



Excmo. Ayuntamiento XXX
Ilmo. Sr. Alcalde
XXX
(Valladolid)

Asunto: Contrato administrativo de concesión de servicios del bar y piscinas municipales / Resolución

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **1090/2022**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

En el referido escrito se hace alusión al desistimiento por parte del adjudicatario del contrato administrativo de concesión de servicios del bar y piscinas municipales suscrito con (...) después de que fueran modificados el precio de concesión y las tarifas de entrada a las piscinas.

La reclamación exponía que el adjudicatario había manifestado 9 días antes de la apertura de las instalaciones no estar conforme con esas condiciones, habiéndose comprometido el Alcalde a la devolución de la fianza prestada (601 €), si bien una vez entregadas las llaves no hizo efectivo el reembolso.

Iniciada la investigación oportuna, se le solicitó información en relación con la cuestión planteada.

El informe remitido señala con relación al “*precio de alquiler del bar/piscina*”:

“Con fecha 07/04/2022 (...) se pone en contacto conmigo para poder ver las instalaciones del bar y de la piscina, por estar interesado en quedarse con la concesión de los mismos durante este verano (julio/agosto).

Con fecha 18/04/2022 (...) visita las instalaciones, le gustan, ve que se han realizado obras importantes, y me indica que le gustaría instalar una carpa para resguardarse de las bajadas de temperatura nocturnas, pero que no puede comprarla él, le pido que me indique el modelo y que el ayuntamiento la comprará, cosa que se realiza días después, me solicita poder realizar unas cuantas fiestas por las noches, a lo cual, le digo que sin problemas, y por último, pregunta por el precio del alquiler y de la fianza, los cuales, los habíamos fijado en 2.500 euros para el alquiler y 601 euros para la



fianza, me pidió que si podíamos bajar el precio del alquiler, le dije que intentaría dejárselo en 2.000 euros.

Con fecha 20/04/2022 (...) me comunica que se quedan con la concesión del bar/piscina, le contesto que la próxima semana prepararé el contrato para firmarlo y con fecha 27/04/2022 le solicito y recibo sus datos para incorporarlos al mismo.

Con fecha 9/05/2022, me indica que se pasará por XXX para firmar el contrato (...).

Con fecha 12/05/2022 se firma el contrato, 4 días después se recibe una transferencia por el importe de la fianza cuyo remitente es (...), con fecha 31/05/2022 se entregan a (...) las llaves de la piscina.

Como se indica anteriormente el cambio del precio fijado de 2.500 € a 2.000 € fue aprobado por la Corporación municipal”.

Continúa indicando que hasta ese momento no había el problema que surgió a la hora de concretar los “precios de los abonos de las piscinas”:

“En un primer borrador se le envían a (...) unos precios con la misma estructura que se configuraban en el año 2018, desglosando el abono familiar por el número de miembros que lo componían, pero al final lo simplificamos totalmente dejando un único abono familiar sin tener en cuenta el número de personas que componen la familia: Entrada día infantil 2 €, entrada día adulto 3 €; abono 30 baños 40 €, abono individual 50 €, abono familiar 80 €. En estos precios no se tiene en cuenta si el día es diario o festivo y tampoco se tiene en cuenta el número de personas, ni la edad de los miembros de la familia.

(...) no está de acuerdo con los primeros precios, estos se modificaron y él nos envía precios de otras piscinas (...)

A partir del 09/06/2022 le indiqué a (...) que los precios serían esos y no los modificaríamos, contestándome que no estaba de acuerdo y que me entregaba las llaves de la piscina, cosa que realizó el día 13 de junio en el buzón del Ayuntamiento (...). No veo una razón de peso para cancelar unilateralmente el contrato firmado por unas diferencias tan pequeñas en los precios de los abonos en nuestra piscina y en la de otros pueblos cercanos”.

En relación con la “devolución de la fianza” señala «Con fecha 13/06/2022, le indiqué a (...) que le devolvería la fianza (...) “te lo vamos a pagar, aunque no teníamos que hacerlo, pues has sido tú, el que unilateralmente has roto el contrato. Lee en el contrato el tercer párrafo de la cláusula catorce y verás que no tienes ningún derecho a que te lo pagemos. Lo haremos la próxima semana aunque no todo el mundo de la



Corporación Municipal está de acuerdo en hacerlo, por el problema que nos has ocasionado”.

(...) Con fecha 27/06/2022, el Ayuntamiento procede al pago de los 601 euros de fianza en la cuenta que en su día me indicó». Aunque afirma que “adjunta comunicación de la operación”, sin embargo no se ha enviado.

Continúa exponiendo “otros aspectos a tener en cuenta” por el problema ocasionado por el adjudicatario “incumpliendo el contrato firmado a 10 días de comenzar la temporada”, siendo el coste de los socorristas “el único que tiene que asumir el adjudicatario que con la recaudación de los abonos de la piscina se paga más que con creces dicho coste, el resto de gastos que lleva consigo el complejo bar/piscina, los asume el Ayuntamiento suponiendo los mismos una cantidad muy elevada que no cubre ni con mucho el precio del alquiler que se solicita”.

Como documentación complementaria envía el pliego de cláusulas administrativas particulares y el contrato.

La cuestión planteada en la queja se refería a la devolución de la fianza al adjudicatario de un contrato de concesión de servicios de bar y piscina municipales que no comenzó a ejecutarse por no estar el contratista conforme con algunas condiciones fijadas después de formalizado.

El pliego de cláusulas administrativas particulares aprobado por la Corporación el 12/05/2022 y el contrato firmado por el Alcalde y el adjudicatario el mismo día hacen referencia a la constitución de una fianza del adjudicatario de 601,01 € por temporada.

Al margen de que el pliego se aprobó el mismo día que se firma el contrato –lo que denota que no se siguió ningún procedimiento para adjudicarlo-, tampoco se incluyen en el pliego el presupuesto base de licitación, el valor estimado del contrato, ni su precio, es más, este último fue objeto de negociación después de formalizado, lo que condujo al contratista a considerar que no podía realizar la prestación en esas condiciones.

Lo que ahora se plantea es si pudo considerarse extinguido el contrato por renuncia del adjudicatario y los efectos de esa extinción sobre la garantía que había prestado.

La extinción de los contratos administrativos solo tiene lugar por cumplimiento o por resolución, así lo expresa el artículo 209 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP).



Las causas generales de resolución de los contratos administrativos se recogen de forma tasada en el artículo 211 LCSP y para los contratos de concesión de servicios en el artículo 294.

La resolución del contrato ha de acordarse por el órgano de contratación siguiendo el procedimiento establecido en la normativa de desarrollo, así lo establece el artículo 212 LCSP, que también señala que los expedientes de resolución contractual han de ser instruidos y resueltos en el plazo máximo de ocho meses. El Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, establece los trámites administrativos mínimos que debe seguir el órgano de contratación antes de acordar la resolución (artículo 109 del RD 1098/2001): audiencia del contratista, audiencia del avalista, informe de los servicios jurídicos y del Consejo Consultivo de la comunidad autónoma cuando se formule oposición del contratista.

La posibilidad de renuncia del contratista no está prevista como causa de resolución de los contratos del sector público, aunque sí se establece en las concesiones de servicios la imposibilidad de la explotación del servicio como consecuencia de acuerdos adoptados por la Administración con posterioridad al contrato. [Artículo 294 e) LCSP].

En cuanto a los efectos de la resolución se establecen en el artículo 295 LCSP y cuando la resolución del contrato se produce por causas imputables a la Administración: ésta ha de indemnizar al contratista de los daños y perjuicios que se le irroguen.

La renuncia unilateral del concesionario se introdujo como causa de resolución en el pliego del contrato de concesión de servicios que examinamos (cláusula decimocuarta), indicando que de producirse ocasionaría la pérdida de fianza a favor del Ayuntamiento. Esa cláusula no podría considerarse válida, pues el principio de libertad de pactos en los contratos del sector público (artículo 34 LCSP) tiene como límite que las cláusulas o pactos no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico y a los principios de buena administración. Precisamente es contrario a tales principios dejar al arbitrio de un concesionario el cumplimiento de los contratos renunciando simplemente a la garantía prestada porque podría acarrear perjuicios al interés público.

Ninguna de las partes discute que el problema surgió como consecuencia de las tarifas que el Ayuntamiento fijó después de formalizado el contrato, luego cabría incluir el supuesto en la causa de resolución prevista en el artículo 294 e) LCSP a la que se ha hecho referencia. Aun existiendo una causa de resolución, el órgano de contratación no tramitó ningún procedimiento para resolver el contrato, ni existe por tanto resolución administrativa alguna que determinara sus efectos.



El contratista únicamente ha reclamado la devolución de la fianza y, aunque señala el informe municipal que ya se ha devuelto, sin embargo lo niega el autor de la reclamación, y el Ayuntamiento no ha aportado el documento justificativo de esa devolución, por lo que no cabe considerar acreditado este extremo.

Puesto que el contrato ya no está vigente no procede iniciar un procedimiento para resolverlo, sin perjuicio de lo cual consideramos que esa Entidad debió tramitar el procedimiento administrativo previsto para resolverlo y determinar los efectos que se derivaban de su extinción.

En cuanto a la fianza prestada (601 €) no procede su incautación puesto que el contrato no se extinguió por incumplimiento culpable del contratista, sino por haber realizado la Administración una modificación después de formalizado –lo cual tampoco es posible sin tramitar un procedimiento de modificación- todo lo cual conduce a señalar que procede su devolución si no se hubiera llevado a cabo hasta el momento.

En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común, consideramos oportuno formular la siguiente **Resolución**:

- Recomendar a esa Corporación que proceda a la devolución de la fianza prestada en garantía del cumplimiento del contrato de concesión de servicios del bar y piscina municipales suscrito el 09/05/2022, extinguido por causa no imputable al contratista.

- El ejercicio de la potestad de resolución de los contratos públicos deberá fundarse en lo sucesivo en las causas de resolución establecidas en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, debiendo el órgano de contratación seguir el procedimiento de resolución contractual establecido.

Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Resolución en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN
Tomás Quintana López