



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 5 6 / 2 0 0 0

La Laguna, a 20 de diciembre de 2000.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Antigua en relación con *la resolución del contrato suscrito entre el Ayuntamiento de Antigua y la Entidad A.G.I.F. de fecha 1 de diciembre de 1992 (EXP. 170/2000 CA)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución de referencia, solicitada y trasladada por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Antigua mediante oficio de fecha 9 de noviembre de 2000, que tuvo entrada en este Consejo el día 21 del mismo mes y que versa sobre la pretendida resolución del contrato formalizado entre la Corporación Municipal y la Entidad "A.G.I.F., S.L." el 1 de diciembre de 1992, referente a la prestación de los servicios de Inspección de Rentas y Exacciones y Gestión de Tributos, correspondiente a todos los Impuestos, Tasas y Preciso Públicos de liquidación por recibo o padrón del Ayuntamiento.

2. La legitimación de la Autoridad que solicita el Dictamen resulta del art. 11 de la Ley 4/1984, de 6 de julio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), según la nueva redacción dada al mismo en el art. 5.2 de la Ley 2/2000, de 17 de julio, de medidas económicas en materia de organización administrativa y gestión relativas al personal de la Comunidad Autónoma de Canarias y establecimiento de normas tributarias.

3. La preceptividad de la consulta a este Órgano consultivo y de la emisión del Dictamen, en los casos de acuerdos sobre resolución de contratos administrativos, cuando se formule oposición por parte del contratista, se establece en el art. 59.3.a)

* PONENTE: Sr. Reyes Reyes.

del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TR-LCAP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio; y antes de su vigencia, en el art. 60.3.a) de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, reguladora del régimen contractual en la esfera pública; así como en el art. 26.1.c) del Real Decreto 390/1996, de 1 de marzo, de desarrollo parcial de la última Ley citada. Por tanto, es de aplicación al caso, lo prevenido en el art. 10.7 LCCC.

II

Como cuestión previa hay que considerar lo pertinente en cuanto al Derecho a aplicar en el presente supuesto, al pretenderse ejercitar la potestad que ostenta la Administración actuante, a través del órgano de contratación competente, de acordar la resolución del contrato concernido, como prerrogativa de naturaleza reglada, que tiene el deber de ejercer -cuando concurren las circunstancias legalmente aplicables- y en todo caso, dentro de los límites, y con sujeción a los requisitos y efectos que estén considerados en la norma legal de cobertura.

Sobre ello, basta la remisión a lo ya expresado en el Dictamen Nº 59/1995, de 28 de julio, de este Consejo, transcribiendo lo razonado en el Fundamento I, en la parte que interesa ahora recordar, con el interés de que fue exteriorizado a raíz de la promulgación de la señalada Ley 13/1995 (LCAP):

El objeto del presente Dictamen es la Propuesta de Orden Departamental por la que se resuelve parcialmente el contrato de (...). Esta propuesta se formula en el curso de un procedimiento de resolución contractual iniciado por Orden Departamental de 12 de diciembre de 1994, bajo la vigencia de la Ley de Contratos del Estado (Texto articulado aprobado por el Decreto 923/1965, de 8 de abril), que ha sido derogada por la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP), publicada completamente en el BOE del 19 de mayo y que no contiene una disposición expresa acerca de su entrada en vigor, por lo que ésta se produjo, por mor del art. 2.1 del Código Civil, el 8 de junio de 1995, fecha en la que finalizó el plazo de veinte días naturales que se establece en dicho precepto.

Esta sucesión normativa plantea la cuestión del Derecho aplicable. Para resolverla, hay que partir de que la LCAP no contiene normas que dispongan su aplicación retroactiva a los contratos adjudicados con anterioridad a su entrada en vigor. Al contrario, de su Disposición Transitoria Primera (D.T. 1ª) resulta su aplicación

a los contratos que se adjudiquen con posterioridad a su entrada en vigor y a los expedientes de contratación en curso de adjudicación, pero con exclusión de la aplicación retroactiva de sus normas de procedimiento. Por tanto, según la regla general del art. 2.3 del Código Civil (CC) y el primer párrafo de la Disposición Transitoria Segunda (D.T. IIª) del mismo, en relación con el art. 7.1 LCAP, el contenido obligacional de los contratos perfeccionados con anterioridad a la entrada en vigor de la LCAP se debe regir íntegramente por la normativa anterior.

El Derecho procedimental aplicable para resolver las incidencias de la vida del contrato, tales como su interpretación, resolución, o nulidad, será el vigente en el momento en que se inició el procedimiento. Ello es así porque la D.T. Iª LCAP sólo dispone su aplicación retroactiva para los expedientes de contratación en curso en los que no se haya producido la adjudicación; lo que excluye, en virtud de la regla del art. 2.3 CC, la aplicación retroactiva de sus normas procedimentales a los contratos ya adjudicados y, por ende, a los procedimientos dirigidos a decidir incidencias de la contratación que se hayan iniciado con anterioridad a la entrada en vigor de la LCAP.

Esta conclusión, además, se refuerza porque, según la Disposición Adicional Séptima (D.A. VIIª) LCAP, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común (LPAC) contiene el Derecho procedimental supletorio en materia de contratación administrativa. De ahí que, ante el silencio de la LCAP sobre la aplicación de sus normas adjetivas a este tipo de procedimientos iniciados con anterioridad a su entrada en vigor, es de aplicación la Disposición Transitoria Segunda.1 LPAC, la cual dispone su inaplicabilidad a los procedimientos iniciados antes de su entrada en vigor, ordenando que se rijan por la normativa anterior, lo cual conduce a la misma solución.

En definitiva, de la D.T. Iª LCAP, en relación con el art. 2.3 CC, y de la D.A. VIIª LCAP, en relación con la Disposición Transitoria Segunda.1 LPAC, resulta la regla de que los procedimientos que se dirijan a resolver incidencias de la contratación y que se hayan iniciado con anterioridad a la entrada en vigor de la LCAP se rigen por la normativa anterior”.

En consecuencia, el parámetro legal de aplicación, en cuanto a la vertiente adjetiva del problema, es la normativa que esté vigente en el momento de ordenarse

el inicio del procedimiento de resolución del contrato, mientras que -como ya se expresó en el señalado Dictamen N° 59/1995- el contenido obligacional del contrato perfeccionado con anterioridad a la entrada en vigor de la LCAP se debe regir íntegramente por la normativa anterior.

III

A pesar de que estamos a la presencia de una propuesta de resolución, objeto del presente dictamen, de fecha 9 de noviembre de 2000, a la que se adjunta la documentación de un expediente incoado, es lo cierto que en lo actuado hasta la fecha se advierte que obedece más al interés -por parte de la Administración municipal afectada- de esclarecer y resolver lo adecuado sobre la problemática suscitada, respecto al cumplimiento de las previsiones del contrato concertado con fecha 1 de diciembre de 1992 entre el Ayuntamiento de Antigua y la Compañía "A.G.I.F., S.L.", hasta el punto de que puede considerarse que todo el conjunto de actos emanados desde el día 30 de noviembre de 1999, que inicia la tramitación secuencial de informes, de requerimientos a la Empresa adjudicataria del servicio contratado y a otras Empresas que, según considera el Ayuntamiento afectado, han tenido participación en tareas relacionadas con la materia contratada, hasta el último requerimiento efectuado por la Alcaldía a la entidad mercantil "A.G.I.F., S.L.", mediante oficio de fecha 28 de abril de 2000, recibido por dicha Empresa el 3 de mayo siguiente, no pueden considerarse sino como antecedentes, pero no propiamente como integrantes de un expediente de resolución del contrato por incumplimiento de su condicionado o de las normas legales de aplicación.

Ello es así porque, a la vista del contenido del señalado último requerimiento, que concede a la Empresa adjudicataria un plazo improrrogable de diez días para presentar la documentación que dicho oficio señala, y que es contestado por la Sociedad requerida mediante dos escritos de alegaciones fechados el 6 de mayo y registrados de entrada a su vez los días 10 y 11 del mismo mes, se aprecia que por parte de la Alcaldía se apercibe de que en caso de incumplimiento en la presentación de la documentación reclamada, "se incoará expediente de resolución del contrato por incumplimiento del mismo, sin perjuicio de ejercer cualquier otra acción legal que convenga para la defensa de los intereses públicos". Lo actuado con posterioridad se circunscribe a un nuevo informe externo, valorando la problemática subsiguiente y las alegaciones del contratista, emitido el 19 de mayo de 2000 por el asesor técnico en el área jurídico-económica del Ayuntamiento de Antigua, y

ulteriores actuaciones consistentes en la emisión de certificación de descubierto y providencia de apremio, de derechos recaudados en los años 1997, 1998 y 1999 y no ingresados al Ayuntamiento para el cobro de la cantidad de 41.571.916 pesetas, que la Corporación municipal considera se la adeuda por la entidad "A.G.I.F., S.L."

IV

Las alegaciones de la Empresa al último requerimiento verificado el 3/5/2000, relativas a su criterio de que las cuentas de recaudación de los años 1993 a 1996, así como las de 1997 fueron ya presentadas en el Ayuntamiento, así como el acceso a los datos de las cuentas corrientes de las que se dispone para el cobro de los tributos, que se indica están a la disposición de la Secretaria-Interventora accidental del propio Ayuntamiento en las oficinas cedidas al efecto por la Entidad local, deben ser ponderadas por la Administración contratante para valorar si se ha dado o no exacto cumplimiento a la exigencia trasladada a través del requerimiento efectuado, a efectos de considerar la pertinencia de actuar el apercibimiento realizado de incoar el "expediente de resolución del contrato". Lo que procedería, en su caso, mediante acto expreso que disponga su inicio y que ha de adoptar el órgano de contratación competente para poder materializar la voluntad resolutoria del contrato administrativo concertado, en ejercicio de la prerrogativa que ostenta la Administración municipal.

V

De acordarse de oficio la incoación del expediente de resolución, salvo que se considere por el órgano de contratación competente que la Propuesta de Resolución ya elaborada, constituye el acto iniciador del mismo, resulta imprescindible recabar informe del servicio jurídico y, una vez instruido el procedimiento e inmediatamente antes de que se redacte la propuesta de resolución, dar audiencia al contratista, al que se ha de poner de manifiesto el expediente completo, por plazo de diez días naturales, al objeto de que pueda alegar y presentar los documentos y justificaciones que estime pertinente [art. 26.1.a) y b) del Real Decreto 390/1996, de 1 de marzo, de desarrollo parcial de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de contratos de las Administraciones Públicas y 84 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común].

Y si se formulare oposición por parte de la Empresa afectada, también resulta obligatorio el Dictamen de este Consejo.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución sometida a la consideración de este Consejo no se considera ajustada a Derecho, al no haberse dado cumplimiento a las formalidades esenciales señaladas en el Fundamento V, por lo que procede retrotraer las actuaciones al objeto de realizar los señalados trámites ineludibles.