

| |
|--|
| <p>Expediente: 28/2000 Órgano: Comisión Permanente Objeto: Resolución por incumplimiento del contrato de arrendamiento entre el Concejo de Riezu y la empresa adjudicataria Dictamen: 3/2001, de 19 de febrero</p> |
|--|

DICTAMEN

En Pamplona, a 19 de febrero de 2001.

la Comisión Permanente del Consejo de Navarra, compuesta por don Enrique Rubio Torrano, Presidente; don José Antonio Razquin Lizarraga, Consejero-Secretario; y los Consejeros don Eugenio Simón Acosta y don Alfonso Zuazu Moneo,

siendo Ponente el Consejero don Alfonso Zuazu Moneo,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1.- Antecedentes de Hecho.

Primero.- La Junta del Concejo de Riezu aprobó, en el mes de enero de 1992, el pliego de condiciones del concurso público para el arriendo del Camping de Riezu de titularidad concejil, en el que se contienen, entre otras, las siguientes determinaciones principales:

- Fija en cinco millones el precio mínimo de licitación, efectuándose el pago del precio ofertado por el adjudicatario de manera trimestral, previéndose penalizaciones por cada día de retraso en el pago, hasta llegar a la posibilidad de rescisión de ser el retraso superior al mes. Se

sitúa en el Índice de Precios al Consumo el parámetro de revisión anual del precio por el arriendo del Campamento de Turismo, siendo de cuenta del adjudicatario el abono de la licencia fiscal de la actividad y demás impuestos generados por el ejercicio de la misma.

- El plazo del arrendamiento será de cinco años, sin que puedan ser subarrendadas, sin autorización del Concejo, conjunta o separadamente las partes de la explotación.
- El adjudicatario del contrato se responsabiliza de la gestión del Campamento de Turismo y del cumplimiento de todas las obligaciones que la legislación vigente en cada momento imponga a estos establecimientos. Especialmente cuidará de las condiciones sanitarias del conjunto de la explotación, de la recogida de todas las basuras y desechos y su posterior traslado al vertedero municipal, así como el correcto mantenimiento de contenedores, etc. Correrá también a cuenta del adjudicatario el mantenimiento del agua y combustible, de fuel, gas, electricidad, etc. y se ocupará de su normal funcionamiento.
- Queda igualmente obligado el adjudicatario a la conservación de los inmuebles del conjunto de la zona de acampada, de todas sus instalaciones, mobiliario y demás elementos existentes en la misma, respondiendo de cualquier desperfecto que se produzca en el conjunto de las instalaciones durante el período de arrendamiento. Sin perjuicio de lo anterior, el adjudicatario podrá incorporar al servicio adjudicado aquellos otros elementos que considere necesarios a la explotación del negocio, los que podrá retirar al término del contrato, siempre que no se trate de obras e instalaciones fijas.
- Una vez adjudicado el Contrato, el arrendatario presentará la relación del personal a su cargo, debiendo realizarse las nuevas contrataciones entre vecinos de Riezu, en primer lugar, y del resto del Valle de Yerri, en segundo.

- Se determina que “además de las causas ordinarias para la rescisión de los contratos”, ésta se producirá en los siguientes casos:
 - No atender a los importes de la adjudicación en los plazos fijados.
 - Si el adjudicatario es responsable de graves destrozos en las instalaciones o de cualquier conducta que afecte de forma importante al valor de los mismos.
 - La no constitución de la fianza definitiva o el incumplimiento reiterado de las obligaciones establecidas en el pliego de condiciones.
 - Cualquier otro tipo de actuación que amenace gravemente la salud o integridad de las personas o vulnere gravemente la legislación vigente.
- Finalmente, se reserva el Concejo, en todo caso, la facultad de inspección para verificar el exacto cumplimiento de todos los extremos contenidos en el pliego de condiciones.

Segundo.- El 31 de marzo de 1992 se suscribe entre Don ..., en nombre y representación del Concejo de Riezu, y Doña ... y Don ..., en nombre y representación de la Empresa... (sic), contrato de arrendamiento del camping de Riezu. Sus cláusulas reproducen prácticamente en su integridad las condiciones predeterminadas en el Pliego que rigiera el concurso, a salvo la determinación del precio del arriendo que, como consecuencia de la oferta presentada por el adjudicatario, se fija ahora en la cantidad de siete millones de pesetas.

Tercero.- El 31 de enero de 1993 las partes acuerdan modificar determinadas condiciones del contrato inicialmente suscrito, concretamente las contenidas en sus cláusulas cuarta, octava y décima. Consecuencia de esa modificación es que el plazo del arrendamiento pasa a ser de diez años y su precio el de cinco millones.

Cuarto.- En el expediente remitido por el Concejo de Riezu consta un documento denominado «Anexo y modificaciones al contrato de arrendamiento

del camping de Riezu». Este documento aparece datado el día 13 de octubre de 1998, figurando como intervinientes Doña ..., en nombre y representación del Concejo de Riezu, y Doña ... y Don ..., en nombre y representación de la Empresa ..., si bien, sólo aparece el sello de la Alcaldía de Riezu y la firma de su alcaldesa, sin que consten en el documento remitido otras firmas distintas de la señalada.

En ese documento, en su parte expositiva, se refleja que el Concejo de Riezu ha acometido la obra de “construcción de un depósito de 40 m³ con destino al abastecimiento y reserva de agua del Camping Riezu”, mencionándose asimismo la voluntad de los arrendatarios de proceder al subarriendo del bar del camping.

Partiendo de las anteriores manifestaciones el documento citado recoge el compromiso de las partes de financiar al 50% el coste de las obras de construcción del Depósito, abonando su parte los arrendatarios en el plazo de tres años mediante cuotas mensuales que se sumarán a la factura trimestral pasada al cobro, iniciándose el pago con la factura del mes de octubre de 1998, para finalizar con la factura del mes de julio de 2001. Paralelamente el Concejo autoriza el subarriendo del bar del camping a los arrendatarios incrementando “la base imponible en un 2,5%”.

Quinto.- Recoge el expediente copia de convocatoria, de 7 de marzo de 2000, a los arrendatarios para la celebración de una reunión el día 13 en la Sede Concejil, siendo los puntos a tratar en la misma:

- A. Requerimiento de las cantidades pendientes de arriendo.
- B. Requerimiento de las reparaciones que sean necesarias para el mantenimiento, en buen estado, de las instalaciones del camping, ya que no ha sido cumplido el acuerdo verbal de realizar inversiones por

importe de dos millones de pesetas anuales (2.000.000.-Pts.), acuerdo que fue pactado verbalmente con motivo de la rebaja del precio inicial del arriendo, conforme al contrato inicial, de siete millones de pesetas (7.000.000.-Pts.), a cinco millones de pesetas (5.000.000.-Pts.), en la posterior modificación de 31 de enero de 1993.

- C. Requerimiento para que el camping permanezca abierto durante, al menos, 10 meses al año, ya que la apertura del camping solo 5 meses al año conlleva el abandono total de las instalaciones con su consiguiente deterioro, además de la falta de servicio para los usuarios.

Sexto.- El 13 de marzo de 2000 el Secretario del Concejo de Riezu emite informe en relación a la incoación de expediente administrativo tendente a la resolución del contrato de arrendamiento del Camping Riezu. Se afirma entonces que la Junta Concejil de Riezu entiende que se han producido graves incumplimientos respecto del condicionado para el concurso público del arriendo del camping de Riezu, relacionando los incumplimientos que se le imputan a la adjudicataria del servicio y que, resumidamente expuestos, consisten en:

1. Diferencias de CUATRO MILLONES QUINIENTAS TREINTA Y CINCO MIL CUATROCIENTAS SESENTA Y SIETE PESETAS (4.535.467.-Pts.) entre la renta inicial con sus incrementos del IPC, y las cuantías efectivamente satisfechas, citándose el apartado 2.11 del pliego de condiciones, que prevé como causa de rescisión no atender a los importes de la adjudicación en los plazos fijados.
2. La situación de grave deterioro de las instalaciones, al no cumplirse el acuerdo verbal de realizar inversiones por importe de dos millones de pesetas anuales, acudiéndose a la causa de rescisión contemplada en el Pliego que se refiere a «si el arrendatario es responsable de graves destrozos en las instalaciones o de cualquier conducta que afecte de forma importante al valor de los mismos», invocándose a mayor

abundamiento la obligación del adjudicatario de conservar los bienes prevista en el Pliego de condiciones.

3. Se le imputa a la adjudicataria su negativa a mantener abiertas las instalaciones al menos durante 10 meses al año, a pesar de haberle requerido reiteradamente al respecto.
4. Haber procedido al subarriendo del bar–restaurante sin consentimiento ni notificación a la propiedad, habiéndose producido ya este hecho en el año 1998.
5. El incumplimiento del punto 2.7 del condicionado al no haberse facilitado la relación de personal a su cargo, ni haber solicitado al Concejo la posibilidad de contratar a sus vecinos en paro.
6. El incumplimiento del punto 2.1 del condicionado y cláusula primera del contrato, al no haberse abonado durante años el importe total de las facturas de aguas remitidas por la Mancomunidad de Valdizarbe.
7. Por último, se invoca nuevamente el punto 2.1 del condicionado, por cuanto, “al parecer son los campistas los que se encargan de accionar el suministro eléctrico, siendo ésta una tarea de la empresa adjudicataria”.

Con base en este informe, y ante la incomparecencia de los arrendatarios a la reunión convocada, la Junta Concejil de Riezu acuerda la incoación de expediente para la resolución del contrato y dar traslado a los arrendatarios al objeto de que, en el plazo de quince días, puedan formular alegaciones.

Séptimo.- Con fecha de 21 de marzo de 2000, los arrendatarios del Camping Riezu presentan ante el Concejo un escrito en el que le requieren “la urgente reparación del Depósito de Aguas de su propiedad, sito fuera del Camping”, comunicando el mal estado en que se encuentra a la vez que advirtiendo de “los problemas sanitarios que de ello se pudieran derivar”.

Octavo.- El 22 de marzo de 2000, por la Notario de Estella doña, y a instancias de Concejo de Riezu, se extiende “acta de presencia y fotografías”, sobre la situación y estado en que se encuentran las instalaciones del camping de Riezu. La Notario autorizante hace constar, en lo sustancial, los siguientes extremos:

- Edificio destinado a bar-restaurante-cocina-oficina-servicios. Considera que “el estado general de conservación y limpieza de todas las dependencias que lo integran a simple vista es normal”, si bien recoge desperfectos consistentes en falta de pintura y grietas en algunos fragmentos de la pared.
- Zona ajardinada. Flores y plantas de distintos tipos colocadas desigualmente, presentando algunas aspecto seco y otras caídas, hay cubriendo toda la zona hojas caídas y ramas.
- Columpios. Presentan algunas zonas oxidadas. La zona circundante está cubierta de hierba, de altura desigual, y en algunas zonas hay ramas y hojas secas caídas.
- Terreno libre y vallado que rodea el camping. La valla presenta a simple vista un buen estado general, apreciando su inclinación en una zona como consecuencia del crecimiento de plantas y ramas. En el terreno libre observa hojas y ramas caídas, plantas secas, así como desgaste en la pintura que recubre las farolas que se encuentran en esta zona.
- Zona de piscina y alrededores. Observa crecimiento irregular de la hierba y falta de pintura o restos de ella en las farolas.
- Edificio destinado a duchas y servicios. A modo de resumen señala que “a simple vista su estado normal”, observando cierta oxidación en los sumideros y falta de algún elemento propio del baño.

Noveno.- El 7 de abril de 2000 se formula escrito de alegaciones por los arrendatarios, en el que se niegan tanto los incumplimientos imputados como las

consecuencias jurídicas que pretende el Concejo de Riezu respecto de la resolución del contrato, resumidamente al amparo de los siguientes argumentos:

1. En cuanto a las cantidades reclamadas, se alega, con carácter previo su indefensión al no especificarse por el Concejo los conceptos o causas que determinan la cantidad reclamada para, a continuación, manifestar que en todo caso han abonado siempre las facturas que les ha presentado el Concejo, y que si las diferencias proceden de la repercusión del IVA en el precio del arrendamiento éste debería de haber sido desglosado, pero no añadido. Para terminar concluyendo que si las cantidades reclamadas son debidas a otra causa, en ningún caso el Concejo las ha reclamado con anterioridad.
2. Respecto al estado general de las instalaciones, tras negar la existencia del acuerdo verbal al que alude el Concejo en su informe, exponen que se han venido realizando en el camping inversiones superiores a los 22 millones de pesetas – y que así se ha acreditado al Concejo -, sin que por otra parte haya habido ningún tipo de queja por los usuarios o sanción alguna del Servicio de Turismo del Gobierno de Navarra.
3. Por lo que respecta al período de apertura del camping manifiestan que éste permanece abierto desde el 19 de marzo al 12 de octubre, durante 7 meses, como el 50% de los campings de la Comunidad Foral – aportando al respecto una guía de campings de Navarra – y que, en todo caso, al arrendatario corresponde la íntegra gestión del camping.
4. En lo referente al subarriendo del bar del camping, exponen que en el año 1998 se contó con el consentimiento del Concejo, abonándose la renta con un incremento del 2,5%, y que en la actualidad no existe tal subarriendo, presentando como prueba los contratos de trabajo del personal contratado para este servicio.
5. Respecto al incumplimiento de la obligación de fomento del empleo local, manifiestan que en ningún caso han sido requeridos a estos

efectos por el Concejo y que, en todo caso, a pesar de las solicitudes de mano de obra presentadas ante el INEM nadie se ha presentado a su contratación para prestar servicios en el camping.

6. En cuanto al impago de las facturas del agua niegan que se hayan producido los incumplimientos imputados, pues las facturas eran presentadas por el propio Concejo que aparece como titular.
7. Asimismo se manifiesta que existen deficiencias en el depósito construido por el Concejo, en cuya financiación han colaborado los arrendatarios, que impiden la cloración de las aguas.
8. Se concluye exponiendo que el hecho de que un campista sufriese un accidente puntual no significa por sí una mala gestión del servicio.

Se acompaña al escrito de alegaciones una copia del Informe de, en el que se sitúa a los campings de Navarra como los segundos mejores de España, encontrándose el de Riezu entre los analizados.

Décimo.- El 18 de abril de 2000 el Servicio de Turismo del Departamento de Industria, Comercio, Turismo y Trabajo remitió al Concejo de Riezu el informe emitido por el Instituto de Salud Pública de Navarra, de fecha 16 de abril, referente al agua del camping de titularidad concejil.

En el informe sanitario sobre el sistema de abastecimiento de agua de consumo del camping de Riezu, tras describir el sistema de abastecimiento del camping –con agua procedente de la Mancomunidad de Valdizarbe, derivada desde la conducción de la captación de Riezu, sin haber sido previamente tratada, y conducida hasta un depósito de regulación propio del camping, donde se instala el sistema de desinfección-, expone que no funciona el sistema de desinfección y no existen reservas de agente desinfectante, habiendo encontrada anegada la cámara de llaves del depósito, pudiendo provenir el agua de fisuras del depósito o de las tuberías o por desajustes de conexión entre el

depósito y las tuberías, y señala que el asentamiento del depósito ha cedido, lo que puede ser el origen de las fugas, así como que el agua del depósito presenta una elevada turbidez.

En este informe se concluye que en las actuales condiciones del sistema de abastecimiento de agua de consumo del camping no se puede garantizar el suministro de agua potable debidamente desinfectada lo que supone un riesgo sanitario para los usuarios.

Undécimo.- El 19 de abril de 1999 los arrendatarios presentaron ante el Concejo de Riezu escrito en el que manifestaban su intención de dejar de abonar las 110.190 pesetas trimestrales que venían aportando al Concejo como ayuda al pago del depósito de agua.

Duodécimo.- En la misma fecha – 19 de abril – se emite certificado por el Secretario del Concejo haciendo constar que “personados en el depósito un técnico de ..., D. ..., D. ... , D. ... y D. ..., se procedió al examen del depósito, viendo que presentaba una fisura en el fondo del mismo. Se hizo el vaciado y limpieza del depósito, indicando el técnico que esa misma noche se podía secar para arreglarlo por la mañana, pudiendo disponer de agua al medio día de ese mismo día, a lo que el arrendatario (D. ...) respondió que se llenase de inmediato, puesto que se negaba a quedarse sin agua durante esa noche. Posteriormente se comprobó que el clorador funcionaba perfectamente. El día 19, a las 9 horas, se han personado en el depósito el Alcalde/Presidente y otros dos miembros de la Junta, comprobando que el clorador está desconectado y que no se ha repuesto la garrafa de cloro”.

Decimotercero.- Con fecha 25 de abril de 2000, la Junta Concejil de Riezu adoptó propuesta de resolución en la que, considerando que resulta debidamente acreditado el radical incumplimiento del pliego de condiciones y del

contrato de arrendamiento y la grave situación sanitaria, al incumplir el adjudicatario su obligación de mantener el agua potable para los usuarios –al no detectar y solucionar la avería en el depósito de abastecimiento-, resultando imposible seguir prestando la actividad al haberse negado el arrendatario a repararlo, se propone: I) la rescisión inmediata del contrato de arrendamiento; II) otorgar un plazo de quince días para el abandono de las instalaciones por los arrendatarios; III) requerirles el abono en el plazo de 10 días de la cantidad de 4.535.467 pesetas; IV) igualmente requerirles el abono de 16 millones de pesetas adeudados en virtud del acuerdo verbal alcanzado; y V) advertir de la utilización de la vía de apremio para el cobro de las cantidades adeudadas de no satisfacer las mismas en los plazos concedidos.

Decimocuarto.- Finalmente dejar constancia que en el expediente remitido a este Consejo de Navarra obra un cuadro resumen aclaratorio de la cantidad de 4.535.467 pesetas que se reclama a los arrendatarios, del que se desprende que la citada cifra se obtiene de incrementar las cantidades abonadas con el tipo del IVA vigente en cada momento, así como los sucesivos incrementos conforme el IPC correspondiente a cada anualidad. Asimismo figura incorporado un certificado emitido por la Mancomunidad de Valdizarbe, de fecha 27 de julio de 2000, en el que, tras reflejar diversas cantidades adeudadas por el camping de Riezu, como usuario de la Mancomunidad, se afirma que esas cantidades han sido saldadas, restando únicamente por pagar la cantidad de 36.911 pesetas correspondientes al último período de facturación.

I.2.- Solicitud y tramitación del Dictamen.

El Presidente del Gobierno de Navarra, mediante escrito que tuvo entrada en este Consejo de Navarra el 27 de junio de 2000, en aplicación del art. 19.3 de la Ley Foral 8/1999, de 16 de marzo, del Consejo de Navarra (en adelante, LFCN), recaba informe preceptivo de este Consejo a solicitud del Alcalde del

Concejo de Riezu, sobre expediente administrativo de resolución de contrato de arrendamiento suscrito entre dicho Concejo y la Empresa

Con fecha 11 de julio de 2000, y al amparo del artículo 23 LFCN y 28.2 del Decreto Foral 90/2000, de 28 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento del Consejo de Navarra (en adelante, ROFCN), se solicitó por conducto del Presidente del Gobierno de Navarra, la aportación, en el plazo de quince días, de diversa documentación al Concejo de Riezu, con interrupción del plazo para la emisión del dictamen.

Finalmente, el Presidente del Gobierno de Navarra, mediante escrito que tuvo entrada en este Consejo de Navarra el 28 de diciembre de 2000, daba curso de la documentación aportada por el Concejo de Riezu el 22 de diciembre, cumplimentando así el requerimiento formulado a tal efecto por este Consejo de Navarra.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1.- Sobre el carácter preceptivo del dictamen y la competencia del Consejo de Navarra.

El asunto que se somete a consulta del Consejo de Navarra se circunscribe a la propuesta de resolución formulada por el Concejo de Riezu respecto al contrato de arrendamiento del camping de su propiedad suscrito con

El artículo 17.1.d) LFCN establece que la Comisión Permanente del Consejo de Navarra deberá ser consultada preceptivamente en los siguientes asuntos: "expedientes tramitados por la Administración de la Comunidad Foral en los que la ley exija preceptivamente el dictamen de un organismo consultivo,

que se refieran, entre otras, a las siguientes materias: Interpretación, nulidad y resolución de convenios y contratos administrativos, cuando se formule oposición por parte del contratista.”

De su lectura se desprende que no es este artículo 17.1.d), el que impone nuestro dictamen preceptivo en un procedimiento de resolución de un contrato administrativo adjudicado por una entidad local, el Concejo de Riezu aquí, en el que se ha formulado oposición por parte del contratista. Según su propio tenor literal, el artículo que nos ocupa se refiere exclusivamente a los expedientes “tramitados por la Administración de la Comunidad Foral”, no conteniéndose mención alguna en este precepto a las entidades locales.

Nuestra competencia se encuentra, a juicio de este Consejo, en el artículo 17.1.e) LFCN, en relación con el artículo 23.2 de la Ley Foral 10/1998, de 16 de junio, de Contratos de las Administraciones Públicas de Navarra (en adelante, LFCAPN), aplicable a las Entidades Locales de Navarra según establece su artículo 1.2 al definir su ámbito de aplicación subjetivo. Conforme al primero de los preceptos citados la Comisión Permanente del Consejo de Navarra debe ser consultada preceptivamente en “cualquier otro asunto en que la legislación establezca la exigencia de informe preceptivo del Consejo de Navarra”. Por su parte el artículo 23.2 LFCAPN establece la preceptividad del informe del Consejo de Estado en los casos de “interpretación, nulidad y resolución, cuando se formule oposición por parte del contratista”. Referencia al Consejo de Estado que debe entenderse ahora hecha al Consejo de Navarra según el tenor de la Disposición Transitoria Cuarta LFCAPN que establece que “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”.

Las dudas pudieran proceder, en su caso, respecto de la aplicación a nuestro supuesto de la precitada LFCAPN si tenemos en cuenta que el pliego de

condiciones que rigiera la licitación del contrato de arrendamiento que nos ocupa data de 1992, y que su Disposición Transitoria Primera establece que: “Lo dispuesto en esta Ley Foral será de aplicación a los contratos cuyos pliegos de cláusulas administrativas particulares no estuvieran aprobados en la fecha de entrada en vigor de aquélla”, lo que equivale a decir, enunciándolo ahora en sentido negativo, que la citada ley foral no será de aplicación a aquellos contratos ya en ejecución en el momento de su entrada en vigor.

Una interpretación literalista de la Disposición Transitoria Primera LFCAPN nos situaría entonces en la Ley Foral 13/1986, de 14 de noviembre, de Contratos de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra, a la que se remite en el ámbito de la contratación de las entidades locales de Navarra el artículo 224.2 de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de la Administración Local de Navarra, no estando prevista en ninguna de ellas la intervención de órganos consultivos externos a la Administración contratante en los procedimientos para la resolución de los contratos administrativos y, en consecuencia, la consideración del derecho transitorio nos llevaría a concluir en la innecesariedad de nuestro dictamen en la resolución de contrato propuesta por el Concejo de Riezu.

No obstante, a juicio de este Consejo de Navarra, esa conclusión no resulta adecuada con la correcta interpretación de la Disposición Transitoria Primera LFCAPN, en cuanto que de ella no puede deducirse que todos y cada uno de los preceptos del citado cuerpo legal no sean de aplicación en el caso de contratos adjudicados con anterioridad a su entrada en vigor, o más propiamente a aquellos contratos cuyos pliegos de cláusulas hubieran sido aprobados con anterioridad a la misma. Distintos argumentos avalan una interpretación conforme a la cual debe distinguirse entre los aspectos sustantivos y adjetivos de la contratación administrativa en el momento de

determinar el régimen jurídico aplicable ante situaciones de sucesión normativa durante el proceso de ejecución del contrato.

La consideración del principio esencial en la institución contractual de que los contratos deban cumplirse con sujeción a lo expresamente pactado, en la que abunda la consideración en la contratación administrativa de los Pliegos de condiciones y cláusulas administrativas como auténtica “lex inter partes” del contrato lleva a que, salvo disposición legal expresa en contrario, no puedan considerarse comprendidos en lo “expresamente pactado” los derechos y obligaciones que puedan derivarse de normas futuras que, precisamente por serlo, no pudieron ser considerados por las partes contratantes en el momento de prestar el mutuo consentimiento necesario para la perfección del contrato.

En sentido contrario, es un principio doctrinal y jurisprudencialmente admitido el de que los procedimientos administrativos se rigen por las normas vigentes en el momento de su iniciación, sin que pueda mantenerse una infundada visión de la contratación administrativa que lleve a identificar el procedimiento de contratación de manera omnicomprensiva, conforme al cual todas y cada una de las incidencias en la ejecución del contrato fueran una suerte de actos de trámite de un global procedimiento contractual que se hubiera iniciado con las actuaciones para su adjudicación y no finalizaría hasta la definitiva extinción del contrato. La propia realidad legislativa nos demuestra que la legislación de contratos administrativos contempla la tramitación de distintos procedimientos administrativos completos con referencia a aspectos parciales de la contratación, distinguiéndose singularmente los de adjudicación, modificación o resolución, pero no pudiendo omitir otros como los de revisión de precios, constitución y cancelación de garantías, recepción del objeto o prestación contractual, etc.

A igual conclusión sobre la aplicación en las cuestiones adjetivas o procedimentales de la contratación administrativa de la norma en vigor en el momento de la iniciación del concreto procedimiento de que se trate, y por el contrario la aplicación a las cuestiones sustantivas de la norma vigente en el momento de aprobación de los pliegos de cláusulas, llega la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (Informes de 18 de diciembre de 1996 y 10 de noviembre de 1997) o el Consejo de Estado que, en su Dictamen de 27 de enero de 1994, concluye en que siendo procedimientos distintos los de adjudicación de un contrato y el de la resolución del mismo le será aplicable a este último el régimen procedimental que se desprenda de la legislación vigente en el momento del inicio del procedimiento orientado a la resolución del contrato.

En fin, ese mismo ha sido el criterio de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra que, en su sentencia de 21 de octubre de 1999, anuló un acuerdo de resolución contractual por omisión del previo dictamen del Consejo de Estado, aplicando al supuesto de un contrato de obras adjudicado en 1994 la posterior Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas. Sentencia a la que siguió precisamente la emisión de nuestro dictamen 4/2000, de 13 de abril.

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

El procedimiento seguido por el Concejo de Riezu se ajusta a las determinaciones del artículo 23 LFCAPN, habiéndose otorgado la audiencia al contratista y emitido informe por el Secretario de la Entidad Local. A mayor abundamiento se ha seguido un procedimiento sustancialmente idéntico también al contemplado en la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, actualmente derogada por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, y en el Real Decreto 390/1996, de 1 de marzo, de desarrollo parcial de la ley estatal.

Se ha facilitado así a este Consejo expediente en el que se contiene documentación expresiva no solo del régimen jurídico aplicable al contrato de arrendamiento, sustancialmente contenido en el Pliego de Condiciones para el concurso público de arriendo del camping de Riezu, y en el contrato suscrito como consecuencia de la adjudicación y sus posteriores modificaciones y anexos, sino también de las incidencias acaecidas durante la ejecución del contrato, reflejando el expediente las posiciones que mantienen el Concejo y la empresa adjudicataria del contrato sobre la resolución pretendida y los incumplimientos imputados.

II.3.- Causas de resolución de los contratos administrativos: interpretación y aplicación.

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.

La legislación de contratos administrativos, tanto el artículo 81 de la LFCACFN como el actual artículo 140 de la LFCAPN, contempla –como también lo hace el artículo 111 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas– entre las causas de resolución del contrato la genérica alusión al incumplimiento por el contratista de sus obligaciones contractuales.

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.

Por último, como declara la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, de 2 de septiembre de 1998:

“La aplicación en este terreno de las reglas propias del Derecho común (sobre la base de supletoriedad de éste) supone la asunción por la Jurisprudencia Contencioso-Administrativa de la doctrina legal establecida por la civil, según la cual el principio de la conservación de los contratos válidamente celebrados restringe la resolución de éstos a los supuestos en que se evidencie una voluntad deliberadamente rebelde al cumplimiento de la obligación o se produzca un hecho obstativo que impida este último de forma definitiva e irreformable (Sentencias de 16 octubre 1984 y de 11 marzo 1985), sosteniéndose en algún caso que la acción rescisoria o resolutoria es incluso subsidiaria, entrando en juego únicamente cuando el perjudicado por la conducta de la otra parte contratante carezca de otro recurso legal para obtener la reparación del perjuicio, y ello por aplicación del art. 1294 del Código Civil.

Por ello mismo y jugando con específico rigor el principio de conservación de los actos en la contratación administrativa, los casos en que no se da un total incumplimiento no encajan como regla general en la solución extrema que representa la resolución, toda vez que -de acudir a la misma- se produciría un resultado inadecuado a la realidad y disfuncional desde el punto de vista, aquí esencial, de la satisfacción del interés público, procediendo en tales casos más bien una solución intermedia hallada con arreglo al criterio de la equidad.”

En síntesis, y como resumen de lo hasta ahora expuesto, resulta preciso, a los efectos de proceder a la resolución de un contrato administrativo por causas imputables al contratista, que el incumplimiento sea notorio, afecte a las

obligaciones contractuales esenciales, y obedezca a una voluntad deliberadamente rebelde al cumplimiento, debiendo, en consecuencia, haber mediado, con carácter previo a la resolución pretendida, los necesarios requerimientos por parte de la Administración contratante.

II.4. Incumplimientos imputados al adjudicatario.

Como hemos dejado establecido en nuestros antecedentes, son varios los incumplimientos que el Concejo de Riezu imputa a “...” como causas justificativas de la resolución contractual pretendida. Sin embargo, adelantando ya la que ha de ser nuestra final conclusión, ninguno de ellos demuestra, considerando una u otras circunstancias concurrentes, virtualidad suficiente para la adopción de medida tan traumática como la resolución contractual propuesta.

Así, respecto a la deuda que imputa el Concejo al adjudicatario, procedente de la aplicación del IVA y de las revisiones anuales en aplicación del IPC, no puede compartirse el criterio de la entidad local sobre la concurrencia del incumplimiento imputado, al menos como causa de resolución contractual. En efecto, en este supuesto, y conforme se desprende del expediente administrativo que tenemos a la vista, no puede entenderse que el arrendatario no haya atendido a los importes de la adjudicación en los plazos fijados, que es la causa resolutoria prevista en el punto 2.11 del Pliego de Condiciones y en la cláusula decimosegunda del contrato de arrendamiento, hecho éste que además, a tenor del punto 2.9 in fine del precitado Pliego y cláusula décima del contrato, de concurrir hubiera determinado por sí mismo la resolución transcurrido un mes sin proceder al pago.

No se advierte aquí demora en el pago por el contratista, pues no consta que las facturas emitidas y presentadas al cobro por el Concejo hubieran resultado impagadas en momento alguno, ni tampoco que en dichas facturas se

contuvieran los conceptos de IVA e IPC que ahora se esgrimen como causa resolutoria, de tal modo que esa falta de actualización, de ser cierta su concurrencia, no puede serle imputada a la contratista, pues no es ésta quien viene obligada a solicitar la revisión del alquiler o precio, correspondiendo esa diligencia a la Administración contratante. No se trata, pues, de la existencia de una falta de pago del precio del arrendamiento, como se alega por el Concejo de Riezu, sino que como consecuencia de los sucesivos incrementos de la renta, por aplicación del IPC, y de la repercusión del IVA, se dice haberse generado unas diferencias, de cuya procedencia puede razonablemente dudarse si se atiende a que, además de no ser clara su justificación documental, su legalidad puede también cuestionarse considerando que el sujeto pasivo del impuesto es la Administración titular de los bienes que se entregan en arrendamiento y que la repercusión del mismo debe efectuarse en el momento de la entrega de facturas o documentos análogos, viniendo además sujeta a plazo de caducidad la propia posibilidad de repercusión (artículos 31 y 34 de la Ley Foral 19/1992, de 30 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido).

La adecuada ponderación de los argumentos expuestos nos llevan a concluir en que el motivo alegado por el Concejo carece de entidad suficiente para generar la resolución contractual pretendida, máxime cuando no ha existido, con carácter previo a la incoación del presente procedimiento resolutorio, intimación previa de pago alguno por parte del Concejo de Riezu, a quien corresponde la determinación de las correspondientes revisiones del precio de adjudicación, ni tampoco requerimientos previos en orden a obtener satisfacción o, en su caso, permitir la vía de recurso al contratista, de la deuda ahora por primera vez imputada al adjudicatario.

En segundo término se le imputa la falta de inversión de los dos millones anuales a los que, se dice, se comprometió verbalmente el arrendatario como consecuencia de la rebaja en el precio del arriendo, así como que el camping

sólo permanezca abierto durante cinco meses al año, generando un grave deterioro de las instalaciones y, consecuentemente, con base en el punto 2.11, en relación con el 2.2 del pliego de condiciones, se pretende la resolución del contrato.

Analizando la concurrencia efectiva de este incumplimiento por el adjudicatario necesariamente ha de partirse de un dato esencial: no resulta acreditado, de la documentación remitida a este Consejo, que se llegase al acuerdo verbal invocado por la Administración, que además es negado expresamente por los arrendatarios sin que, por tanto, pueda entenderse que el mismo haya resultado incumplido al negarse su propia existencia y no constarnos prueba documental que nos lleve a la convicción suficiente sobre la existencia de la obligación que dice el Concejo haberse incumplido por el adjudicatario. .

No resulta de las actuaciones tampoco que pueda admitirse la concurrencia de incumplimiento manifiesto alguno del adjudicatario por el hecho de que el camping únicamente permanezca abierto durante cinco meses al año – y ello con independencia de que según la ... aportada por el arrendatario señale como período de apertura del mismo del 30 de abril al 1 de septiembre, o se abra en las fechas por éste indicadas en su escrito de alegaciones, o sin olvidar el dato de que el periodo de apertura indicado es el habitual en otros campings de Navarra– desde el momento en que ni en el Pliego de Condiciones, ni en el contrato de arrendamiento, se establecía cláusula alguna al respecto que pueda invocarse como incumplida. De igual modo, tampoco nos consta que formalmente se hubiera así pretendido por el Concejo, invocando sus facultades de inspección y policía sobre el servicio arrendado, con anterioridad al expediente de resolución, sin omitir que, de haberlo hecho así el Concejo, en todo caso hubiera tenido que justificar la viabilidad económica de la explotación con un periodo de apertura temporal como el solicitado por el Concejo,

atendiendo a las previsiones de afluencia de usuarios al camping en el periodo invernal.

Pero es que, a mayor abundamiento, la cláusula esgrimida por el Concejo como justificativa de la resolución pretendida exige, a estos efectos, que el adjudicatario sea responsable de graves destrozos en las instalaciones o de cualquier otra conducta que afecte de forma importante al valor de los mismos, y como se desprende del acta notarial, extendida precisamente a instancias de la Administración, sobre el estado general de las instalaciones del camping, en modo alguno podemos compartir la afirmación de que las deficiencias observadas representen graves destrozos o afecten de forma importante a su valor. Resultando, por otra parte, cuando menos paradójico que en el mes de mayo de 1999 el camping de Riezu fuese clasificado por la revista ... entre los mejores 17 camping de España de entre los de segunda y tercera categoría – como así ha acreditado el adjudicatario – si se encontrase en la situación de grave abandono denunciada por el Concejo.

No puede entenderse, por tanto, que concurra el incumplimiento imputado cuando además, insistiendo en este aspecto, tampoco consta que con carácter previo haya existido requerimiento alguno por parte de la Administración para subsanar las deficiencias que ahora se le imputan al adjudicatario.

En cuanto al pretendido incumplimiento por parte del adjudicatario de la cláusula cuarta del contrato, a cuyo tenor sin la autorización del Concejo no podrían ser subarrendadas conjunta o separadamente ninguna de las partes de la explotación, desde luego ha resultado desvirtuada la afirmación referente a que el bar – restaurante haya sido subarrendado en el año 2000, al haberse aportado por los arrendatarios copias de los contratos de trabajo de dos personas para prestar servicios como cocinero y camarera en dichas instalaciones y para este período.

Es cierto que existe suficiente prueba indiciaria en el expediente, y tampoco lo ha negado el adjudicatario, de la existencia de un subarriendo no autorizado en el año de 1998, pero nuevamente ha de traerse a colación la doctrina judicial anteriormente reseñada que exige, a estos efectos, un incumplimiento grave, culpable y reiterado, que persiste en el tiempo a pesar del requerimiento efectuado al respecto por la Administración, lo que aquí no consta que se haya producido. A mayor abundamiento, a pesar de que el anexo y modificación del contrato de arrendamiento en el que se preveía la contribución de ambas partes a los gastos de construcción del depósito de aguas así como un incremento de la renta en un 2,5 % por el subarriendo del bar – restaurante, no aparezca firmado por los arrendatarios, del resto del expediente administrativo aportado, puede inferirse que el mismo se consideraba vigente, resultando a estos efectos sumamente indicativo el escrito presentado por el adjudicatario ante el Concejo en el que manifiesta su intención de dejar de ingresar las cantidades aportadas como contribución a los gastos de construcción del depósito.

Se alega también por el Concejo de Riezu el incumplimiento del punto 2.7 del Pliego de Condiciones, a cuyo tenor, el adjudicatario presentaría una relación inicial del personal contratado, procediendo, para el supuesto de contratar a otras personas no incluidas en dicha relación, a la contratación de vecinos de Riezu y en su defecto del Valle de Yerri. Se dice por el Concejo que en ningún momento se ha procedido por los arrendatarios a presentar esa relación inicial ni a contratar a vecinos de la localidad o del Valle. No puede menos que sorprender que el Concejo se acuerde de este incumplimiento casi ocho años después de la firma del contrato, sin que en el ínterin haya reclamado ni requerido el cumplimiento de la misma, faltando, por tanto, la nota de gravedad y voluntad de incumplimiento de las obligaciones asumidas por el contratista, reticencia que únicamente podrá existir ante la negativa al

requerimiento efectuado por la Administración, ello sin olvidar que el contratista esgrime la ausencia de mano de obra como causa justificativa de no haber empleado a mano de obra local.

Carece igualmente de virtualidad el imputado retraso del adjudicatario en el pago de los importes totales de las facturas de agua emitidas por la Mancomunidad de Valdizarbe, máxime cuando, según acredita el certificado emitido por esa Mancomunidad en el mes de julio de 2000, ha sido satisfecha la práctica totalidad de la deuda contraída por el camping, de forma tal que a esa fecha la cantidad total adeudada no alcanza las 37.000 pesetas. Ciertamente no puede calificarse esa situación como grave o generadora de graves perjuicios para los intereses generales que pudieran justificar la extinción anticipada del contrato.

Finalmente, por lo que se refiere a los incumplimientos imputados, el último que se contiene en el Acuerdo iniciador del expediente radica en un defectuoso mantenimiento de las instalaciones y suministros, al accionarse el suministro eléctrico por los campistas. Este hecho, ciertamente aislado – pues no consta que haya habido queja por parte de los usuarios del camping ni sanción alguna por los organismos competentes – y además planteado en términos dubitativos por el propio Concejo, carece asimismo de la necesaria gravedad y trascendencia para justificar la resolución del contrato, existiendo otros mecanismos –al igual que en los supuestos anteriormente analizados– para paliar estas desavenencias sin necesidad de recurrir a una medida de tan importantes consecuencias como la que ahora se somete a dictamen de este Consejo.

Si bien no aparece reseñado en el Acuerdo iniciador del expediente, en la Propuesta de Resolución del mismo se alega por el Concejo la grave situación

sanitaria generada como consecuencia de la avería sufrida en el depósito de abastecimiento del camping.

En principio este nuevo hecho no podría ser tenido en cuenta como causa de resolución del contrato habida cuenta de que el adjudicatario no ha tenido oportunidad de formular alegaciones respecto de esta imputación. Ahora bien, teniendo en cuenta la trascendencia del hecho para la salud de los usuarios del camping, pueden realizarse al respecto las siguientes consideraciones:

1^a.- La construcción del depósito se llevó a cabo por la propia Administración, siendo precisamente los vicios constructivos – por movimiento del depósito o mal ajuste de sus componentes – los que señalan los técnicos como causa de la situación actual, tal y como consta en el informe emitido por el Instituto de Salud Pública del Gobierno de Navarra.

2^a.- Fue precisamente el arrendatario el que puso en conocimiento del Concejo el mal estado en que se encontraba el depósito, invocando las obligaciones del Concejo como titular de la instalación en orden a la reparación de los daños causados por el defectuoso establecimiento del nuevo depósito.

En definitiva, en opinión de este Consejo tampoco cabe apreciar en este caso causa justificativa suficiente para proceder a la resolución del contrato, por cuanto, como ya hemos venido reiterando a lo largo de este dictamen, para que proceda la resolución la causa imputada ha de ser grave y sustancial, y, desde luego no se niega la gravedad de la causa concurrente –que ha de obligar a las partes a adoptar las medidas necesarias para evitar perjuicios en la salud de los usuarios -, pero no se desprende del expediente administrativo, alegaciones de las partes e informes técnicos emitidos que la misma haya sido originada por una actitud manifiestamente imputable al adjudicatario, requisito que, como

hemos reiterado, es de concurrencia necesaria para la procedencia de la resolución contractual pretendida.

III. CONCLUSIÓN

No procede la resolución del contrato de arrendamiento del Camping de Riezu que pretende llevar a cabo el Concejo de Riezu al no concurrir incumplimientos graves imputables al contratista que la justifiquen.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.