

Expediente: 43/2008

Objeto: Resolución del contrato de gestión y explotación del campamento de turismo de

Dictamen: 39/2008, de 27 de octubre

DICTAMEN

En Pamplona, a 27 de octubre de 2008,

el Consejo de Navarra, integrado por don Enrique Rubio Torrano, Presidente; don José Antonio Razquin Lizarraga, Consejero-Secretario; y los Consejeros don Alfredo Irujo Andueza, don Julio Muerza Esparza, don Eugenio Simón Acosta y don Alfonso Zuazu Moneo,

siendo ponente don Alfonso Zuazu Moneo,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Solicitud y tramitación de la consulta

El Consejero de Cultura y Turismo-Institución Príncipe de Viana del Gobierno de Navarra, mediante Orden Foral 145/2008, de 5 de septiembre, que tuvo entrada en este Consejo de Navarra el día 11 de septiembre, recaba, conforme al artículo 16.1 de la Ley Foral 8/1999, de 16 de marzo, del Consejo de Navarra, modificada por la Ley Foral 25/2001, de 10 de diciembre, (en adelante, LFCN), el dictamen preceptivo de este Consejo en relación con la propuesta de resolución del contrato de gestión y explotación del campamento de turismo de

I.2ª. Antecedentes de hecho

De la documentación remitida a este Consejo resultan los siguientes hechos relevantes:

Primero.- Por Resolución 1083/2002, de 23 de octubre, del Director General de Comercio y Turismo, se resuelve el concurso para la adjudicación del contrato de gestión y explotación del campamento de

turismo de ..., resultando adjudicataria la empresa "...", por ser la empresa que obtuvo mayor puntuación y considerarse su propuesta la más ventajosa para la Administración contratante.

Segundo.- El 28 de noviembre de 2002 se suscribe entre los representantes de la Administración Foral y la empresa adjudicataria, respectivamente, el contrato administrativo de "gestión y explotación del campamento de turismo ..., en ...". Del contenido del mencionado contrato, así como del pliego de cláusulas administrativas particulares que la empresa adjudicataria acepta expresamente y suscribe, interesa destacar los extremos siguientes,

a) Como contraprestación económica del contrato adjudicado la empresa se obliga a abonar a la Administración de la Comunidad Foral de Navarra, antes del 1 de diciembre de cada año natural, un canon anual de 83.660,88 euros, revisable conforme a las variaciones del IPC en Navarra, constituyéndose una fianza definitiva, para responder del cumplimiento del contrato, por importe de 30.000 euros.

b) El periodo temporal por el que se realiza la adjudicación de la gestión y explotación del campamento de turismo es de 10 años, contados a partir del 1 de enero de 2003.

c) La empresa adjudicataria percibirá de los usuarios de los servicios del campamento los precios que se anexan al contrato, que serán objeto de revisión anualmente, obligándose a la venta de los productos y prestación de servicios que señalara en su oferta e, igualmente, a aportar el equipamiento a que se comprometiera con ocasión de la formulación de la mencionada oferta.

d) El adjudicatario del contrato se obliga a la explotación directa del servicio, pudiendo contratar con terceros exclusivamente la gestión de prestaciones accesorias, debiendo prestarlo con la continuidad convenida en el Pliego y en la oferta formulada por el contratista.

e) Corresponde al contratista el mantenimiento de las infraestructuras del campamento de turismo, incumbiendo a la Administración Foral la

aportación de las instalaciones de la zona de acampada y al contratista la aportación del equipamiento de las instalaciones destinadas a bar-restaurante, botiquín, recepción y tienda.

f) Se destaca la ejecución del contrato a riesgo y ventura del adjudicatario, quien no tendrá derecho a indemnización por causa de pérdidas o averías sino en los casos de fuerza mayor.

g) Como causas de resolución se señalan las contempladas en los artículos 140 y siguientes de la Ley Foral 10/1998, de 16 de junio, de Contratos de las Administraciones Públicas de Navarra, además de las que establece expresamente el Pliego de Cláusulas, entre las que merece transcribirse, por su relevancia en el presente supuesto, la causa de resolución referida al “retraso de tres meses del abono del canon sin perjuicio de exigir el cobro por la vía de apremio”.

h) Finalmente, para el caso de extinción anormal del contrato, se contempla la continuación del contratista en la explotación del servicio hasta que se haga entrega de las instalaciones a un nuevo contratista.

Tercero.- Según resulta de la documentación incorporada al expediente administrativo, la Administración Foral ha ido girando desde el 24 de octubre de 2003 las correspondientes cartas de pago correspondientes al canon de cada anualidad, recordando con ocasión de cada notificación las cantidades pendientes de pago por el adjudicatario. Resulta así que se requirieron de pago las siguientes cantidades:

- Anualidad de 2003: 83.660,88 euros
- Anualidad de 2004: 86.421,69 euros
- Anualidad de 2005: 89.532,87 euros
- Anualidad de 2006: 90.786,33 euros
- Anualidad de 2007: 94.417,78 euros

Ante el incumplimiento reiterado de las obligaciones económicas del adjudicatario, la Administración Foral le requiere en diciembre de 2005 el pago de las anualidades vencidas, 2003 al 2005, advirtiéndole con la apertura del procedimiento de resolución contractual y el cobro de la deuda por la vía de apremio. Requerimiento y advertencia que reitera mediante escrito de 4 de marzo de 2006 otorgando al contratista el plazo de un mes para proceder al pago de la deuda pendiente.

Como respuesta a los mencionados requerimientos la adjudicataria abona el 2 de junio de 2006 la cantidad de 30.000 euros a cuenta del canon del año 2003, constando igualmente ingresos posteriores referidos a dicha anualidad realizados el 1 de junio (12.000 euros), 16 de agosto (12.000 euros) y 13 de diciembre de 2007 (5.000 euros).

El 22 de noviembre de 2006 el Departamento de Cultura y Turismo solicita del Departamento de Economía y Hacienda el cobro por la vía de apremio de las deudas correspondientes al canon de los años 2004 y 2005. De igual modo se actúa el 8 de mayo de 2008 respecto de las deudas correspondientes a los años 2003 (descontados los pagos parciales), 2006 y 2007.

Cuarto.- No consta en el expediente administrativo que la adjudicataria formulara observaciones, reparos o alegaciones frente a los citados requerimientos de la Administración Foral en relación al pago de las distintas anualidades en el que pretendiera justificar el incumplimiento de sus obligaciones económicas.

No obstante, el 16 de noviembre de 2006 presenta ante el Departamento de Cultura y Turismo-Institución Príncipe de Viana, lo que denomina “correspondencia pendiente” y que se integra por tres escritos. El primero de ellos, de 8 de septiembre de 2004, dirigido a la “Dirección de Turismo”, refiere las deficiencias del servicio telefónico, el retraso en la terminación de los nuevos bungalows debido al mal tiempo, lo que imposibilitó su puesta en servicio hasta el mes de julio, y el haber soportado el gasto de construcción de una puerta de servicio “motorizada”,

circunstancias por las que “abogo a esa dirección para poder llegar a un acuerdo de compensación”.

En el segundo escrito, de 26 de abril de 2005, encabezado por la que se autodenomina “...”, se ponen de manifiesto los inconvenientes que se padecen cuando nieva (los niños no pueden ir a clase, los pastores no pueden entregar la leche y el camping sufre anulaciones de reservas), por lo que solicitan la permanencia de una máquina quitanieves fija en el parque durante la temporada invernal, si bien no consta a qué Administración y órgano se dirige dicho escrito.

En el tercero, suscrito por el adjudicatario y dirigido a la “Dirección de Turismo” el 3 de octubre de 2005, se reiteran consideraciones sobre las inclemencias del tiempo en invierno y las deficiencias del servicio prestado por la máquina quitanieves, las consecuencias de las obras realizadas en el camping así como de la menor afluencia de gente a los servicios del camping como consecuencia de la prohibición de utilizar el fuego en el parque. Insiste en la insuficiencia del servicio telefónico y, finalmente, protesta contra la permisividad de pernoctar dentro del parque en lugar distinto del camping, único autorizado para esa pernoctación. En fin, concluye su escrito esperando “poder tener una reunión en el plazo más corto posible con ustedes para poder afrontar y dar solución a todas nuestras vicisitudes”.

Con posterioridad, el 24 de enero de 2007, se remite por la empresa adjudicataria un fax “al Departamento de Turismo” en el que se comunica que “nos vemos obligados a aplazar el pago de canon, que deberíamos haber efectuado, por accidente sufrido por ...”, acompañando informes médicos que reflejan un accidente por caída de unas escaleras con “traumatismo craneoencefálico”, ocurrido el 10 de diciembre y cursando el alta el 29 de diciembre de 2006.

Finalmente, el 18 de abril de 2008 la empresa adjudicataria remite un nuevo escrito, esta vez al Director de Telecomunicaciones del Gobierno de Navarra”, en el que reseña las deficiencias del servicio telefónico y la negativa de “...” a indemnizarles por haber estado el “puente de San

Saturnino y San Francisco Javier de este año de 2007” sin teléfono, ofreciéndoles la operadora condonar la “deuda que tenemos con ellos por falta de pago”, esperando “tener una reunión tanto con Turismo, Telecomunicaciones y la empresa ..., a fin de poder llegar a una solución y solventar los problemas que hoy en día existen”.

Quinto.- El 9 de mayo de 2008 se propone por el Servicio de Ordenación y Desarrollo de Productos Turísticos el inicio del procedimiento de resolución del contrato de “gestión y explotación del campamento de turismo de ...”, adjudicado a la empresa “...”. A dicha propuesta le sigue un informe jurídico emitido por los servicios técnicos del Departamento el 21 de mayo de 2008, en el que, tras reflejar los antecedentes concurrentes y el régimen jurídico aplicable, concluye en la procedencia de su tramitación.

Por Resolución 183/2008, de 9 de junio, del Director General de Turismo, se dispone el inicio del “procedimiento de resolución del contrato de gestión y explotación del campamento de turismo de ...”, concediendo al adjudicatario, y a la entidad financiera avalista, un plazo de diez días para la formulación de alegaciones.

Se recoge en la mencionada resolución que el adjudicatario únicamente ha abonado 59.000 euros, imputados al canon del año 2003, resultando una deuda pendiente de pago de 385.819,55 euros correspondiente al impago de las anualidades de 2003 (parcialmente) a 2007, todas ellas oportunamente requeridas de pago sin haber sido atendidas por la empresa contratista. Aplica, por tanto, la Administración la cláusula 23 del Pliego de Cláusulas Administrativas, en la que se contempla expresamente como causa de resolución “el retraso de tres meses del abono del canon sin perjuicio de exigir el cobro por la vía de apremio”, propugnando igualmente la incautación de la fianza constituida por el contratista ante el incumplimiento culpable de sus obligaciones, si bien señala la improcedencia de exigirle indemnización de daños y perjuicios ya que “puede considerarse que no se han ocasionado daños y perjuicios que excedan de la cuantía de la fianza definitiva constituida”.

Sexto.- Con fecha 30 de junio de 2008, don ..., actuando en representación de la mercantil "...", formula escrito de alegaciones solicitando que se "anule la Resolución 182/2008, dictada por el Director General de Turismo por ser contraria a Derecho". En dicho escrito se alega, en síntesis, frente a la resolución del contrato por incumplimiento que:

1.- Ha sido la Administración Foral "quien incumplió sus obligaciones" en cuanto que el campamento de turismo "no disponía de las infraestructuras y servicios de telecomunicación mínimos y suficientes para poder llevar a cabo la explotación y gestión", habiendo ocasionado unos perjuicios económicos a la empresa "el anómalo funcionamiento del servicio de telefonía fija prestado por la compañía mercantil ...", que cuantifica en 2.885.705,58 euros según informe emitido por "... que acompaña. Imputa a la Administración una conducta pasiva "ante las múltiples reclamaciones" por el anómalo funcionamiento del servicio de telefonía, por lo que entiende que ha sido la Administración quien "ha incumplido la obligación de mantener a mi representada el equilibrio económico de la concesión", siendo "el incumplimiento de esta obligación la causa directa del incumplimiento" de la contratista. En definitiva, entiende que la resolución contractual propuesta es contraria a derecho puesto que "la administración no está en condiciones de instar la resolución puesto que ella ha incumplido sus obligaciones con carácter previo". Acompaña copia de las cartas remitidas a la Administración por la contratista comunicando las deficiencias del servicio telefónico.

2.- En segundo lugar, invoca la doctrina de los actos propios que impediría a la Administración Foral la resolución del contrato por el hecho de que, alega, el 13 de marzo de 2006 "procede a modificar el contrato de gestión y explotación del campamento de turismo ... a pesar de que en tal momento mi representada se había visto ya obligada a no abonar el canon como consecuencia del previo incumplimiento de la administración", interpretando que la modificación del contrato "constituye un acto de la administración que viene a confirmar y a dotar de legalidad a la actuación de mi representada puesto que continúa vigente el contrato a pesar del impago del canon".

Entre la documentación que la contratista adjunta al escrito de alegaciones se encuentra un “Acta de presencia” levantada por el Notario de Alsasua el 14 de junio de 2007, de la que resulta que a las trece horas y treinta minutos de esa fecha se procede por el Notario a llamar telefónicamente desde el teléfono de la Notaría al teléfono del “Camping ...”, resultando del acta que se efectúan cinco llamadas sucesivas, no pudiéndose establecer tono de llamada en los dos primeros intentos, estableciéndose una conexión normal en el tercer intento, dando tono de comunicación con otro usuario en el cuarto intento y, por último, de nuevo se establece una conexión normal con el teléfono del camping en la quinta llamada. Además aporta correos electrónicos, en número de 22, en los que distintos usuarios recurren a ese procedimiento para realizar sus reservas manifestando la imposibilidad de contactar telefónicamente con el camping, siendo de fechas comprendidas entre los meses de septiembre de 2006 y noviembre de 2007.

Séptimo.- El 4 de septiembre de 2008 se emite informe por el Director del Servicio de Ordenación y Desarrollo de Productos Turísticos, en los que se desestiman las alegaciones formuladas por la empresa contratista toda vez que, si bien se admite que la comunicación telefónica en el campamento de turismo es en ocasiones difícil, no acepta que el funcionamiento del servicio de telefonía llegue a los niveles de ineficacia que señala la contratista, apoyándose en un informe de la operadora, de 9 de abril de 2008, en el que se manifiesta que la infraestructura ya fue objeto de mejoras y que el buen funcionamiento del servicio depende de que “la arquitectura de red se mantenga intacta y de que no se utilicen diferentes equipos sobre el mismo número”. Esgrime el informe que la pérdida de ingresos alegada en ningún caso justifica que el contratista no hubiera efectuado ningún ingreso hasta junio de 2006 y que “únicamente haya ingresado un total de 59.000 euros, que ni siquiera cubre el importe correspondiente al canon relativo al año 2003”. Finalmente, niega que se hubiera procedido a ninguna modificación contractual y también rechaza que se hubiera “dotado de legalidad a la actuación del contratista, justificando sus impagos, puesto que durante todos los años transcurridos requirió a la empresa contratista el abono del correspondiente canon, como queda acreditado en el expediente”.

En definitiva, el informe concluye proponiendo la resolución del contrato, que se proceda al cobro por vía ejecutiva de la cantidad de 358.819,55 euros, con incautación de la garantía definitiva constituida y continuación del contratista en la explotación del servicio hasta su sustitución por un nuevo contratista.

De la misma fecha es el informe jurídico emitido por los servicios técnicos del Departamento, en el que se recogen las conclusiones del informe antecitado, al que se añaden consideraciones sobre el procedimiento a seguir y la necesidad y naturaleza del informe previo del Consejo de Navarra.

Se acompaña, finalmente, propuesta de resolución en el sentido de resolver el contrato, requerir al Departamento de Economía y Hacienda para que proceda al cobro por la vía ejecutiva de la cantidad de 385.819,55 euros, incautar la garantía definitiva y requerir al contratista para que continúe en la explotación del servicio hasta que se haga entrega de las instalaciones a un nuevo contratista.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

La presente consulta formulada por el Departamento de Cultura y Turismo-Institución Príncipe de Viana somete a dictamen del Consejo de Navarra la resolución del contrato de gestión y explotación del campamento de turismo de

Como hemos señalado en anteriores dictámenes (por todos, dictamen 14/2006, de 29 de mayo de 2006), de conformidad con lo establecido en el artículo 16.1.j) de la LFCN en relación con el artículo 23.2.a) y la disposición transitoria 4ª de la Ley Foral 10/1998, de 16 de junio, de Contratos de las Administraciones Públicas de Navarra (en adelante, LFCAPN), aplicable al presente supuesto atendiendo a la fecha de aprobación de los pliegos de cláusulas particulares, será preceptivo el dictamen del Consejo de Navarra en los casos de resolución de los contratos administrativos cuando se formule oposición por parte del contratista.

En el presente caso, al existir expresa oposición del contratista a la resolución contractual, resulta preceptivo el dictamen del Consejo de Navarra.

II.2ª. Tramitación

El presente procedimiento ha sido tramitado por el Departamento de Cultura y Turismo, Institución Príncipe de Viana del Gobierno de Navarra, ajustándose a las determinaciones del artículo 23.1 de la LFCAPN que, en su párrafo tercero señala que “en el expediente se dará audiencia al contratista y se emitirá informe por el servicio jurídico del órgano de contratación”, constando en el expediente la práctica del trámite de audiencia a la empresa contratista, la formulación de alegaciones por ésta y la emisión de informes en que dichas alegaciones son objeto de consideración, concluyendo en la procedencia de su desestimación.

Por otra parte, se ha facilitado a este Consejo expediente en el que se contiene documentación expresiva no solo del régimen jurídico aplicable al contrato cuya resolución se pretende, sino también de las circunstancias relativas a su ejecución y al incumplimiento del pago del canon de las distintas anualidades, reflejando el expediente las posiciones que mantienen la Administración Foral y la empresa adjudicataria del contrato sobre la resolución pretendida y los incumplimientos imputados.

Finalmente, se formula propuesta de resolución en la que se ponderan las circunstancias y razones que llevan a la decisión de resolver el contrato con incautación de la fianza definitiva constituida.

II.3ª. La resolución del contrato

Como se ha dicho ya, en el presente caso es de aplicación la LFCAPN, pese a su derogación por la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de Contratos Públicos, con vigencia desde el 7 de julio de 2006, ya que según dispone su disposición transitoria primera se aplica a los contratos cuyos pliegos de cláusulas administrativas particulares o condiciones reguladoras no estuvieran aprobados en la fecha de su entrada en vigor, mientras que en

nuestro supuesto tanto el pliego como el contrato son anteriores a dicha fecha.

Las causas de resolución de los contratos administrativos venían enumeradas en el artículo 140 de la LFCAPN. Entre ellas, en lo que aquí concierne, se incluyen “el incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales” (letra h) y “aquellas que se establezcan expresamente en el contrato” (letra j). En el presente supuesto, como se ha reseñado en los antecedentes, el pliego prevé expresamente como causa de resolución del contrato “el retraso de tres meses del abono del canon sin perjuicio de exigir el cobro por la vía de apremio” (cláusula 23ª).

Este Consejo (entre otros, dictamen 37/2007, de 1 de octubre de 2007) viene exigiendo para la procedencia de la resolución contractual por incumplimiento culpable del contratista que concurren las condiciones siguientes: 1º El incumplimiento del contratista; 2º Este incumplimiento ha de referirse a cláusulas esenciales, esto es, relevantes y significativas, del contrato administrativo; 3º Debe existir una voluntad rebelde al cumplimiento por parte del contratista para lo que han debido existir requerimientos de la Administración al cumplimiento; y 4º La carga de la prueba de los incumplimientos imputados y de la resistencia al cumplimiento por el contratista corresponde a la Administración. En suma, la medida de resolución del contrato ha de reservarse para las situaciones extremas de incumplimiento con entidad suficiente y sobre aspectos sustanciales del contrato (dictamen 3/2001, de 19 de febrero de 2001).

En consecuencia, para pronunciarnos sobre la procedencia de la resolución del contrato deberemos previamente concluir sobre la concurrencia de un incumplimiento notorio y grave del contratista, que afecte a las obligaciones contractuales esenciales y, entre éstas, aquellas fijadas expresamente en el pliego que rigiera el concurso, que además dicho incumplimiento signifique una manifestación de una voluntad deliberadamente rebelde al cumplimiento y, por último, que previamente a la resolución contractual propugnada hayan existido los necesarios y previos requerimientos por parte de la Administración.

Al respecto es un hecho acreditado, no negado obviamente por la adjudicataria, que en el momento en que se inicia el procedimiento de resolución contractual permanecían impagados, prácticamente en su totalidad, los cánones correspondientes a las distintas anualidades, adeudando la contratista la nada despreciable cantidad de 385.819,55 euros, en la que se integran el canon íntegro de las anualidades comprendidas entre 2004 y 2007, ambas inclusive, y parte de la anualidad de 2003.

Esa conducta de la adjudicataria supone el incumplimiento de una de las obligaciones principales derivadas de la adjudicación del contrato ya que, junto a la efectiva explotación del campamento de turismo y la prohibición de percibo de tarifas y precios superiores a los establecidos, el pago del canon anual se constituye en una de las obligaciones esenciales del contratista que derivan de la adjudicación del contrato, del mismo modo que la determinación de ese canon se constituyó en elemento determinante en la selección del licitador en el procedimiento de concurso, pues no puede olvidarse que, como se deriva del Pliego, la oferta de canon o aportación económica más alta de las presentadas obtenía 54 puntos sobre los 100 máximos posibles que podían obtener las proposiciones formuladas por la suma de todos los conceptos contemplados.

Una vez acreditado el incumplimiento del contratista respecto de un elemento esencial del contrato ya podemos concluir que concurre causa suficiente para la resolución contractual, y todo ello en correcta aplicación de lo establecido en el artículo 140, letra h), de la LFCAPN. A ella debe sumarse la concreta causa de resolución prevista en el Pliego de Cláusulas que, como hemos dicho, atribuye dicha naturaleza al retraso de tres meses en el abono del canon, siendo el caso que aquí no es ya que exista un retraso en el abono del canon sino que más propiamente no se ha abonado el correspondiente a las anualidades de 2004 a 2007, sin omitir que los “pagos a cuenta” del canon correspondiente a la anualidad de 2003 se comenzaron a realizar en junio de 2006.

Por otra parte, y siguiendo con el examen de la concurrencia de los requisitos que hemos considerado necesarios para la procedencia de la resolución contractual, el expediente administrativo facilitado acredita los

constantes requerimientos formulados por la Administración en orden a conseguir el efectivo cumplimiento por el contratista de sus obligaciones económicas, advirtiéndole incluso reiteradamente sobre las consecuencias contractuales derivadas de su incumplimiento sin que, por su parte, el contratista modificara su conducta deliberada de impago del canon, y ello durante la práctica totalidad del tiempo transcurrido en la explotación del campamento de turismo de

Ante el evidente incumplimiento de sus obligaciones no resultan suficientes ni razonables los argumentos esgrimidos por el contratista para justificarlo con ocasión de su escrito de oposición.

Así, y en lo que se refiere a las pérdidas económicas que dice sufridas por el defectuoso funcionamiento del servicio telefónico en el campamento de turismo, debe oponerse que, aunque se admitiera la realidad de dichas deficiencias, su propia naturaleza y circunstancias no justifican el incumplimiento prácticamente absoluto de sus obligaciones económicas con la Administración derivadas de su condición de adjudicatario del contrato de gestión y explotación del campamento de turismo.

En primer lugar, y constituye elemento esencial que omite la contratista, porque el propio Pliego de Cláusulas Administrativas destaca, en su cláusula 19ª, que “la ejecución del presente contrato se realiza a riesgo y ventura del adjudicatario, quien no tendrá derecho a indemnización por causa de pérdidas o averías sino en los casos de fuerza mayor”. No se entiende, por tanto, que se pretenda la imposibilidad de la resolución contractual alegando un previo incumplimiento de sus obligaciones por la Administración Foral, que además de alegarse de manera genérica y nunca acreditada, no se justifica en modo alguno si se atiende a que el adjudicatario conocía sobradamente el estado de las infraestructuras en el momento de concurrir a la licitación, sin que pueda desconocerse, a mayor abundamiento, que el contratista gestionaba y explotaba el mismo con anterioridad a la adjudicación del nuevo contrato. Por ello, y sin duda consciente del contenido y efectos de la cláusula citada, el contratista nunca ha pretendido de la Administración Foral responsabilidad alguna durante la ejecución del contrato, hasta el inicio del procedimiento de resolución

contractual, por el defectuoso funcionamiento del servicio telefónico, entendiéndose con la compañía operadora del servicio al respecto, si bien con resultado negativo al negarse ésta al abono de indemnización alguna, según relata la propia contratista en sus distintos escritos.

En segundo lugar porque, según refleja la documentación que integra el expediente administrativo, la primera “queja” formulada ante la Administración respecto al servicio telefónico data del 8 de septiembre de 2004, por lo que difícilmente puede encontrarse en esta circunstancia justificación alguna al incumplimiento de sus obligaciones cuando en esa fecha el contratista ya había incumplido su obligación de pago del canon correspondiente al año 2003, que no abonaría sino parcialmente en el año 2006, como igualmente incumpliría los sucesivos cánones según se iba produciendo su vencimiento.

En tercer lugar, como recoge la propuesta de resolución e informes obrantes en el expediente administrativo, las deficiencias del servicio telefónico no pueden acarrear las consecuencias catastróficas pretendidas por el contratista -que además vienen desmentidas por el informe emitido por la operadora del servicio telefónico que señala la introducción de mejoras para lograr su mejor funcionamiento y advierte de la incidencia de un incorrecto uso como circunstancia coadyuvante a los problemas detectados-, hasta el punto de justificar el impago de la práctica totalidad de sus obligaciones económicas. En ese sentido abunda la propia documentación aportada por el contratista en el momento de formular sus alegaciones, pues del acta notarial se desprende la posibilidad de establecer contacto telefónico con el campamento, y de los correos electrónicos la existencia de alternativas para el establecimiento de comunicación con los usuarios.

En todo caso, del informe económico acompañado por el contratista se desprenden algunos datos suficientes por sí solos para desvirtuar los pretendidos motivos justificativos de su evidente incumplimiento. Resulta así que: i) en el periodo comprendido entre los años 2003 y 2006, ambos inclusive, los ingresos de explotación del campamento de turismo alcanzan un total de 3.027.910 euros; ii) que en 2003, primer año de ejecución del

contrato adjudicado, se experimenta un incremento en los ingresos cercano al 21% respecto de los ingresos obtenidos en el año 2002, superando ese incremento el 40% en el año 2005; y iii) que la media de ingresos anual se cifra en 756.977 euros. A la vista de esos datos, sin necesidad de un más exhaustivo estudio del informe económico aportado, se advierte la suficiencia de los ingresos para atender las obligaciones económicas del contratista con la Administración, sin perjuicio de que, aunque ello no fuera así, le corresponde a aquel soportar el riesgo derivado de la ejecución del contrato adjudicado y en cuya licitación formuló la correspondiente oferta económica.

El segundo de los motivos alegados por la contratista hace referencia a un pretendido consentimiento de la Administración con el impago de las diferentes anualidades que, según la contratista, se vería ratificado por la existencia de una modificación contractual en el año 2006, momento en el que el contratista ya estaba en una clara situación de incumplimiento. Sin embargo, y por el contrario, la Administración niega, y en el expediente no existe prueba en contrario, que se hubiera practicado modificación contractual alguna en el año 2006, mientras que si existe documentación extensa acreditativa de los constantes y sucesivos requerimientos dirigidos al contratista en orden al cumplimiento por éste de sus obligaciones económicas, lo que demuestra la inexistencia del consentimiento de la Administración, ni tácito ni expreso, con la conducta incumplidora de la contratista, sin que pueda confundirse con ello la existencia de una más que benévola permisividad administrativa en el otorgamiento de tiempo para la regularización por el contratista de sus obligaciones económicas.

En definitiva, concurren a juicio de este Consejo circunstancias suficientes para la resolución del contrato de gestión y explotación del campamento de turismo de ..., persistiendo el derecho de la Administración al percibo por la vía de apremio de las anualidades no satisfechas, procediendo la incautación de la fianza constituida ante la concurrencia de una causa de incumplimiento exclusivamente imputable al contratista, sin que concurren causas exoneradoras de su responsabilidad dada la naturaleza y magnitud de la obligación incumplida, y siendo consecuencia

obligada el mantenimiento del contratista en la gestión y explotación de las instalaciones hasta la nueva adjudicación del contrato por ser necesario para el mantenimiento del servicio y estar además expresamente prevista de manera anticipada en la cláusula 23ª del Pliego.

III. CONCLUSIÓN

El Consejo de Navarra considera que procede declarar la resolución por incumplimiento del contrato entre la Administración Foral y “...” para la gestión y explotación del campamento de turismo de ..., con incautación de la fianza constituida por la empresa contratista.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.