

Dictamen n.º: **413/09**
Consulta: **Alcalde de Moralarzal**
Asunto: **Contratación Administrativa**
Aprobación: **22.07.09**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 22 de julio de 2009, sobre consulta formulada por el Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Moralarzal, cursada a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, en relación con expediente sobre resolución del contrato de servicios deportivos suscrito con la empresa A (en adelante el contratista), al amparo del artículo 13.1.f) 4.º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de creación del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 21 de mayo de 2009 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo formulada por el Consejero de Presidencia, Justicia e Interior el 18 de mayo pasado, acerca de la petición procedente del Ayuntamiento de Moralarzal, firmada por su Alcalde Presidente, sobre expediente de resolución del contrato de servicios deportivos, suscrito con la mercantil referenciada.

Admitida a trámite con esa misma fecha se procedió a dar entrada en el registro de expedientes con el número 307/09, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 34 apartado 1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la

Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 26/2008, de 10 de abril, venciendo dicho plazo el día 13 de mayo de 2009.

Estimándose incompleta la documentación remitida, por escrito de 4 de junio se solicitó por este Consejo Consultivo complemento de documentación consistente en el contrato firmado el 15 de marzo de 2007, su prórroga y los pliegos de cláusulas administrativas particulares. Con fecha 10 de junio, tuvo entrada en el Registro de este Órgano Consultivo la documentación requerida.

Ha correspondido su ponencia a la Sección IV, presidida por la Excm. Sra. Dña. Cristina Alberdi Alonso, quien firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 22 de julio de 2009.

SEGUNDO.- Del expediente remitido, se extraen los siguientes hechos de interés para la emisión del dictamen:

El día 15 de marzo de 2007 se suscribió entre el Ayuntamiento de Moralarzal y el empresario el Contrato de Servicios y Actividades deportivas multidisciplinarios a realizar en las salas del gimnasio municipal, adjudicado en virtud de Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 21 de diciembre de 2006. El documento contractual obra en el complemento del expediente administrativo, que incorpora el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el de Prescripciones Técnicas. A nuestros efectos es de destacar que el Pliego de Cláusulas Administrativas no contiene ninguna causa específica de resolución por dejar de estar al corriente de las obligaciones tributarias.

El 9 de marzo de 2009 tiene entrada en el Ayuntamiento de Moralarzal diligencia de embargo de créditos, de la Administración de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria de Colmenar Viejo, por

la que se notifica el embargo de los créditos que la entidad Ayuntamiento de Moralarzarzal tenga pendientes de pago a favor del contratista (folio 1).

Según informe de la Secretaría General de 24 de abril de 2009 el incumplimiento de las obligaciones tributarias es un supuesto de incapacidad sobrevenida del contratista y, como tal, causa de resolución del contrato, en virtud del artículo 111 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Por escrito de 24 de abril de 2009, se dio traslado al contratista del expediente concediéndole un plazo de diez días para efectuar alegaciones (folio 4).

Por escrito, registrado en el Ayuntamiento el día 30 de abril de 2009, la empresa contratista efectúa alegaciones declarando que ha cumplido en la prestación de servicios contratados con el Ayuntamiento para los usuarios de las actividades de manera intachable desde el primer día que ejecutó el contrato, sin haber recibido reclamación alguna de los usuarios de las actividades, habiendo aportado mensualmente la documentación requerida relativa a la acreditación del pago de los seguros sociales del mes precedente a aquél en que se emitía la factura, sin haber ocultado ni omitido ninguna información solicitada por el Ayuntamiento y que la existencia de retrasos en los pagos debidos a la Hacienda Pública nunca ha sido inconveniente para que la empresa haya prestado los servicios a los vecinos del Ayuntamiento.

Según informe jurídico de 5 de mayo de la Secretaría General, las alegaciones presentadas por la empresa contratista no contienen prueba de hechos que desvirtúen la propuesta de resolución, considerando de aplicación, en cuanto a la resolución del contrato, el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 26 de junio), concretamente la prevista en el apartado a) del artículo 111, incapacidad sobrevenida del contratista,

siendo el procedimiento a seguir el previsto en el artículo 109 del Real Decreto 1098/2001, por el que se aprueba el Reglamento General de Contratos, debiendo tramitarse procedimiento contradictorio con audiencia previa del contratista. En caso de oposición del contratista se advierte de la necesidad de dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Sobre la base de este informe jurídico la Junta de Gobierno Local, con fecha de 5 de mayo de 2009, acordó desestimar las alegaciones del contratista, aprobando la propuesta de resolución definitiva a reserva de informe preceptivo del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (folios 7 y 8).

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo, al amparo del artículo 13.1.f).4º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de la Comunidad de Madrid, conforme al cual: “1. *El Consejo Consultivo deberá ser consultado por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: (...) f) Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: (...) 4.º Aprobación de pliegos de cláusulas administrativas generales, interpretación, nulidad y resolución de los contratos administrativos y modificaciones de los mismos en los supuestos establecidos por la legislación de Contratos de las Administraciones públicas*”.

Por remisión, el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (aprobado por Real Decreto Legislativo

2/2000, de 16 de junio; en adelante, TRLCAP) –aplicable a este contrato por virtud de su fecha de adjudicación (8 de febrero de 2007), en aplicación del apartado segundo de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público– dispone en su artículo 59.3 que “(...) *será preceptivo el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos de: a) Interpretación, nulidad y resolución (de los contratos), cuando se formule oposición por parte del contratista*”.

La solicitud de dictamen por el Ayuntamiento de Moralar se ha hecho llegar al Consejo Consultivo a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 14.3 de la Ley 6/2007 (“*Las solicitudes de dictamen de las entidades locales se efectuarán por los Presidentes de las mismas, y se cursarán a través del Consejero competente en relaciones con la Administración local*”), en relación con el Decreto 77/2008, de 10 de julio, del Consejo de Gobierno, por el que se establece el número y denominación de las Consejerías.

SEGUNDA.- En materia de procedimiento, la resolución de contratos administrativos exige atenerse a lo previsto en los artículos 59 y 112 del TRLCAP, el artículo 109 del 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 (RGCAP) y, tratándose de entidades locales, el artículo 114 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril (TRLCAP).

De la meritada normativa resulta, aparte de la necesidad de emisión de dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, que debe ser recabado con anterioridad a la adopción del acuerdo de resolución del

contrato, la ineludible necesidad de dar audiencia al contratista (*cfr.* artículos 59.1 del TRLCAP y 114.2 del TRRL) y al avalista si se propone la incautación de la garantía (artículo 109.1.b) del RGCAP). En el presente caso, se ha observado dicho trámite, al haberse concedido trámite de audiencia a la empresa contratista mediante comunicación de fecha 24 de abril de 2009, y formulando ésta sus alegaciones el día 30 del mismo mes, las cuales han sido debidamente contestadas por el Ayuntamiento mediante informe de 5 de mayo de 2009.

En el ámbito local, se preceptúan como necesarios, asimismo, para la resolución del contrato los informes de la Secretaría y de la Intervención de la Corporación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 114.3 del TRRL. En el caso examinado, figura incorporado el informe de la Secretaría General, mas no así el de la Intervención, no existiendo ninguna constancia de que se haya emitido, lo que hace incurrir al procedimiento en un vicio de anulabilidad por mor de lo dispuesto en el artículo 63.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, susceptible de subsanación.

TERCERA.- Entrando a examinar las cuestiones de fondo, es preciso indicar que la resolución de los contratos administrativos queda sujeta a la concurrencia de alguna de las causas previstas con carácter general para todos los contratos administrativos en el artículo 111 del TRLCAP que, en sus apartados h) e i) remite, respectivamente, a las causas que se establezcan expresamente en el contrato y a las que se especifiquen para cada categoría de contrato en la propia ley, esto es, en el caso de los contratos de servicios, como es el que nos ocupa, las establecidas en el artículo 214 del mismo cuerpo legal.

La Corporación local pretende la resolución del contrato del servicio actividades deportivas al amparo de la causa contemplada en el apartado a)

del mencionado artículo 111, que dispone: “*Son causas de resolución del contrato (...): a) La muerte o incapacidad sobrevenida del contratista individual o la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad contratista*”.

Según el informe emitido por el Ayuntamiento, el contratista, al dejar de estar al corriente de sus obligaciones tributarias, incurre en incapacidad sobrevenida del artículo 20 TRLCAP.

Este Consejo Consultivo no puede compartir la interpretación realizada por el Ayuntamiento sobre esta causa de resolución, que hace referencia a la incapacidad sobrevenida del empresario individual, entendiendo como tal pérdida de la capacidad civil o de obrar, pero no la capacidad para contratar. El supuesto al que hace referencia el artículo es sólo para las personas físicas, no para las personas jurídicas.

Por último, señalar que la causa alegada, “*el no hallarse al corriente de las obligaciones tributarias*” tampoco está incluida dentro del pliego de cláusulas administrativas particulares entre las causas específicas de resolución del contrato, prevista en el número 7 de dicho pliego.

En mérito a lo expuesto este Consejo Consultivo extrae la siguiente

CONCLUSIÓN

No procede la resolución del contrato de servicios deportivos por la causa prevista en el artículo 111 a) TRLCAP.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7

del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 22 de julio de 2009

