

<p><b>Expediente:</b> 46/2002 <b>Objeto:</b> Resolución de contrato de arrendamiento. <b>Dictamen:</b> 49/2002, de 3 de septiembre</p>
--

## **DICTAMEN**

En Pamplona, a 3 de septiembre de 2002,

el Consejo de Navarra, compuesto por don Enrique Rubio Torrano, Presidente; don José Antonio Razquin Lizarraga, Consejero-Secretario; don Francisco Javier Martínez Chocarro, don Joaquín Salcedo Izu, don José María San Martín Sánchez, don Eugenio Simón Acosta y don Alfonso Zuazu Moneo, Consejeros,

siendo Ponente don Joaquín Salcedo Izu,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

### **I. ANTECEDENTES**

#### **I.1ª. Solicitud y tramitación del dictamen**

El Presidente del Gobierno de Navarra, mediante escrito de 17 de junio de 2002, en aplicación del artículo 19.3 de la Ley Foral 8/1999, de 16 de marzo, del Consejo de Navarra, modificada por Ley Foral 25/2001, de 10 de diciembre (en adelante LFCN), recaba dictamen preceptivo de este Consejo a solicitud del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de ..., sobre expediente administrativo de resolución de contrato de arrendamiento que vincula a dicho Ayuntamiento, como titular del bar de las instalaciones deportivas municipales, y a don ..., como arrendatario de la explotación de dicho bar.

A la vista de la documentación remitida, el Presidente del Consejo de Navarra, mediante escrito de 27 de junio de 2002, interesó del Ayuntamiento de ... a través del Presidente del Gobierno de Navarra que se completase aquella, de acuerdo con lo establecido en los artículos 23 de la LFCN y 29.2 del Reglamento del Consejo de Navarra, aprobado por Decreto Foral 90/2000, de 28 de febrero. El día 14 de agosto de 2002 se recibió en el

Consejo de Navarra escrito del Presidente en funciones del Gobierno aportando documentación complementaria.

La documentación remitida, una vez completada, está integrada sustancialmente por los siguientes documentos:

1.- Pliego de condiciones del concurso para la adjudicación, en arrendamiento, de la gestión y explotación del bar de las instalaciones deportivas municipales de ..., de 25 de mayo de 1999.

2.- Acuerdo de adjudicación del arrendamiento, de 7 de junio de 1999, notificado el día 23 del mismo mes y año.

3.- Relación de facturas emitidas por el Ayuntamiento de ... desde 1 de enero de 2000 hasta 3 de mayo de 2002.

4.- Informe del Secretario del Ayuntamiento, en relación a la incoación de expediente resolutorio de la relación arrendaticia existente, suscrito por el Alcalde y Secretario de ..., de 4 de abril de 2002, en el que consta el recibí del interesado, de 16 de abril de 2002.

5.- Alegaciones del interesado, como arrendatario de la explotación, con fecha de entrada en el Ayuntamiento de 29 de abril de 2002.

6.- Informe jurídico sobre la estimación o no de las alegaciones y acuerdo del Pleno del Ayuntamiento, de 23 de julio de 2002.

7.- Propuesta de resolución del contrato y acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de ... en solicitud de dictamen al Consejo de Navarra, de 29 de julio de 2002.

### **I.2ª. Antecedentes de hecho**

**Primero.-** Por Resolución de 25 de mayo de 1999, del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de ..., se ordenó la incoación de expediente de contratación, en régimen de arrendamiento, de la gestión y explotación del servicio del bar de las instalaciones deportivas municipales.

De entre las cláusulas que se contienen en el Pliego de Condiciones y que rigieron el concurso deben destacarse, en lo que aquí importa, las siguientes:

1. Objeto y plazo de explotación: El contrato tiene por objeto la gestión y explotación del servicio de bar de las instalaciones deportivas municipales durante el plazo de cuatro años. La relación contractual concluirá pasado el tiempo señalado, "en el caso de que no existiera motivo de rescisión contractual con anterioridad".
2. Entrega de las instalaciones y su conservación: Serán entregadas por el Ayuntamiento al adjudicatario que será responsable de las posibles reparaciones.
3. Derechos y obligaciones: Al tratarse de un contrato de servicios no existirá relación laboral entre el personal adjudicatario y el Ayuntamiento en su calidad de titular de las instalaciones. El arrendatario será responsable de la apertura y cierre del recinto deportivo, de su limpieza y vigilancia, incluida la zona ajardinada. Deberá, también, darse de alta para el pago del impuesto de actividades económicas y prestar fianza por un importe de cien mil pesetas. Por su parte, el Ayuntamiento que supervisará la lista de productos y sus precios, correrá a cargo del importe de agua y energía eléctrica que consuma el bar.
4. Proposición económica: Será libre y "el adjudicatario deberá hacerla efectiva en mensualidades adelantadas, entendiéndose aquella durante el primer año natural, a partir del cual se incrementará en el porcentaje del I.P.C. en la Comunidad Foral de Navarra".

**Segundo.**- La Mesa de Contratación, en funciones de órgano de contratación, acordó, el 7 de junio de 1999, "adjudicar la gestión de explotación referenciada, conforme al pliego de condiciones que rigió el concurso, a Don ..., en la cantidad de ... pesetas mensuales para el primer año de arrendamiento.... participándole que la reapertura de las instalaciones tendrá lugar el próximo sábado, día 26 de junio".

El Secretario del Ayuntamiento de ..., con el visto bueno del Alcalde-Presidente del mismo, notifica al interesado el mencionado acuerdo con fecha 23 de junio de 1999. No consta en el expediente que se formalizara el correspondiente contrato ni que se prestara la fianza.

**Tercero.-** En documento fechado el 14 de diciembre de 2001, el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de ... comunica al arrendatario la deuda acumulada que asciende a ... pesetas y le recuerda que se han iniciado los trámites judiciales para proceder al desahucio si no paga "esta cantidad en breve". Varias notificaciones de contenido semejante, con deuda acumulada cada vez mayor, son enviadas al arrendatario en fechas posteriores, constando en la última incluida en el expediente, de 3 de mayo de 2002, la cantidad reclamada de ... euros. En esta notificación se añade que "una vez recibida su exposición en respuesta a la comunicación de resolución del contrato de arrendamiento que vincula a ambas partes, estamos continuando con la tramitación legal necesaria que termine con este contrato, tramitación que no obsta a que Vd. satisfaga la deuda pendiente, pudiendo con esto paralizar temporalmente los trámites".

**Cuarto.-** El 4 de abril de 2002 el Secretario del Ayuntamiento de ..., a petición del Alcalde-Presidente del mismo, emitió un informe en relación con la incoación de expediente administrativo tendente a la resolución del contrato de arrendamiento que vincula a dicha Corporación local, como propietaria arrendadora del bar de las instalaciones deportivas municipales y a D. ... como adjudicatario arrendatario de la gestión y explotación de dicho bar. El informe contiene las siguientes consideraciones:

1.- Antecedentes de hecho: Interesa recalcar como "desde el mes de febrero del año 2001, el arrendatario ha venido retrasándose en el abono del canon arrendaticio, pagando algún mes, pero incumpliendo el pago de la mayoría de los mismos", es por ello, por lo que, "entendiendo la gravedad de la situación creada, y el incumplimiento sistemático y reiterado del condicionado, en cuestión tan importante tratándose de un arrendamiento y respecto de las obligaciones del arrendador (debe entenderse arrendatario), como es el abono del canon, es por lo que se propone iniciar el expediente de resolución contractual".

2.- Consideraciones Jurídicas: En consideración a la normativa que se indica se centra correctamente el procedimiento administrativo a seguir, negando la hipotética consideración contractual privada "ya que se evidencia y denota el indudable destino público" del servicio contratado.

Ello conduce al informante a contemplar las causas de resolución de los contratos administrativos, lo que hace siguiendo el dictamen 3/2001 de este Consejo de Navarra.

Se señala, para terminar, el incumplimiento del contrato por parte del adjudicatario que se concreta en el impago reiterado del canon arrendaticio, con voluntad rebelde al cumplimiento de una obligación ineludible en todo convenio arrendaticio.

**Quinto.**- A la vista de dicho informe, con la firma del Alcalde de ..., de igual fecha, se notificó al adjudicatario que acusó su recibo el 16 de abril de 2002.

**Sexto.**- Con fecha de entrada en el Ayuntamiento de ... de 29 de abril de 2002, dentro de plazo, el arrendatario presentó escrito de alegaciones lamentando la situación planteada, ajena a su voluntad, y proponiendo satisfacer ... euros antes de concluir el mes de mayo de 2002 y el resto de la deuda un mes después. En una tercera propuesta se compromete a rescindir unilateralmente el contrato de arrendamiento "con el cese de la actividad y abandono de las instalaciones", si a partir del mes de julio de 2002 no cumpliera con las obligaciones mensuales convenidas.

**Séptimo.**- A la vista del escrito anterior, el Secretario del Ayuntamiento informa desestimando las alegaciones propuestas dado que "sus razonamientos no desvirtúan lo establecido en los antedichos informes y acuerdo de incoación del expediente resolutorio". Dicho informe se aprobó el 23 de julio de 2002 y se acordó proseguir con el expediente resolutorio dictando propuesta de resolución.

**Octavo.**- Con fecha 29 de julio de 2002 el Pleno del Ayuntamiento de ... acordó aprobar la siguiente propuesta de resolución: "Primero, rescindir de inmediato el convenio arrendaticio que vincula a la propiedad con la

empresa adjudicataria (...) de la gestión del bar de las instalaciones deportivas municipales. Segundo, dar traslado de la presente resolución a la empresa adjudicataria, al objeto de que, en plazo de quince días hábiles, abandone el bar. Tercero, a la vista de la oposición formal del adjudicatario (contratista), dar traslado de la presente propuesta de resolución al Consejo de Navarra, así como solicitar del mencionado órgano consultivo a que emita el preceptivo Dictamen, de conformidad con la normativa invocada. Cuarto, sin perjuicio de la emisión y el sentido del Dictamen que en su día nos facilite el Consejo de Navarra, requerir a D. ... para que proceda al abono inmediato de la cantidad adeudada acumulada, advirtiéndole de que, en caso contrario, se acudirá a la vía de apremio".

## **II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

### **II.1ª. Sobre el carácter preceptivo del dictamen y la competencia del Consejo de Navarra**

El presente dictamen se emite con carácter preceptivo en cumplimiento de lo previsto en el artículo 16.1.j) de la LFCN, a cuyo tenor el Consejo de Navarra "deberá ser consultado preceptivamente en los siguientes asuntos: j) cualquier otro asunto en que la legislación establezca la exigencia de informe preceptivo del Consejo de Navarra".

Conforme al artículo 23.2, a) de la Ley Foral 10/1998, de 16 de junio, reguladora de los Contratos de las Administraciones Públicas de Navarra (en adelante LFCAP), será preceptivo el informe del Consejo de Estado en los casos de "interpretación, nulidad y resolución, cuando se formule oposición por parte del contratista" y según ordena la disposición transitoria 4ª de esta misma norma, "las competencias atribuidas en esta Ley Foral al Consejo de Estado serán asumidas por el órgano consultivo que, en su caso, se constituya en la Comunidad Foral".

Del examen del expediente que se dictamina, hay que entender que el arrendatario se opone a la resolución del contrato de arrendamiento, por lo que procede la emisión del correspondiente dictamen por este Consejo.

## **II.2ª. El procedimiento administrativo seguido en orden a la resolución contractual propuesta**

El procedimiento seguido por el Ayuntamiento de ... se ajusta a las determinaciones de los artículos 141, en relación con el 1. 2, b), de la LFCAP, y el artículo 224.2 de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de la Administración Local de Navarra.

El Ayuntamiento de ..., al incoar el expediente mencionado, ha cumplido, en términos generales, con el procedimiento administrativo. No obstante, llama la atención la incorrecta presentación que se hace de alguno de los documentos al estar incluidos el informe del Secretario y la propuesta de acuerdo para el Pleno en un mismo escrito.

## **II.3ª. Sobre la concurrencia de causas imputables al contratista para la resolución administrativa del contrato**

Como ya se ha manifestado anteriormente este Consejo, con carácter previo al análisis de las concretas circunstancias concurrentes en el supuesto sometido a dictamen, resulta preciso determinar las causas legalmente previstas como justificativas de la resolución contractual así como la doctrina judicial recaída en interpretación de las mismas.

Conforme al artículo 140 de la LFCAP son causas de resolución del contrato " h) el incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales".

Tanto la jurisprudencia, como la doctrina emanada de este Consejo de Navarra, y de la ciencia administrativista han venido sosteniendo que para que se lleve a cabo la resolución contractual, el incumplimiento debe ser grave o relevante y afectar a contenidos esenciales de la relación contractual. Sólo cuando la obligación incumplida constituya un aspecto esencial en el contexto de la relación jurídica entablada entre las partes contratantes, podrá llegarse a la resolución del contrato.

A ese respecto, consolidada doctrina jurisprudencial mantiene, también en cuanto a la resolución de los contratos administrativos, la plena

aplicabilidad de los principios contractuales contenidos en el Código Civil, de suerte que la facultad de resolver se entiende implícita en favor de la parte que cumple y en contra de la que incumple sus obligaciones, con la consecuencia de que para que la acción de resolución proceda es preciso que la parte que la ejercite haya cumplido con las que le incumben.

Traslación general que, como recuerda la sentencia de 28 de abril de 1999 de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, procede sin olvidar que:

“La resolución del contrato y el incumplimiento como causa de resolución es distinto, según que el incumplimiento sea imputable a la Administración o al contratista:

a) El incumplimiento por parte de la Administración da lugar a la resolución del contrato en los casos previstos en la Ley, con la particularidad que la Administración queda obligada al pago de los perjuicios que por tal causa se irroguen al contratista, a tenor de las previsiones contenidas en los artículos 53.2 de la Ley de Contratos del Estado y 158 del Reglamento.

b) El incumplimiento por parte del contratista faculta a la Administración para exigir el estricto cumplimiento del contrato, o bien acordar la resolución con posibilidad de incautación de fianza que hubiere constituido el contratista e indemnización a la Administración de daños y perjuicios, a tenor de los artículos 53.1 de la Ley de Contratos del Estado y 159 de su Reglamento, siendo obligada la resolución del contrato cuando por parte del contratista haya habido dolo, fraude o engaño”.

Se exige, por tanto, a los efectos de resolución del contrato por incumplimiento imputable al contratista que éste tenga su origen en una voluntad deliberadamente rebelde, esto es, consciente y voluntaria, al cumplimiento.

Así, la doctrina jurisprudencial viene reservando la procedencia de la resolución contractual para los casos de "... **notorio incumplimiento** de las condiciones pactadas (que) constituye causa de **entidad suficiente** para



producir el efecto resolutorio del contrato, previsto en el número 1 del artículo 75 de la Ley de Contratos del Estado" (Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de julio de 1995); o el "incumplimiento de las obligaciones... con **entidad suficiente** para decretar la rescisión del contrato, por exigencias del interés público... (con) **sucesivos requerimientos previos...**" (Sentencia del Alto Tribunal de 17 de mayo de 1995); insistiendo en esa exigencia del requerimiento previo, entre otras, la Sentencia de la misma Sala Tercera de 3 de octubre de 1994.

De estos pronunciamientos judiciales se extrae el criterio de que la medida de resolución del contrato ha de reservarse para las situaciones extremas de incumplimiento con entidad suficiente y sobre aspectos sustanciales del contrato.

Este Consejo, fiel a criterios mantenidos en dictámenes anteriores, como son los expuestos por el emitido el 19 de febrero de 2001 (Dictamen 3/2001 de la Comisión Permanente), considera que en el supuesto que nos ocupa, se da el incumplimiento del contrato imputable al contratista por cuanto se advierte:

1.- Incumplimiento notorio que afecta a las obligaciones contractuales esenciales: El adjudicatario ha dejado de abonar el canon correspondiente durante varios meses ascendiendo la deuda a 4.528,31 euros a fecha 3 de mayo de 2002. El impago del canon supone el no cumplir con una obligación esencial en un contrato de arrendamiento.

2.- Voluntad rebelde al cumplimiento de la obligación: Constan en el expediente seis requerimientos hechos por el Ayuntamiento al Sr. ... para que pague las correspondientes mensualidades y los retrasos acumulados sin que se haya atendido a ello. Es más, el arrendador reconoce la situación que incluso lamenta y justifica sin argumentos jurídicos adecuados, y propone plazos para el abono total que tampoco ha cumplido. Llega a manifestar en el escrito de alegaciones, citado en la parte expositiva de antecedentes, su voluntad de "rescindir" unilateralmente el convenio si no actualiza su obligación económica mensual a partir del mes de julio de 2002. El no haber cumplido con estos propósitos y continuando sin hacer los pagos

debidos han de considerarse como expresión de una voluntad contraria y rebelde de oposición a la propuesta del Ayuntamiento.

Por tanto, cabe concluir que de los datos existentes en el expediente y que obran en poder de este Consejo, se desprende causa suficiente que fundamenta la propuesta de resolución contractual aprobada por el Ayuntamiento de ....

### **III. CONCLUSIÓN**

Se informa favorablemente la resolución del contrato de arrendamiento que fue adjudicado por el Ayuntamiento de ... a don ..., para la gestión y explotación del bar de las instalaciones deportivas municipales, el 7 de junio de 1999.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.