



Consejo Consultivo de Aragón

DICTAMEN Nº 163 / 2012

Materia sometida a dictamen: Resolución de contrato de concesión administrativa para la gestión y explotación del servicio de Complejo Deportivo/Piscinas Municipales suscrito por el Ayuntamiento de Pina de Ebro (Zaragoza).

ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 6 de julio de 2012 tuvo entrada en el Registro del Consejo Consultivo de Aragón escrito de 22 de junio de 2012 del Consejero de Política Territorial e Interior por el que se efectúa, a instancias del Ayuntamiento de Pina de Ebro, solicitud de dictamen relativa a la resolución, por incumplimiento del contratista, del contrato de concesión administrativa para la gestión y explotación del servicio de Complejo Deportivo/Piscinas Municipales celebrado con "X"

Segundo.- El día 2 de junio de 2009, se celebra el contrato entre el Ayuntamiento de Pina de Ebro y "X", estableciéndose la duración de 1 año, con un máximo de 10 años incluidas las prórrogas que pudieran producirse.

Por la firma del contrato, la adjudicataria se obliga a gestionar el Servicio con arreglo al Pliego de Cláusulas Económico-Administrativas que se incluyen como anexo.

Tercero.- El 21 de diciembre de 2011, el Pleno del Ayuntamiento aprueba por unanimidad una propuesta de la Concejala-Delegada de Deportes e Instalaciones Deportivas, en la que se manifiesta que:

"En vista de la necesidad de regular el buen funcionamiento del servicio que se oferta en las instalaciones del complejo deportivo y de las piscinas municipales, y de conformidad con lo establecido en la cláusula decimoséptima del pliego de cláusulas administrativas particulares que rigen la concesión

de los mismos, se propone por parte de esta concejalía establecer unos horarios que permitan el disfrute de estas instalaciones por los usuarios y a su vez la salvaguardia de las mismas.

Por las peculiaridades de las instalaciones y las necesidades reiteradamente manifestadas por los usuarios de las mismas ante este Ayuntamiento, se ve necesario establecer diferentes horarios para las diferentes épocas del año.

Por lo tanto se propone:

Primero.- Establecer los siguientes horarios para la apertura del Complejo Deportivo que incluye las pistas de tenis y frontón:

Horario de Septiembre a Mayo:

De lunes a viernes: de las 17 h. a las 21.30 h.

Sábados y domingos: de las 9 h. a las 21 h.

Horario de verano: todos los días de 9 h. a 22 h.

Segundo.- Piscinas municipales:

En la temporada de verano que establezca este Ayuntamiento, todos los días de 11 h. a 21 h.

Tercero.- Dar traslado al concesionario para que tome las medidas oportunas y aplique lo establecido en el pliego de condiciones.”

Dicho acuerdo es comunicado a la concesionaria, mediante escrito de fecha 21 de diciembre de 2011.

Cuarto.- El 3 de febrero de 2012 tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Pina de Ebro, un escrito del abogado de la concesionaria, de fecha 23 de enero de 2012, en el que manifiesta lo siguiente:

“El motivo de la presente carta es que la Sra. “X” se le ha comunicado mediante escrito fechado el 21 de diciembre de 2011, la ‘proposición de la concejala-delegada de deportes e instalaciones deportivas relativa a horarios de apertura del complejo deportivo/piscinas municipales’ por la cual, se modifican absolutamente los horarios convenidos, ampliándolos y obligando a la sra “X” a permanecer en las instalaciones un número de horas que provoca que la concesión sea inviable económicamente.

El propio Pliego de Condiciones del contrato adjudicado, en consonancia con la Ley de Contratos Públicos, establece que el contratista tiene derecho a obtener la adecuada compensación económica para mantener el equilibrio económico de la concesión, en el supuesto de modificaciones del servicio impuestas por la Corporación. Igualmente la cláusula veintiuno establece el mantenimiento del equilibrio económico.

El Ayuntamiento de manera unilateral y sin contar con la interesada, ha modificado las condiciones pactadas y que se venían desarrollando durante los dos años desde la adjudicación, sin ofrecer ningún tipo de contraprestación o sin comunicar dicha proposición a la interesada para que pudiera realizar las pertinentes alegaciones antes del pleno. Simplemente se le comunica el acuerdo aprobado, sin más.



Consejo Consultivo de Aragón

Entendemos que esta modificación vulnera las condiciones establecidas siendo por tanto nulo de pleno derecho. Por lo tanto, les conminamos a que en la próxima Junta de la Corporación, se deje sin efecto el acuerdo aprobado en la Junta de 12 de diciembre de 2011, de modificaciones de horarios.

En caso contrario, no tendremos más remedio que tomar las medidas oportunas para defender los derechos de la sra "X".

Obra en el expediente otro escrito del abogado de la concesionaria, de fecha 2 de febrero de 2012, con entrada en el registro del Ayuntamiento en la misma fecha, en el que añade que:

"Entendemos que esta modificación vulnera las condiciones establecidas siendo por tanto nulo de pleno derecho, produciendo por tanto, por el Ayuntamiento de Pina de Ebro la resolución del citado contrato, dado que las condiciones exigidas en la actualidad, incumplen la concesión otorgada.

Les comunicamos por tanto, que desde la fecha presente entendemos que el Ayuntamiento de Pina de Ebro ha resuelto de manera unilateral la concesión administrativa otorgada a "X", quedando por ello la sra "X" desvinculada del cumplimiento de sus obligaciones, dado el incumplimiento primario y principal por parte del Ayuntamiento."

Mediante escrito de fecha de salida 9 de febrero de 2012, la Alcaldesa solicita al abogado de la concesionaria que acredite su representación. Se acredita la misma mediante escrito de la concesionaria de fecha de entrada 14 de febrero de 2012.

Quinto.- Obran en el expediente seis partes de trabajo elaborados por el funcionario encargado de la Brigada Municipal de Obras y Servicios Varios y dirigidos a la Alcaldesa de Pina de Ebro, en los que se hace constar que el funcionario firmante "se ha personado en el Complejo Deportivo/Piscinas Municipales verificando que las instalaciones de referencia se hallan totalmente desatendidas, sin presencia aparente de ningún responsable, siendo así que deberían estar en ese mes, día y hora atendidas por la Concesionaria de las mismas según la normativa aprobada al efecto".

Los partes se emiten en las fechas siguientes: 28 de febrero de 2012 (18:38 horas), 1 de marzo de 2012 (19:15 horas), 3 de marzo de 2012 (18:00 horas), 4 de marzo de 2012 (17:00 horas), 6 de marzo de 2012 (19:15 horas) y 7 de marzo de 2012 (17:30 horas).

Sexto.- El 6 de marzo de 2012, el Pleno del Ayuntamiento adopta un acuerdo, en el que se manifiesta lo siguiente:

"Vistos los escritos de fecha, respectivamente, 23 de enero de 2012 y 2 de febrero de 2012 (...).

Resultando que en el primero de dichos escritos se solicita, en esencia, que la Corporación deje sin efecto –por considerarlo incurso en nulidad de pleno derecho- el Acuerdo que aprobó en sesión plenaria celebrada el día 12 de diciembre de 2011 por el cual se establecieron los horarios y periodos de apertura al público del Complejo Deportivo/Piscinas Municipales.

Resultando que en el segundo escrito, en esencia, se comunica al Ayuntamiento que la Sra. "X" se desvincula del cumplimiento de sus obligaciones contractuales como concesionaria del Complejo Deportivo/Piscinas Municipales por considerar que el Ayuntamiento de Pina de Ebro ha resuelto de manera unilateral la concesión administrativa que le fue otorgada ya que la modificación de horarios 'provoca que la concesión sea inviable económicamente e incumpliendo las cláusulas convenidas' por cuanto que –se afirma- el 'Ayuntamiento de manera unilateral y sin contar con la interesada ha modificado las condiciones pactadas (...) sin ofrecer ningún tipo de contraprestación (...)'.

Considerando que el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que regula la concesión de referencia y rigió su contratación y que expresamente fue asumido por la concesionaria en el contrato formalizado el día 2 de junio de 2009, establece lo siguiente:

'(...) Además de las obligaciones generales derivadas del régimen jurídico del presente contrato, son obligaciones específicas del contratista las siguientes:

- Prestar el servicio con la continuidad convenida, durante los períodos que establezca la Corporación y en el horario que asimismo ésta determine, y garantizar a los particulares el derecho a utilizarlo en las condiciones que hayan sido establecidas y mediante el abono de la contraprestación económica comprendida en las tarifas aprobadas.

- Regulando el presente Pliego de Condiciones la gestión de un Servicio Público Municipal, se entiende comprendida dentro del mismo la prestación del servicio de Bar, que incluye un servicio de comidas, que deberá estar abierto al público inexcusablemente durante toda la temporada que cada año fije el Ayuntamiento (...).'

Considerando que, en consecuencia, el Pliego (que es ley del contrato) atribuye inequívocamente sin restricción alguna y en exclusiva al Ayuntamiento de Pina de Ebro la fijación de los periodos y horarios de apertura al público que habrá de cumplir el concesionario del Servicio.

Considerando que el ejercicio de esta potestad no comporta modificación unilateral alguna del servicio, sino tan solo una legítima concreción del contenido del mismo que el Ayuntamiento de Pina de Ebro se vio precisado a realizar ante la constatación, de oficio y a resultas de quejas de los usuarios, de múltiples y muy graves deficiencias en la gestión de las instalaciones por parte de su concesionaria, que en la práctica llevaron a que el Complejo Deportivo funcionase durante la mayor parte del año como una instalación abierta, sin control de accesos ni vigilancia del recinto, situación ésta inaceptable y que puede en cualquier momento ocasionar deterioro de las instalaciones por actos vandálicos o lesiones por accidente a los usuarios susceptibles de exigencia de responsabilidad patrimonial al Ayuntamiento por el funcionamiento del servicio.

A la vista de todo lo expuesto, la Corporación ACUERDA:

Primero.- Manifestar a "X" que el Ayuntamiento de Pina de Ebro no ha incurrido con su instrucción sobre los periodos y horarios de apertura al público del Complejo Deportivo/Piscinas Municipales en acto alguno nulo de pleno derecho, ni siquiera incurso en causa de anulabilidad, sino que ha cumplido las obligaciones que le impone la legalidad vigente de garantizar el servicio regular de un servicio público del que es titular, sea cual sea su forma de gestión, recurriendo a tal fin a las facultades que tanto la Ley como el contrato y su Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares le atribuyen.

Segundo.- Como consecuencia lógica de lo anterior, rechazar que el Ayuntamiento de Pina de Ebro haya resuelto de manera unilateral la concesión administrativa, como pretende la señora "X".

Tercero.- Reiterar a la señora "X" la obligatoriedad de que dé estricto cumplimiento al Acuerdo municipal de 12 de diciembre de 2011 relativo a los horarios de apertura al público (...), apercibiéndole de que el Ayuntamiento (...) verificará rigurosamente dicho cumplimiento, y que en el caso de constatare su incumplimiento ejercerá cuantas acciones estime pertinentes de entre las que le confieren el contrato suscrito con la Sra. "X" y el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público."



Consejo Consultivo de Aragón

Este acuerdo se notifica al abogado de la concesionaria, mediante escrito de fecha de salida 7 de marzo de 2012.

Séptimo.- Obra en el expediente un Acta Notarial de presencia y protocolización de fotografías, de fecha 29 de marzo de 2012, en donde se recogen las manifestaciones de la Alcaldesa y personal del Ayuntamiento, así como una serie de fotografías de las instalaciones municipales que reflejan el estado de total abandono de las mismas.

Octavo.- El 17 de abril de 2012, tiene entrada escrito de la concesionaria en el que manifiesta lo siguiente:

I.- Que mediante los escritos de 23 de enero de 2012 y 2 de febrero de 2012 se procedía a resolver el contrato de adjudicación de la gestión del Servicio del Complejo Deportivo Municipal de Pina de Ebro, mediante el acuerdo de 2 de junio de 2009, dadas las modificaciones unilaterales e incontestadas realizadas por el Ayuntamiento, y que resultaban absolutamente perjudiciales y nulas de pleno derecho.

II.- Que en este acto comparezco y hago entrega de todas las llaves del complejo deportivo, el cual se encuentra en perfecto estado de conservación exonerándome desde este momento de cualquier desperfecto o deficiencia que se produzca en el local, el cual es devuelto en las mismas condiciones en las cuales me fue entregado.

III.- En el ANEXO I se adjunta la lectura del contador eléctrico y del contador de agua potable del bar, a partir de la cual, dejo de hacerme cargo. En cuanto a la factura de teléfono será el propio ayuntamiento quien realizará el cambio de titularidad. En caso contrario procederé a tramitar la baja de la línea."

Noveno.- El 26 de abril de 2012, la Alcaldía dicta Resolución por la que incoa el procedimiento de resolución del contrato, manifestando lo siguiente:

"Resultando que en fechas respectivamente 8 de marzo del 2012 y 12 de marzo de 2012 fue notificado al abogado (...) y a su clienta (...) el Acuerdo adoptado por el Ilmo. Ayuntamiento Pleno, en sesión ordinaria de 6 de marzo del 2012 (...).

Resultando que con posterioridad a que se efectuaran las notificaciones arriba consignadas se ha podido constatar el total cese de las actividades de la concesionaria del Complejo (...) y su estado de abandono, según acreditan distintos partes expedidos por el funcionario responsable de la Brigada Municipal de Obras y Servicios Varios y el Acta de Presencia y Protocolización de Fotografías otorgada por el Ilmo. Ayuntamiento de Pina de Ebro en fecha 29 de marzo de 2012 (...).

Resultando que el día 17 de abril de 2012 la Sra. "X" hizo entrega en la Oficina Municipal de las llaves del Complejo (...) acompañadas de un escrito (...).

Considerando que la entrega de llaves del Complejo (...) por parte de su concesionaria no introduce elemento nuevo alguno en relación con los hechos recogidos en el Acuerdo Plenario aprobado por este Ayuntamiento el 6 de marzo de 2012 ni, por consiguiente, los desvirtúa.

Visto que la Cláusula CVII/A del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares –que es ley del contrato- dispone, entre otras cosas, lo siguiente:

'(...) Además de las obligaciones generales derivadas del régimen jurídico del presente contrato, son obligaciones específicas del contratista las siguientes:

- Prestar el servicio con la continuidad convenida, durante los periodos que establezca la Corporación y en el horario que asimismo ésta determine, y garantizar a los particulares el derecho a utilizarlo en las condiciones que hayan sido establecidas y mediante el abono de la contraprestación económica comprendida en las tarifas aprobadas.'

Visto que la Cláusula XXII.A del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares –que es ley del contrato- dispone lo siguiente:

'A) Incumplimiento

Si del incumplimiento por parte del contratista se derivase perturbación grave y no reparable por otros medios en el servicio público y la Administración no decidiese la resolución del contrato, podrá acordar la intervención del mismo hasta que aquella desaparezca. En todo caso, el contratista deberá abonar a la Administración los daños y perjuicios que efectivamente le haya irrogado.'

Visto que la Cláusula XXIII del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (...) dispone lo siguiente:

'La resolución del contrato tendrá lugar en los supuestos que se señalan en este Pliego; en los fijados en los artículos 206, con excepción de los supuestos contemplados en sus letras e) y f); y en los establecidos en el artículo 262 de la Ley 30/2007 (...).

Quando el contrato se resuelva por culpa del contratista, se incautará la garantía definitiva, sin perjuicio de la indemnización por los daños y perjuicios originados a la Administración, en lo que excedan del importe de la garantía.'

Visto que el artículo 206.h de la ley 30/2007 (...), establece en su apartado h) como causas de resolución 'aquellas que se establezcan expresamente en el contrato'.

(...)

Considerando que de los hechos hasta aquí transcritos y del régimen jurídico (legislativo y contractual) aplicable se desprende un gravísimo incumplimiento de las obligaciones asumidas por la concesionaria de un servicio público, de la importancia que reviste el funcionamiento de un Complejo Deportivo, quien además ha hecho caso omiso al requerimiento que en marzo pasado le practicó el Ayuntamiento para que cumpliera sus obligaciones como concesionaria."

Esta Resolución se notifica mediante escritos de fecha 27 de abril de 2012 a la concesionaria y a su abogado, concediéndole un plazo de 10 días para que efectúe alegaciones.

Décimo.- Mediante escrito de 11 de mayo de 2012, el abogado de la concesionaria presenta sus alegaciones, manifestando lo siguiente:

PRIMERA.- *Que el incumplimiento del contrato meritado lo ha realizado el propio Ayuntamiento (...) cuando se le comunica a la sra "X", mediante escrito fechado el 21 de diciembre de 2011, la 'proposición de la concejala-delegada de deportes e instalaciones deportivas relativa a horarios de apertura del complejo deportivo/piscinas municipales' por la cual, se modifican absolutamente los horarios convenidos, ampliándolos y obligando a la sra "X" a permanecer en las instalaciones un número de horas que provoca que la concesión sea inviable jurídica y económicamente.*



Consejo Consultivo de Aragón

SEGUNDA.- *El propio Pliego de Condiciones del contrato adjudicado, en consonancia con la Ley de Contratos Públicos, establece que el contratista tiene derecho a obtener la adecuada compensación económica para mantener el equilibrio económico de la concesión, en el supuesto de modificaciones del servicio impuestas por la Corporación. Igualmente la cláusula veintiuno establece el mantenimiento del equilibrio económico.*

TERCERA.- *El Ayuntamiento de manera unilateral y sin contar con la interesada, ha modificado las condiciones pactadas y que se venían desarrollando durante los dos años desde la adjudicación, sin ofrecer ningún tipo de contraprestación o sin comunicar dicha proposición a la interesada para que pudiera realizar las pertinentes alegaciones antes del pleno. Simplemente se le comunica el acuerdo aprobado, sin más.*

CUARTA.- *Esta modificación vulnera las condiciones establecidas siendo por tanto nulo de pleno derecho.*

QUINTA.- *Al contrario de lo alegado en el referido Decreto, NUNCA ha existido abandono de las instalaciones por parte de la Sra. "X" la cual ha tenido que permanecer indebidamente en las instalaciones, existiendo prueba documental y gráfica de la inexistencia de usuarios en los interpestivos horarios indicados por el Ayuntamiento, en el acuerdo que entendemos nulo de pleno derecho.*

SEXTA.- *Que no existe por tanto un incumplimiento de la Sra. "X" sino del Ayuntamiento."*

Undécimo.- *Obra en el expediente el informe – propuesta de resolución emitido por el Secretario del Ayuntamiento, de fecha 15 de junio de 2012, del que extraemos los siguientes párrafos:*

"(...)

Tercero.- Visto que con fecha 16 de mayo del 2012 don Alberto Cervera Corbatín, abogado, actuando en nombre y representación de "X", presentó escrito de alegaciones a la Resolución por la cual se iniciaba, con fecha 27 de abril de 2012, (...) el expediente para la resolución del contrato de referencia.

Considerando que dichas alegaciones no aportan argumento alguno que desvirtúe los hechos consignados en la antecitada Resolución recurrida.

Por ello, (...) el que suscribe eleva la siguiente

PROPUESTA DE RESOLUCIÓN

Primero.- *Resolver el contrato de concesión administrativa (...), por considerarse debidamente acreditado un gravísimo incumplimiento de las obligaciones que, en virtud del mismo, asumió la concesionaria.*

Segundo.- *Incautar la garantía constituida por la empresa por un importe de 520,00 euros (...)."*

Duodécimo.- El Consejero de Política Territorial e Interior, mediante escrito de 22 de junio de 2012, recaba dictamen de este Consejo Consultivo de Aragón, acompañando a tal efecto propuesta de resolución y expediente administrativo.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

I

Entre las competencias que tiene asignadas el Consejo Consultivo de Aragón, se halla la de ser consultado preceptivamente en la "resolución de los contratos administrativos cuando se formule oposición por parte del contratista" (artículo 15.8 Ley 1/2009, arts. 13 y 19 del Decreto 148/2010, de 7 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Aragón). Se mantiene la línea establecida por el derogado artículo 56.1.f del Texto Refundido de la Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón, que incluía, entre las competencias para la emisión de dictámenes preceptivos "la interpretación, modificación, resolución y declaración de nulidad de concesiones y otros contratos administrativos". En normal coincidencia con esta regla, el artículo 195.3.a) de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP), texto aplicable al presente caso, establece que será preceptivo el informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos de interpretación, nulidad y resolución, cuando se formule oposición por parte del contratista.

En relación a la competencia del Pleno o de la Comisión, ha de atenderse al art. 20.1 Ley 1/2009, que establece la competencia residual de esta segunda en aquellos asuntos no atribuidos expresamente al Pleno por el art. 19 de la Ley.

II

Debemos referirnos a las consideraciones de orden formal que presenta el expediente remitido. La propuesta de resolución sometida a dictamen se refiere a un procedimiento iniciado mediante Resolución de la Alcaldía de fecha 26 de abril de 2012. El procedimiento seguido ha respetado todos los trámites previstos en la LCSP y en el 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 (artículos 109 y siguientes): se ha concedido el trámite de audiencia a la concesionaria, y se han observado las garantías técnica y jurídica del procedimiento, habiendo emitido informe el Secretario del Ayuntamiento, y constando en el expediente los partes del funcionario encargado de la Brigada Municipal de Obras y Servicios Varios. Finalmente, se solicita, debido a la oposición de la contratista, dictamen de este Consejo Consultivo.



III

La propuesta de acuerdo dictaminada pretende la resolución del contrato de concesión para la gestión y explotación del servicio de Complejo Deportivo/Piscinas Municipales, basándose en lo dispuesto en el artículo 206.h) de la LCSP, que señala como causas de resolución *“las establecidas expresamente en el contrato”*.

El contrato suscrito entre el Ayuntamiento Pina de Ebro y la concesionaria “X” establece que esta se obliga a la gestión del Servicio del Complejo con arreglo al Pliego de Cláusulas Económico-Administrativas, que constituyen ley del contrato.

En concreto, la Cláusula Decimoséptima de los Pliegos establece expresamente como obligación del contratista *“prestar el servicio con la continuidad convenida, durante los periodos que establezca la Corporación y en el horario que asimismo ésta determine, y garantizar a los particulares el derecho a utilizarlo en las condiciones que hayan sido establecidas y mediante el abono de la contraprestación económica”*.

Al procedimiento se han incorporado diversos partes de trabajo expedidos por el funcionario responsable de la Brigada Municipal de Obras y Servicios Varios entre el 28 de febrero de 2012 y el 7 de marzo de 2012, en los que se hace constar que las instalaciones se hallaban totalmente desatendidas, sin presencia aparente de ningún responsable, dentro del horario de apertura. También obra en el expediente un Acta Notarial de Presencia y Protocolización de Fotografías de 29 de marzo de 2012, en la que se hace constar el total abandono de las instalaciones, así como su absoluta falta de limpieza, cuidado y mantenimiento.

Teniendo en cuenta que la concesionaria estaba obligada a prestar el servicio durante los horarios establecidos por el Ayuntamiento y que la conservación de las piscinas y, en general, la limpieza y mantenimiento de las instalaciones formaban parte de sus cometidos, según el contrato, es evidente que se produce un incumplimiento de obligaciones por parte de la contratista.

En su escrito de alegaciones, el abogado de la concesionaria manifiesta que quien ha incumplido el contrato fue el propio Ayuntamiento, cuando acordó el 12 de diciembre de 2011 modificar absolutamente los horarios convenidos, ampliándolos y obligando a la concesionaria a permanecer en las instalaciones un número de horas que provoca que la concesión sea inviable jurídica y económicamente. Añade que esta modificación de horarios se ha producido de manera unilateral por parte del Ayuntamiento, sin que se haya otorgado audiencia a la contratista y que debería otorgársele una compensación por la alteración del equilibrio económico de la concesión, por lo que el Acuerdo es contrario al contrato y nulo de pleno derecho.

Sin embargo, consideramos que el Ayuntamiento ha ejercido su derecho a establecer los horarios de prestación del servicio, de acuerdo con lo que dispone la citada Cláusula Decimoséptima. Con el Acuerdo del Ayuntamiento, se produce una determinación y regulación de dichos horarios, y no una modificación de los mismos, ya que con anterioridad no se habían regulado.

Aún en el caso de que se considere que el acuerdo supone una modificación, la concesionaria debería acreditar que ello supone, como afirma, una alteración en el equilibrio económico de la concesión. Y es que los horarios establecidos por el Ayuntamiento en su acuerdo de 12 de diciembre de 2011 parecen, en principio, razonables, y no intempestivos, como señala el abogado; por tanto, sería necesario que la concesionaria demostrase el horario en que venía prestando el servicio con anterioridad (ya que no estaba determinado por el Ayuntamiento) y, así, por comparación, se podría saber si ciertamente existe una alteración en el equilibrio económico del contrato.

Por otra parte, la concesionaria, en su escrito de fecha 2 de febrero de 2012, afirma que el Ayuntamiento con su acuerdo ha resuelto de manera unilateral el contrato y, por ello, manifiesta que queda desvinculada del cumplimiento de sus obligaciones. Sin embargo, si la contratista no está de acuerdo con las instrucciones dadas por el Ayuntamiento en materia de horarios y considera que debió ser consultada antes de adoptarlas, la solución no es dar por resuelto el contrato e incumplir totalmente sus obligaciones, sino seguir los trámites oportunos previstos por el ordenamiento jurídico interponiendo el recurso correspondiente.

En definitiva, podemos concluir que ha quedado acreditado que la concesionaria ha incumplido las obligaciones establecidas en el contrato y, por tanto, concurre causa de resolución del mismo.

IV

En relación con los efectos de la resolución, el artículo 208.3 de la LCSP señala que *“cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista, éste deberá indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados. La indemnización se hará efectiva, en primer término, sobre la garantía que, en su caso, se hubiese constituido, sin perjuicio de la subsistencia de la responsabilidad del contratista en lo que se refiere al importe que exceda del de la garantía incautada”*. Por tanto, además de la incautación de la garantía definitiva, debe indemnizarse por parte de la concesionaria los daños y perjuicios causados al Ayuntamiento, siempre que éstos resulten acreditados.

En virtud de las consideraciones que anteceden, el Consejo Consultivo de Aragón emite el siguiente DICTAMEN:

Que, a tenor de las circunstancias concurrentes en el caso presente, procede informar con carácter favorable la resolución (por incumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato) del contrato de concesión administrativa para la gestión y explotación del servicio de Complejo Deportivo/Piscinas Municipales celebrado entre el Ayuntamiento de Pina de Ebro y “X”.

Zaragoza, a dieciséis de octubre de dos mil doce.