

Año: 2012

Nº Dictamen: 0090/2012

Fecha: 16-2-2012

Nº Marginal: II.81

Ponencia: Sáez Lara, Carmen
Roldán Martín, Ana Isabel. Letrada

Órgano solicitante: Ayuntamiento de Barbate (Cádiz)

Nombre: Resolución de contrato de gestión de servicio público.
Abastecimiento de agua potable.
Incumplimiento del contratista.
Obligaciones esenciales.

ADMINISTRACIÓN LOCAL:
Contratación administrativa.
CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA:

Objeto:
Gestión de servicio público:
Abastecimiento de agua potable.

Voces: Resolución:
Causas:
Incumplimiento del contratista:
Obligaciones esenciales.

Número marginal: II.81

DICTAMEN Núm.: 90/2012, de 16 de febrero

Ponencia: Sáez Lara, Carmen

Roldán Martín, Ana Isabel. Letrada

Órgano solicitante: Ayuntamiento de Barbate (Cádiz)

Cuestión sometida a dictamen y principales temas tratados: Resolución de contrato de gestión de servicio público.

Abastecimiento de agua potable.

Incumplimiento del contratista.

Obligaciones esenciales.

TEXTO DEL DICTAMEN

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I

Es objeto del presente dictamen la resolución del contrato de gestión de servicio público de servicio de Abastecimiento de Agua Potable, Saneamiento y Depuración de Aguas Residuales de Barbate (Cádiz).

La pretendida resolución contractual debe ser enjuiciada desde la óptica del sistema de fuentes que rige la vida de los contratos administrativos.

1. Por lo que se refiere a las causas de resolución, teniendo en cuenta que el contrato se adjudicó el 1 de agosto de 1992, resulta de aplicación el Decreto 923/1965, de 8 de abril, por el que se aprueba la Ley de Contratos del Estado. Además, será de aplicación al contrato el Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Contratos del Estado, modificado por Real Decreto 2528/1986, de 28 de noviembre.

2. Por otro lado, la tramitación del procedimiento de resolución, incoado el 2 de diciembre de 2011, debe ajustarse a la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) y por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, aplicable en la medida en que no se oponga a lo establecido en la referida Ley.

II

Una vez aclaradas tales cuestiones debe referirse este Consejo a su propia competencia para la emisión del dictamen solicitado, y sobre a quién corresponde la competencia para acordar la resolución de la concesión.

1. Respecto a la primera cuestión, debe recordarse que el artículo 195.3.a) de la LCSP requiere la intervención del Órgano Consultivo cuando en la interpretación, nulidad y resolución se formule oposición por parte del contratista, lo que sucede en el expediente sometido a dictamen del Consejo.

2. En relación con el órgano competente para acordar la resolución, el artículo 194 de la LCSP establece que el órgano de contratación ostenta la prerrogativa de acordar la resolución del contrato.

Por su parte, el artículo 114 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local dispone que el órgano de la Entidad Local competente para contratar podrá acordar la resolución del contrato, siendo en el supuesto examinado el Pleno.

III

En lo relativo al *iter* procedimental, se encuentra previsto en el artículo 109 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas que, con observancia de las reglas establecidas en el artículo 195 de la LCSP, sujeta la resolución del contrato al cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a) Audiencia del contratista por plazo de diez días naturales, en el caso de propuesta de oficio.
- b) Audiencia, en el mismo plazo anterior, del avalista o asegurador si se propone la incautación de la garantía.
- c) Informe del Servicio Jurídico, salvo en los casos de los artículos 87 y 197 de la Ley.

d) Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva.

En nuestro caso, los antecedentes fácticos de este dictamen acreditan que el procedimiento administrativo seguido para la resolución se ajusta en términos generales a las previsiones normativas referidas.

IV

Procede, a continuación, entrar a valorar el fondo del asunto. En la propuesta de resolución se invoca como motivo de resolución contractual por incumplimiento del empresario, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 75.1 del Decreto 923/1965, por el que se aprueba la Ley de Contratos del Estado (LCE).

En este sentido, constan en el expediente acreditados reiterados incumplimientos por parte de la empresa concesionaria de la gestión del servicio público. Así, en los diversos informes obrantes en el expediente se indica que la empresa no ha realizado el mantenimiento de los husillos del casco urbano de Barbate y Zahara de los Atunes, ha efectuado el cobro a los vecinos de la barriada de El Chinar de la tasa por depuración de vertidos sin que en realidad se esté prestando dicho servicio, no ha ejecutado los trabajos de desratización y desinsectación de la red de saneamiento y depuración, no ha pagado las nóminas del personal municipal adscrito al Servicio, tampoco ha abonado el consumo eléctrico derivado de la gestión del servicio, ha efectuado vertido de aguas fecales a la Playa de El Carmen... Finalmente, se han detectado y verificado, a través de las inspecciones y auditorías que se le han efectuado, importantes irregularidades en la gestión económica del servicio e incumplimiento pertinaz e injustificado de la obligación de facilitar la inspección y la auditoría del Servicio.

Por todo ello, este Consejo Consultivo acuerda procedente la resolución contractual pretendida al amparo de la causa contemplada en el artículo 75.1 de la LCE.

V

En última instancia, como efectos de la resolución contractual, el artículo 76.2 de la LCE establece la pérdida de la fianza para el supuesto en que dicha resolución, como ocurre en el presente supuesto, se declare por "*culpa del empresario*". Además, el artículo 77 de la LCE, indica que el empresario deberá abonar también a la Administración los daños y perjuicios que efectivamente se haya irrogado a la Administración.

CONCLUSIÓN

Se dictamina favorablemente la resolución del contrato de gestión del servicio público de abastecimiento de agua potable, saneamiento y depuración de aguas residuales del municipio de Barbate (Cádiz).