

Año: 2006

Nº Dictamen: 491/2006

Fecha: 25-10-2006

Nº Marginal: II.435

Ponencia: Camilleri Hernández, María José
Requena López, Tomás. Letrado

Órgano solicitante: Ayuntamiento de Barbate (Cádiz)

Resolución de contrato de consultoría y asistencia.

Nombre: Incumplimiento del contratista.
Obligaciones esenciales.

ADMINISTRACIÓN LOCAL:

Contratación administrativa.

CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA:

Objeto:

Voces: Consultoría y asistencia.

Resolución:

Causas:

Incumplimiento del contratista:

Obligaciones esenciales.

Número marginal: II.435

DICTAMEN Núm.: 491/2006, de 25 de octubre

Ponencia: Camilleri Hernández, María José

Requena López, Tomás. Letrado

Órgano solicitante: Ayuntamiento de Barbate (Cádiz)

Cuestión sometida a dictamen y principales temas tratados: Resolución de contrato de consultoría y asistencia.

Incumplimiento del contratista.

Obligaciones esenciales.

TEXTO DEL DICTAMEN

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I

Es objeto del presente dictamen la resolución del contrato de “Consultoría y Asistencia Técnica de asesoramiento económico, financiero, contable, fiscal y jurídico”, así como para la elaboración del Plan de Saneamiento del Municipio de Barbate, formalizado el 5 de abril de 2005 entre el Ayuntamiento de Barbate (Cádiz) y la empresa A.C., S.L.

El artículo 149.1.18ª de la Constitución atribuye al Estado la competencia exclusiva para dictar la legislación básica sobre contratos, dejando en el ámbito de la disponibilidad de los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas la asunción de la competencia de desarrollo legislativo y de ejecución. A tal efecto, en el artículo 1.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante TRLCAP), aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, ya se advierte que “lo dispuesto en los apartados anteriores se entiende sin perjuicio de lo establecido en la disposición final Iª”. Es esa disposición la que procede a especificar qué preceptos de la Ley son de aplicación directa y general a todas las Administraciones Públicas por ser básicos y dictarse al amparo del artículo 149.1.18ª de la Constitución, si bien la fórmula utilizada al respecto es la de declarar a la Ley en su integridad como legislación básica sobre contratos administrativos, con la excepción, no obstante, de los artículos o parte de los mismos que en dicha disposición final se enumeran, los cuales sólo serán de aplicación general “en defecto de regulación específica dictada por las Comunidades Autónomas”.

Por otra parte, el artículo 112.1 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, ya disponía que “*los contratos de las Entidades locales se rigen por la legislación del Estado, y, en su caso, por la de las Comunidades Autónomas en los términos del artículo 149.1.18ª de la Constitución, y por las Ordenanzas de cada Entidad*”.

Atendiendo a la fecha en que fue adjudicado (5 de abril de 2005), el contrato y su resolución se someten a lo dispuesto en el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, al Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, así como a las cláusulas del contrato y anexo adjunto al mismo, como indicara este Consejo, entre otros, en sus dictámenes 53/1995 y 18/2000, define los derechos y obligaciones que asumen las partes en el contrato, constituyendo por ello la ley del mismo y vinculando por igual a la Administración y al contratista, en cuanto no se opongan a las normas imperativas del indicado sistema de fuentes (arts. 4 y 49.1 del Texto Refundido); supletoriamente, se somete a las restantes normas del Derecho Administrativo y, en defecto de este último, a las normas de Derecho Privado (art. 7.1 del Texto Refundido).

Por otro lado, la tramitación del procedimiento de resolución debe ajustarse también al citado Texto Refundido y al Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

II

Una vez aclaradas tales cuestiones, antes de entrar en el fondo del asunto, debe referirse este Consejo a su propia competencia para la emisión del dictamen solicitado, sobre a quién corresponde la competencia para acordar la resolución del contrato y sobre si el expediente remitido ha seguido el *iter* procedimental que prescribe la normativa vigente con tal finalidad.

1. Respecto a la competencia del Consejo debe recordarse que nos encontramos ante un procedimiento de resolución de un contrato cuyo precio no es superior a 601.012'10 euros, pero en el que figura la oposición del contratista, con lo que de acuerdo con el artículo 59.3.a) del Real Decreto Legislativo 2/2000 el dictamen del Consejo es preceptivo. Como se acaba de expresar, consta la oposición de la empresa contratista (escrito de alegaciones presentado el día 4 de abril de 2006).

2.- En relación con el órgano competente para acordar la resolución, habrá de estarse al artículo 112 de Texto Refundido de la Ley de CAP, conforme al cual la resolución del contrato se acordará por el órgano de contratación de oficio o a instancia del contratista, en su caso.

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. En el presente caso fue el Alcalde quien adjudicó el contrato, por lo que será ésta la que acuerde la resolución del contrato.

3. Por otro lado, 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 sujeta la resolución del contrato al cumplimiento de los siguientes requisitos:

- Audiencia del contratista por plazo de diez días naturales, en el caso de propuesta de oficio.
- Audiencia, en el mismo plazo anterior, del avalista o asegurador si se propone la incautación de la garantía.
- Informe del servicio jurídico, salvo en los casos de los artículos 41 y 96 del Texto Refundido.
- Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, cuando se formule oposición por parte del contratista.

El examen del expediente revela que se ha dado cumplimiento a los trámites referidos. En cuanto a la audiencia que ha de darse al avalista, hay que tener en cuenta que conforme a la cláusula quinta del Contrato, no se exigía la constitución de garantía.

III

Sentado lo anterior, debe examinarse si existe causa que ampare la resolución del contrato y, en su caso, los efectos que de ésta pudieran derivarse.

La Administración consultante basa la resolución que pretende, específicamente, en “*la falta de ejecución de las labores obligadas por el contratista*”

. Según la propuesta de resolución, de cuantas labores de asesoramiento tiene asignadas la empresa, únicamente ha desarrollado la correspondiente a la elaboración del Plan de saneamiento, que fue aprobado por el Pleno Corporativo el 15 de julio de 2005.

No se especifica, sin embargo, ni en la citada propuesta ni en los informes que le sirven de base, qué causa de resolución de las contempladas en el artículo 111 o en 214 del Texto Refundido es la que se considera operativa, ya que se limitan a citar como fundamento normativo los artículos 112 (aplicación de las causas de resolución) y concordantes (la propuesta de resolución) o los artículos 111 a 113, 214 y 215, de forma genérica (el informe de Secretaría).

No obstante, teniendo en cuenta las razones dadas para la resolución, parece que podría fundarse ésta en la causa de resolución de la letra g) del artículo 111 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (“*el incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales*”), que se aplica a los de consultoría y asistencia, según el referido artículo 214, que, sin perjuicio de establecer algunas especialidades, se remite al artículo 111.

Ahora bien, cuando la Administración especifica el incumplimiento alegado sólo dice literalmente que desde el 15 de julio de 2005, fecha en que se aprobó el Plan de Saneamiento elaborado por la empresa, “no se ha desempeñado ningún otro de los servicios de asesoramiento para los que fueron contratados y que figuran en el anexo del contrato”.

Lo que sucede es que el plazo para el desempeño de las tareas de asesoramiento era de un mes desde la firma del contrato (cláusula cuarta del contrato). Si ésta se realizó el 5 de abril de 2005, el 5 de mayo de 2005 finalizó el plazo durante el que se tenía que haber ejercido la función de asesoramiento. Si eso es así, no tiene ningún sentido afirmar que desde el 15 de julio de 2005 no se realizan tales tareas, y no lo tiene porque las mismas expiraron el 5 de mayo, más de dos meses antes.

Expresado de otra forma, para que procediera la resolución pretendida tendría que justificarse que desde el 5 de abril al 5 de mayo de 2005 no se hubiera realizado la función de asesoramiento contratada o se hubiera incumplido notoriamente.

Dado que nada más se dice en el expediente remitido acerca del incumplimiento del contrato, en el sentido expuesto, difícilmente puede este Consejo dar el plácet a la resolución pretendida.

En consecuencia, resulta improcedente la resolución del contrato por la causa pretendida.

CONCLUSIÓN

Se dictamina desfavorablemente la propuesta de resolución relativa al expediente de resolución del contrato celebrado entre el Ayuntamiento de Barbate (Cádiz) y la empresa A.C., S.L., sobre “asesoramiento económico, financiero, contable, fiscal y jurídico del Ayuntamiento de Barbate”.