabajos no incluidos en el contrato inicial derivados del

resultado de la información pública tras la aprobación inicial, y de los cambios que la nueva Corporación quería introducir en el (Plan General de Ordenación Urbana); fruto de los cuales resulta un documento básico, con un nuevo calendario de entregas y pagos, del que debe haber constancia en el correspondiente expediente./ Adjunto (...) correo electrónico e informe anexo que me hizo llegar dicha Arquitecta a solicitud municipal el 22 de marzo de 2018, relativos a los trabajos no previstos inicialmente en el contrato adjudicado, necesarios para la aprobación del (Plan General de Ordenación Urbana) para que, a la vista del mismo, nos plantees una oferta económica -y también en cuanto a plazos de ejecución- para esta documentación complementaria que claramente no está incluida en tu contrato´./ En los días siguientes hice entrega de la oferta que adjunto (...). Sobre la base de dicho documento fui convocado a una reunión en la CUOTA que tuvo lugar el 17 de mayo de 2018, con asistencia de la contratista representada por el aquí compareciente, del actual Alcalde de Llanera (...), la Arquitecta asesora del Ayuntamiento (...), la Aparejadora municipal (...) y de los entonces Secretario de la CUOTA (...) y Director General de Urbanismo (...). Acompañé la comunicación electrónica de la reunión (...). En dicha reunión se acordó el proceso a seguir para culminar la revisión-adaptación del planeamiento general de Llanera y se cuantificaron los trabajos complementarios necesarios y, para que el Ayuntamiento de Llanera pudiera hacer frente al aumento de costo del contrato, se acordó la concesión de una subvención./ Subvención que, efectivamente, le fue concedida (...) y así debe constar en el correspondiente expediente, sin que la contratista pueda precisar la fecha del otorgamiento, si bien debió ser en otoño de ese mismo año./ Hubo por tanto conformidad entre las partes sobre la ampliación del contrato con el equipo redactor y el importe de los trabajos complementarios hasta el extremo de que la contratista acompañó al Alcalde a una reunión en la CUOTA, donde no solo se dio el visto bueno a la ampliación sino que incluso el Ayuntamiento consiguió una subvención para este fin. Extremo que debe constar acreditado en los archivos municipales./ En la confianza de que la ampliación del contrato sería tramitada

y firmada, el equipo redactor continuó trabajando hasta la práctica ultimación del documento que había de ser nuevamente sometido a aprobación inicial e información pública, pero la ampliación, a pesar de haberse recibido la subvención, nunca fue firmada./ No obstante, existiendo un compromiso firme de las partes sobre la ampliación del contrato adjudicado, e incluso habiéndose arbitrado en presencia de la contratista el mecanismo para su financiación mediante subvención pública, la falta de abono de los trabajos complementarios que fueron realizados siguiendo las indicaciones municipales entrañaría un supuesto de enriquecimiento injusto proscrito en nuestro ordenamiento jurídico conforme a un consolidado cuerpo jurisprudencial y a la doctrina administrativa acuñada en materia de contratación pública./ El nuevo documento ajustado a los resultados del proceso de alegaciones y a los cambios realizados por indicación municipal se encuentra realizado al 70 %, tanto en su parte gráfica como normativa y se cuantifica en unos 14.630 € (70 % (4.000 +16.900)), y si no fue concluido en su totalidad ni entregado al Ayuntamiento de Llanera es porque no acababa de producirse formalmente la ampliación del contrato./ Y en cuanto al derecho de la contratista al 10 % del precio de los trabajos pendientes, la base para su cálculo no puede ser el importe de las fases no ejecutadas del contrato inicial, sino el importe de los trabajos pendientes, tanto del contrato inicial como de la ampliación ulterior./ A todo ello habría que sumar los gastos que resulten debidamente acreditados en el expediente de liquidación subsiguiente a la resolución contractual, si es que esta fuera declarada por alguna de las causas aludidas en nuestro alegato anterior, citamos los costes del aval que la contratista se ha visto obligada a afrontar durante todo este tiempo en el que faltaba el necesario impulso municipal que acordase formalmente el contenido de la nueva fase de planeamiento./ La valoración de la operación en su conjunto es la referencia obligada, ya que las cifras del contrato, de 2007, están del todo desfasadas; mientras que en la valoración realizada de común acuerdo en 2018 ese efecto quedaba absorbido en los nuevos valores aceptados, y no en las partidas que ya estaban contratadas, aprobación provisional y texto refundido, sino incorporándolo

dentro de las nuevas. Por otro lado, la valoración de cada una de las partes de la documentación de un Plan General no se corresponde con los pagos que se van produciendo con sus entregas, sino que todo el trabajo tiene una valoración global. En caso de no llegar hasta el final por mediar resolución unilateral deben (...) abonarse los materiales redactados para el conjunto, que hasta ese momento siguen siendo propiedad del equipo redactor, pero que están elaborados de forma finalista, como herramienta de trabajo en el proceso, y tienen un coste aún no retribuido./ El material elaborado hasta ahora por la contratista en un orden del 80 % puede tener carácter definitivo, pues la ordenación general dentro del concejo está suficientemente asentada y coincide básicamente tanto con la realidad física y legal como con las Normas Subsidiarias aún vigentes. Y está preparado para completar la siguiente entrega, ajustado a las instrucciones de la actual Corporación y con un margen razonable para admitir otras disposiciones o decisiones alternativas del actual gobierno./ Todo ese material elaborado con un carácter eminentemente finalista no tiene ninguna utilidad para la contratista si el contrato no llega a término y, por tanto, le debe (...) ser retribuido por el Ayuntamiento en caso de resolución contractual unilateral; a quien sin duda sí puede serle de utilidad como punto de partida de la futura revisión del planeamiento general, bien sea a través de otra asistencia técnica, previa licitación de un nuevo contrato, bien sea con medios propios”.

Finalmente, solicita, como pruebas, la “incorporación al presente expediente de la subvención otorgada al Ayuntamiento a la que se ha hecho referencia en (...) este escrito” y, en caso de que no conste documentada en el expediente la reunión celebrada en la CUOTA el 17 de mayo de 2018 y los acuerdos adoptados, se dirija oficio a la CUOTA para que remita el acta de aquella reunión y, en su defecto, un informe y cuantos antecedentes obren en dicho organismo sobre los asuntos tratados y los acuerdos adoptados en aquella reunión. Subsidiariamente, si no hubiere constancia documental, se cite como testigos a (la persona que identifica) y a la arquitecta y aparejadora que

asistieron al Alcalde de Llanera en aquella reunión para que declaren sobre su objeto”.

7. Con fecha 11 de marzo de 2021 se incorpora al expediente un informe de la Aparejadora Municipal. En él se efectúa un pormenorizado análisis que aborda los cambios habidos en el ámbito territorial, urbanístico y ambiental del concejo, amén de las modificaciones legislativas sectoriales, concluyendo que, “por la suma de todas las razones expuestas (...), el documento Plan General de Ordenación urbanística de Llanera aprobado inicialmente en junio de 2008 precisa al menos de una revisión y modificación sustancial, aunque sería más adecuada una nueva redacción adaptada a las circunstancias actuales dado el tiempo transcurrido, nada menos 14 años desde el diagnóstico realizado en el documento de prioridades y en el propio (Plan General de Ordenación), puesto que no corresponde con la realidad social y económica actuales, o en el aspecto ambiental, cuyo (informe de sostenibilidad) está redactado a la luz de una ley derogada que refleja una situación ambiental bien diferente, además de la necesidad de incorporación de proyectos y estudios informativos de carácter supramunicipal cuya tramitación se ha iniciado con posterioridad a su redacción y por supuesto la obligatoria adaptación a los cambios legislativos”.

8. El día 12 de marzo de 2021, emite informe jurídico el Secretario Municipal en el que expone que “la motivación de la resolución contractual tiene asiento en el artículo 214.b) del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (...), como *lex contractus* de conformidad con lo previsto en las disposiciones transitorias de la vigente Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público: ` b) El desistimiento o la suspensión del contrato por plazo superior a un año acordada por la Administración, salvo que en el pliego se señale otro menor´./ A juicio del órgano de contratación resulta necesario el inicio de un nuevo procedimiento de revisión del (Plan General de Ordenación Urbana) no pudiendo continuarse con el contrato de servicios formalizado en el

año 2007, ampliamente superado su plazo de ejecución, en tanto parte de planteamientos incompatibles con la situación actual procediendo en consecuencia la resolución del mismo”.

Razona que nos encontramos ante un contrato “que ha superado en más de diez años su duración inicial prevista y cuyo objeto fue definido para unas necesidades completamente distintas a las ahora existentes./ En este sentido se pronuncia la Aparejadora Municipal en el informe emitido con fecha 11 de marzo y que consta en el expediente./ De estas premisas puede llegarse a la conclusión de que es el interés general el que reclama la resolución contractual en tanto resulta necesaria para la revisión del (Plan General de Ordenación Urbana) la licitación de un nuevo contrato que defina las necesidades actuales y los planteamientos conformes a la normativa vigente que han de inspirar dicha revisión. Siendo en consecuencia el contrato que ahora se pretende resolver un obstáculo para la consecución del interés general y consecuentemente causa de resolución contractual facultando el desistimiento contractual planteado./ A mayor abundamiento por el contratista se alega también en relación a la falta de suspensión formal del contrato a los efectos del cómputo de un año./ Efectivamente se carece de un acta de suspensión formal pero más allá de dicha deficiencia en la actuación formal no se conocen, salvo error u omisión, actos de ejecución del citado contrato en el último año./ Pero, más allá de la suspensión contractual que parece evidente, queda manifiestamente clara la voluntad de desistimiento municipal por inadecuación del objeto contractual a las necesidades actuales de revisión del (Plan General de Ordenación Urbana), motivo por el cual las mismas no deben prosperar./ El resto de alegaciones resultan improcedentes en este momento procedimental en tanto resultan relativas al montante de la liquidación contractual. A la cuantificación de las consecuencias de la resolución contractual en caso de que se acuerde”.

Señala que “consecuentemente procede la denegación de la práctica de la prueba propuesta, en tanto referida a la hipotética liquidación contractual por improcedente, e igual suerte ha de correr la ampliación del plazo de alegaciones que se solicita vinculado a la consulta de expedientes

administrativos orientados a concretar la posible indemnización o (...) deuda municipal./ El contratista ha podido conocer la posición municipal sobre la conveniencia de la resolución contractual conforme a los fundamentos jurídicos que la sustentan pudiendo consultar los documentos que dan soporte a la actuación administrativa tendente a la resolución del contrato alegando en tiempo y forma (...). Se alegan por el contrario otros trabajos y servicios realizados que parecen no tener amparo en el presente contrato (se refieren según se alega a una ampliación posterior que no parece tener soporte administrativo) planteando el contratista un supuesto enriquecimiento injusto del Ayuntamiento de Llanera./ La simple mención de un posible enriquecimiento injusto nos lleva al campo de la culpa extracontractual y por tanto no tiene asiento ni tan siquiera en la fase de liquidación contractual./ No obstante, no procede de ninguna de las formas entrar en este momento procedimental en las cuestiones económicas de la liquidación más allá de lo previsto en el artículo 215" del TRLCAP "al que antes se ha hecho referencia y que serán ventiladas en fase de liquidación del contrato".

Finalmente, concluye que "se informa favorablemente el expediente de resolución procediendo, previo informe de la Intervención Municipal, la elaboración de propuesta de resolución del contrato y su remisión a dictamen del Consejo Consultivo del Principado de Asturias a los efectos de la oposición del contratista a la resolución contractual".

9. Con fecha 17 de marzo de 2021, se emite informe por la Interventora Municipal favorable a la tramitación del expediente de resolución.

10. El día 17 de marzo de 2020, la Concejala Delegada de Hacienda, Contratación y Personal elabora propuesta de resolución en la que pone de relieve que "la motivación de la resolución contractual tiene asiento en el artículo 214.b) del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (...): `b) El desistimiento o la suspensión del contrato por plazo

superior a un año acordada por la Administración, salvo que en el pliego se señale otro menor'./ A juicio del órgano de contratación resulta necesario el inicio de un nuevo procedimiento de revisión del (Plan General de Ordenación Urbana), no pudiendo continuarse con el contrato de servicios formalizado en el año 2007, ampliamente superado su plazo de ejecución, en tanto parte de planteamientos incompatibles con la situación actual, procediendo en consecuencia la resolución del mismo”.

Concluye proponiendo “denegar la práctica de la prueba propuesta por el contratista, en tanto la misma se encuentra referida a la liquidación contractual por improcedente en el presente momento procedimental, así como la ampliación del plazo de alegaciones que se solicita vinculado a la consulta de expedientes administrativos orientados a concretar la posible indemnización o deuda municipal que se determinará en pieza separada una vez acordada la resolución./ Acordar la resolución del contrato (...) con devolución de las garantías constituidas (...). Una vez que se haya tomado el acuerdo de resolución contractual, que se proceda a la realización de los trámites oportunos para la liquidación económica del contrato”.

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 12 de abril de 2021, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de resolución del contrato de consultoría y asistencia técnica para la revisión y adaptación de las Normas Subsidiarias del Concejo de Llanera al Decreto Legislativo 1/2004, de 22 de abril, y la redacción del correspondiente catálogo urbanístico, objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin una copia del mismo a través de la Oficina de Registro Virtual.

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 Llanera, 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.- La consulta preceptiva a este Consejo en materia de resolución de contratos administrativos viene condicionada, a tenor de la normativa anteriormente citada, a la oposición por parte del contratista, ya sea a la resolución del contrato propiamente o a sus causas y consecuencias, en los términos que este Consejo viene manifestando (por todos, Dictamen Núm. 72/2019).

En el caso que nos ocupa existe oposición de la contratista, toda vez que así se desprende con nitidez del escrito presentado por la mercantil el 10 de febrero de 2021.

TERCERA.- Por razón del tiempo en que el contrato fue adjudicado -13 de febrero de 2007-, su régimen jurídico sustantivo resulta ser el señalado en el 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, 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 7 del TRLCAP, el establecido por la propia Ley y sus disposiciones de desarrollo, aplicándose supletoriamente las restantes normas de derecho administrativo y, en su defecto, las normas de derecho privado.

La calificación jurídica del contrato que analizamos, con base en lo dispuesto en el artículo 196.2 del TRLCAP, es la propia de un contrato administrativo de consultoría y asistencia.

Conforme a lo establecido en el artículo 59.1 del TRLCAP, 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”. En el mismo sentido, el artículo 114.1 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, atribuye al órgano de la entidad local competente para contratar la facultad de acordar la resolución de los contratos celebrados con los límites, requisitos y efectos legalmente señalados.

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 previstos en la Ley.

Mientras la norma aplicable a la resolución, y al resto de los efectos del contrato, es la vigente al tiempo de su adjudicación conforme determinan las sucesivas disposiciones transitorias de las leyes de contratación, al objeto de determinar la ley aplicable al procedimiento de resolución contractual y a la competencia del órgano que debe acordarla hemos de remitirnos al momento de incoación del procedimiento resolutorio (por todos, Dictamen Núm. 31/2015), que en este caso ha tenido lugar mediante providencia de 20 de enero de 2021, lo que implica la aplicabilidad de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP).

De conformidad con lo señalado en el artículo 212.1 de la LCSP, “La resolución del contrato se acordará por el órgano de contratación, de oficio o a instancia del contratista, en su caso, siguiendo el procedimiento que en las

normas de desarrollo de esta Ley se establezca". Esta última remisión normativa hay que entenderla referida al artículo 109.1 del RGLCAP, que 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 si se propone la incautación de la garantía; 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 ámbito de la Administración local, el artículo 114.3 del TRRL establece como necesarios para la resolución de los contratos los informes de la Secretaría y de la Intervención municipal.

En el caso que analizamos se ha dado audiencia a la empresa contratista -tras el acuerdo de inicio- y se ha emitido informe por parte de la Secretaría municipal y de la Intervención, a la vista de las alegaciones formuladas, habiéndose elaborado la correspondiente propuesta de resolución.

Ahora bien, tal como viene reiterando este Consejo, el trámite de audiencia no puede reducirse a un rito meramente formalista, pues es una medida práctica al servicio de un concreto objetivo, como es el de posibilitar a los afectados en el expediente el ejercicio de cuantos medios puedan disponer en la defensa de su derecho (por todos, Dictamen Núm. 232/2020).

En el supuesto examinado, lo que se somete a la audiencia de la contratista es solo la resolución de inicio -y un informe en el que aquella se funda-, y en ambos se identifica confusamente la causa de resolución invocada por el Ayuntamiento, sin que se argumente nada en torno al interés público subyacente en la decisión de desistir del contrato.

En efecto, aquella providencia de inicio alude a la "resolución por suspensión de los trabajos" y a la causa de resolución consistente en "el desistimiento o la suspensión del contrato por plazo superior a un año acordada por la Administración". Ya con posterioridad al trámite de audiencia, el informe de la Secretaria Municipal razona adecuadamente que "más allá de la suspensión contractual (...) queda manifiestamente clara la voluntad de

desistimiento municipal por inadecuación del objeto contractual a las necesidades actuales de revisión del (Plan General de Ordenación Urbana)". También el informe de la Arquitecta Municipal que explicita las razones de interés público que conducen al desistimiento es posterior al trámite de alegaciones. De ahí que en ese cauce acuse la mercantil hallarse "en la más absoluta indefensión, pues ni la providencia de incoación de la resolución contractual, ni el informe jurídico a la vista del cual se adopta aquella identifican la causa resolutoria".

Conviene reseñar que la invocada letra b) del artículo 214 del TRLCAP recoge, en rigor, dos causas de resolución distintas, aunque merezcan un tratamiento común en cuanto a sus efectos resarcitorios. Por un lado el desistimiento, reservado a la Administración, y por otro "la suspensión del contrato por plazo superior a un año acordada por la Administración", motivo llamado a esgrimirse por la contratista perjudicada puesto que no se aprecia la utilidad de esta segunda causa para quien puede desistir de plano, en cualquier momento, con unas mismas consecuencias económicas. En efecto, el TRLCAP ampara el desistimiento como causa específica de resolución de los contratos de obras -artículo 149.c)-, de suministro -artículo 192.b)- y de consultoría y asistencia o de servicios -artículo 214.b)-. Ahora bien, la norma administrativa no aborda con precisión esta causa resolutoria, que se articula como figura heredada del derecho privado -el artículo 1594 del Código Civil admite esta posibilidad de desistimiento unilateral al dueño de la obra como excepción a la regla por la que el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes (artículo 1256)- y en virtud de la cual una de las partes pone fin al vínculo contractual de modo unilateral, con independencia de la voluntad o de la posición de la otra.

En el ámbito de la contratación administrativa, la figura del desistimiento encuentra dos límites claros. Por un lado, solo opera cuando no concurre otra causa de resolución (Dictamen del Consejo de Estado 53.437, de 6 de julio de 1989), por lo que no puede recurrirse a la resolución por desistimiento para eludir la Administración una resolución por incumplimiento a ella imputable. Por

otro lado, tal como ha recogido la doctrina consultiva, “la legislación de contratos administrativos al regular el desistimiento no requiere de la concurrencia de ningún motivo especial que funde la resolución del contrato por esta causa; en todo caso la Administración debe justificar su decisión resolutoria en razones de interés público. Estas son las que obstan que el contratista pueda exigir el cumplimiento del contrato en los términos pactados, frente a la voluntad administrativa de resolverlo por su decisión unilateral” (Dictamen Núm. 86/2005 del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha). Tal como se señala en la Memoria del Consejo de Estado del año 1986 “la convicción positiva de la Administración contratante acerca de que el mantenimiento del vínculo contractual (...) resulta innecesario o inconveniente (...) ha de asentarse en una rigurosa valoración del interés público o de las circunstancias de excepción que puedan concurrir”, revelándose así inviable la resolución del contrato en los casos en los que no existe una justificación objetiva suficiente para proceder a la misma.

Lo razonado evidencia, sin descender ahora al fondo de la controversia, que la voluntad de resolver por desistimiento ha de trasladarse con nitidez al contratista, explicitando las concretas razones de interés público en las que se funda, pues solo a la vista de ellas puede articular adecuadamente su defensa. En este caso la adjudicataria alcanza a intuir, en fase de alegaciones, que la causa de resolución esgrimida es quizás el desistimiento, y combate en términos hipotéticos el interés público en que se sustenta. Frente a esos alegatos libra la Administración posteriores informes en los que se identifica y defiende el interés público concurrente para resolver el vínculo contractual, pero la práctica adecuada ha de ser la inversa, debiendo el Ayuntamiento poner de manifiesto a la contratista los concretos motivos en los que se apoya su decisión y el interés público que los avala.

La audiencia a la contratista ha de librarse poniendo a su disposición tanto el expediente de resolución contractual como el correspondiente a la contratación de la consultoría, pues la documentación obrante en este último

puede ser trascendente para la resolución misma y no solo para la liquidación del contrato extinguido.

En definitiva, procede la retroacción de las actuaciones a fin de identificar con rigor el desistimiento como causa resolutoria y dar traslado a la adjudicataria del expediente que trata de resolverse y de los informes posteriores al trámite audiencia en los que se articula el fondo de interés público que justifica la decisión administrativa, librándose un nuevo informe por la Secretaría y una propuesta a la luz de las alegaciones recibidas, para solicitar a continuación el dictamen de este Consejo.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no es posible, en el estado actual del procedimiento, un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada, y que por ello debe retrotraerse el mismo a fin de cumplimentar cuanto queda expuesto 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

LA PRESIDENTA,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE LLANERA.