

En Logroño, a 12 de noviembre de 2007, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero y de los Consejeros , D. Pedro de Pablo Contreras, D. José M<sup>a</sup> Cid Monreal y D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> del Carmen Ortíz Lallana, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo; habiendo excusado su asistencia el Consejero D. Antonio Fanlo Loras y siendo ponente D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> del Carmen Ortíz Lallana; emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN**

**122/07**

Correspondiente a la consulta formulada por el Ayuntamiento de Anguiano, a través del Excmo. Sr. Consejero de Administraciones Públicas y Política Local, en relación con la *resolución del contrato entre el Ayuntamiento de Anguiano y la Sociedad de Cazadores "S. M. M.", para la cesión de aprovechamiento cinegético.*

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

### **Antecedentes del asunto**

#### **Primero**

Con fecha 29 de septiembre de 2004, la Mancomunidad de Anguiano, Matute y Tobía, en sesión plenaria, adoptó el acuerdo conforme al cual se establece que los aprovechamientos cinegéticos que la Mancomunidad adjudica a cada Ayuntamiento (12 batidas de caza mayor en el caso de Anguiano y 9 en el de Matute y Tobía, junto a la caza menor y las palomas), se abonen al precio de tasación, más una cantidad adicional de seis mil euros (6.000 €) en el caso de Anguiano, y cuatro mil quinientos euros (4.500 €), en el caso de Matute y Tobía.

#### **Segundo**

El 8 de septiembre de 2005, el Ayuntamiento de Anguiano, en base al citado Acuerdo de la Mancomunidad, firma un contrato con la Sociedad de Cazadores *S. M. M.* por el que se acuerda la cesión de los aprovechamientos cinegéticos que le son adjudicados por parte de la Mancomunidad, en el precio de tasación, más seis mil euros (6.000 €), así como el resto de los gastos ocasionados.

El contrato de cesión tendrá una duración de cinco temporadas cinegéticas, siendo la primera la de 2004-2005 y la última 2008-2009.

### **Tercero**

En la temporada cinegética 2005-2006, se produjo un incremento en la tasación del 25%, mientras que, en la temporada 2006-2007 y 2007-2008, dicho incremento ha sido en torno al 4%. Todos los incrementos fueron aprobados en Sesiones Plenarias celebradas por la Mancomunidad de Anguiano, Matute y Tobía.

### **Cuarto**

En Sesión Plenaria de 21 de agosto de 2007, se aprueba un Acuerdo plenario por el que se procede a la modificación de los Acuerdos originales, de 29 de septiembre de 2004, y se decide descontar de los seis mil euros (6000 €) y de los cuatro mil quinientos (4.500 €), adicionales al precio de tasación, la subida del 25% experimentada por la tasación y con efectos desde la toma del Acuerdo por parte de la Mancomunidad. Esto implica descontar en la presente temporada, de los seis mil euros (6000 €) adicionales sobre el precio de tasación, la cantidad resultante del descuento aprobado por la Mancomunidad, ***por lo que, para la temporada 2007-2008***, la cantidad a ingresar por parte del Ayuntamiento de Anguiano, es *la tasación, más mil ciento cincuenta y seis euros, con treinta y ocho céntimos* (1.156,38 €).

### **Quinto**

Con fecha 24 de septiembre de 2007, el Ayuntamiento de Anguiano notifica a la citada Sociedad de Cazadores para que realice el ingreso correspondiente a los aprovechamientos cinegéticos por la cantidad de *veintitrés mil trescientos veintiocho euros con sesenta y siete céntimos*, (23.328,67 €) correspondientes al pago de tasación, más seis mil euros (6.000 €) y la cantidad resultante al exceso de batidas del año 2006, sin efectuar descuento alguno y conforme al contrato entre el Ayuntamiento y la Sociedad, de 8 de septiembre de 2005.

### **Sexto**

El día 1 de octubre de 2007, el Ayuntamiento de Anguiano ingresa en la cuenta de la Mancomunidad de Anguiano, Matute y Tobía, en concepto de aprovechamientos cinegéticos, un importe de *diecisiete mil seiscientos treinta y siete euros con cinco céntimos* (17.637,05 €); esto es, la tasación, más mil ciento cincuenta y seis euros con treinta y ocho céntimos, conforme al Acuerdo plenario de la Mancomunidad de fecha 21 de agosto de 2007.

### **Séptimo**

El ocho de octubre de 2007, la Sociedad de Cazadores *S. M. M.* realiza un ingreso de *dieciocho mil quinientos cuarenta y ocho euros (18.548 €)*, correspondientes a la tasación (16.480,67 €), más exceso de tasación (1.219,33 €), más excesos de cupos (848 €), y realiza dicho ingreso en la cuenta correspondiente a la Mancomunidad de Anguiano, Matute y Tobía.

#### **Octavo**

El 9 de octubre de 2007, la Mancomunidad de Anguiano, Matute y Tobía ordena la devolución del ingreso realizado por la Sociedad de cazadores *S. M. M.*, puesto que el pago del aprovechamiento ya ha sido efectuado por el Ayuntamiento de Anguiano.

#### **Noveno**

Con fecha 9 de octubre de 2007, el Ayuntamiento de Anguiano notifica a la citada Sociedad de Cazadores para que proceda a la subsanación de los errores que se ha producido en el pago de los aprovechamientos cinegéticos el 8 de octubre de 2007, y se efectúe el mismo, de acuerdo con la notificación de 24 de septiembre de 2007. Debido al inicio de la temporada cinegética y a la perentoriedad de plazos, se fija como fecha límite para proceder a la corrección del pago el día 11 de octubre de 2007, advirtiéndoles que *"en caso de no efectuarse la misma, se entenderá resuelto el contrato"*.

#### **Décimo.**

Con fecha 11 de octubre de 2007, la Sociedad de Cazadores *S. M. M.* de Anguiano presenta escrito en el que *"considera que no tiene que subsanar ningún error en pago de los aprovechamientos cinegéticos de la temporada 2007-2008"*. Efectúa el desglose de la cantidad abonada (18.548 €), e indica que corresponde *"a los Acuerdos tomados en la Mancomunidad de Anguiano, Matute y Tobía, en pleno de fecha 21 de agosto de 2007, en el cual se modifica el precio de los aprovechamientos de batidas de esta temporada y se subsanan los errores de las anteriores"*.

#### **Décimo primero.**

El día 15 de octubre de 2007, el Secretario Interventor del Ayuntamiento de Anguiano emite informe *"relativo a la resolución del contrato de cesión de aprovechamientos cinegético entre el Ayuntamiento de Anguiano y la Sociedad de Cazadores "S. M. M."*, estimando que resulta *"procedente iniciar el procedimiento de resolución del contrato por falta de pago..."*.

#### **Décimo segundo.**

El 15 de octubre de 2007, la Alcaldía de Anguiano, decide *"Acordar la resolución"*

*del contrato de cesión de aprovechamientos cinegéticos firmado entre el Ayuntamiento de Anguiano y la Sociedad de Cazadores S. M. M., fundamentado en el incumplimiento de sus obligaciones contractuales".*

### **Antecedentes de la consulta**

#### **Primero**

Por escrito de 6 de noviembre de 2007, registrado de entrada en este Consejo el 9 de noviembre de 2007, el Ayuntamiento de Anguiano a través del Excmo. Sr. Consejero de Administraciones Públicas y Política Local del Gobierno de La Rioja, remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

#### **Segundo**

Mediante escrito de fecha 9 de noviembre de 2007, registrado de salida el 12 de noviembre de 2007, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

#### **Tercero**

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **Primero**

#### **Necesidad del dictamen del Consejo Consultivo.**

Son varios los preceptos de nuestro Ordenamiento Jurídico en que apoyar la preceptividad del informe del Consejo de Estado u órganos consultivos de las Comunidades Autónomas, cuando nos encontramos ante una eventual causa legal de resolución contractual *ex* artículo 111 aptdos e) y g) del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto-Legislativo 21/2000, de 16 de junio (en adelante, LCAP). La necesidad de elevar consulta a los Órganos Consultivos, en los expedientes de resolución de contratos, viene determinada por los siguientes preceptos:

-El artículo 59.3º LCAP, que dispone la preceptividad del informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma en los casos de "*a) Interpretación, nulidad y resolución cuando se formule oposición por parte del contratista*".

-El artículo 109 del Reglamento de desarrollo de la LCAP, aprobado por Real Decreto 1.098/2001, de 12 de octubre, que contiene el procedimiento a que deben ceñirse las Administraciones Públicas contratantes para acordar, en su caso, la resolución de los contratos por ellas convenidos, y cuya letra d) exige: "*Dictamen del Consejo de Estado u Órgano Consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, cuando se formule oposición por parte del contratista*".

-El artículo 11 de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, que impone el deber de elevar consulta en los siguientes asuntos. "*i) Nulidad, interpretación y resolución de los contratos administrativos, cuando se formule oposición por parte del contratista y, en todo caso, en los supuestos en los que así lo dispongan las normas aplicables*".

-El artículo 12 del Decreto 81/2002, de 24 de enero, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico y Funcional del Consejo Consultivo de La Rioja, que impone la misma preceptividad para estos supuestos, en su letra i).

Por lo tanto, en el caso sometido a la consideración de este Consejo, para que la consulta tenga carácter preceptivo, es preciso que, ante la tramitación de un expediente de resolución de un contrato administrativo, como cauce elegido por la Corporación Local, se constate la oposición por parte del contratista. Y el documento emitido por la Sociedad de Cazadores S. M. M., en el que consta su oposición a las pretensiones del Ayuntamiento de Anguiano y las razones que la fundan, se halla incorporado a los folios 28 y 29 del expediente administrativo sometido al examen de este Consejo, avalando, en definitiva, la preceptividad de dicha consulta.

No obstante, una vez señalada la preceptividad del Dictamen de este Consejo Consultivo, debemos indicar que, en el expediente del que se nos ha dado traslado, aparece ya la Resolución de la Alcaldía sobre este asunto, que presumimos se trata de una simple Propuesta, ya que, de lo contrario, sería inútil someter el asunto a nuestro criterio. En todo caso, debe evitarse este tipo de defecto procedimental en lo sucesivo.

**Segundo**

### **Sobre la concurrencia de causa de resolución del contrato.**

Según se desprende de los Antecedentes de Hecho, la causa que lleva a la Corporación Local a adoptar la resolución del contrato de cesión del aprovechamiento cinegético es el incumplimiento por la Sociedad de Cazadores *S. M. M.* de sus obligaciones contractuales básicas (folio 36 del expediente), explicitadas en su negativa a subsanar el pretendido error de pago de dicho aprovechamiento (pág. 29 del expediente), cuyas cantidades y conceptos se detallan en los Antecedentes de Hecho Cuarto a Séptimo de este Dictamen.

Pues bien, nos hallamos ante un *contrato administrativo de una Administración Municipal*, para la cesión de aprovechamientos cinegéticos, que, como los contratos de las Entidades Locales en general, se rige "*por la legislación del Estado y, en su caso, por la de las Comunidades Autónomas, en los términos del artículo 149.1.18 de la Constitución y por las Ordenanzas de cada Entidad*" (art. 112 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 Administración Local). Más concretamente, el proceso de contratación y la resolución de estos contratos se rige por los artículos 59 y 111 a 113 del LCAP, artículos 109 y siguientes de su Reglamento (RCAP), y por el artículo 114 del citado Real Decreto legislativo 781/1986.

Según dispone el art. 59 LCAP, que regula las prerrogativas de la Administración, "*dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente ley, el órgano de contratación ostenta la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos...y acordar su resolución*". Los acuerdos correspondientes pondrán fin a la vía administrativa y serán inmediatamente ejecutivos. En el correspondiente expediente se dará *audiencia al contratista*". En sentido análogo se manifiesta el artículo 114, del R.D.Leg. 781/86 que, en su apartado 3, reitera el carácter ejecutivo de "*los acuerdos que, previo informe de la Secretaría y de la Intervención de la Corporación, dicte el órgano competente*", así como el art.109 RCAP, cuyo apartado 2 señala, además, que "*todos los trámites e informes preceptivos de los expedientes de resolución de los contratos se considerarán de urgencia y gozarán de preferencia para su despacho por el órgano correspondiente*".

En el caso sometido a la consideración de este Consejo, el órgano contratante es el Alcalde, que suscribió el contrato de cesión del aprovechamiento cinegético (pág. 1 del expediente) y que cuenta entre sus prerrogativas con la de acordar la resolución del mismo. Se ha dado audiencia a la Sociedad de Cazadores *S. M. M.* como parte contratista que, tras ser notificada del requerimiento de subsanación de los errores en el pago, ha expuesto las razones de su negativa a subsanarlos (pág. 28). Además, se han emitido sendos informes por el Secretario- Interventor sobre "*la legislación aplicable para la resolución de los contratos*" (págs. 17 a 19) y en lo relativo a la resolución del contrato de cesión de aprovechamiento cinegético" (págs. 30 a 34). Todo ello permite afirmar que se han cumplido los trámites necesarios para proceder a la resolución del mencionado contrato de

cesión.

Despejadas las cuestiones de tramitación y entrando ya en la causa de la resolución del citado contrato, el art. 111 LCAP señala como causa de resolución de los contratos celebrados por la Administración, entre otras, "g).- *el incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales*" y debe tenerse en cuenta, como ya señalara este Consejo Consultivo, entre otros, en el Dictamen 59/07, que la facultad de resolución está sujeta al cumplimiento de dos requisitos: De una parte, *debe fundarse en un incumplimiento importante*, teniendo en cuenta que no cualquier inobservancia de las condiciones del contrato permiten a la Administración resolverlo; y, de otra parte, en función de la teoría general de la discrecionalidad administrativa, *debe motivarse* el acuerdo de resolución , con o sin imposición de penalidades.

En el supuesto dictaminado, la resolución contractual *se apoya*, en primer lugar, en el contrato de cesión del aprovechamiento cinegético y las condiciones económicas y temporales que en él se establecen. En segundo lugar, en la totalidad del expediente administrativo, donde figuran los Acuerdos Plenarios de la Mancomunidad de Ayuntamientos de Anguiano, Matute y Tobía, en los que se acuerdan las cantidades a aportar por cada uno de los Ayuntamientos por encima del precio de tasación (pág. 4) y la modificación de dichos Acuerdos (pág.10); el requerimiento a la Sociedad de Cazadores (pág. 27); y la respuesta de la misma (págs 28 a 29), los informes de Secretaría (págs 17 a 19 y 30 a 34), la solicitud de los vecinos (págs 21 a 26), etc-. En tercer lugar, en los preceptos legales ya señalados y aplicables al supuesto controvertido; y, finalmente en las propias alegaciones de la Sociedad de Cazadores mostrando su oposición a la subsanación del supuesto error en el pago y consiguiente resolución del contrato (págs. 28 y 29). Por tanto, la resolución puede entenderse suficientemente motivada.

En cuanto a la *trascendencia del incumplimiento* se trata de un impago, puesto que la Sociedad de Cazadores *S. M. M.* ha abonado la cantidad de 18.548 €, cuando lo que se le reclama por el Ayuntamiento de Anguiano son 23.328,67 €. La diferencia entre ambas cantidades, según parece desprenderse del Informe realizado por el Secretario Interventor con fecha de 15 de octubre de 2007 (págs. 30 a 34), de la totalidad del expediente y de los Antecedentes Cuarto y Quinto de este Dictamen, obedece a una disparidad de criterios entre las partes. Mientras la Corporación Local reclama las cuantías establecidas en el contrato celebrado entre Ayuntamiento y Sociedad el 8 de septiembre de 2005 (Antecedente de Hecho Quinto de este Dictamen) y que consisten en "*tasación, más 6000 €*", la Sociedad de Cazadores contratista entiende aplicable el Acuerdo adoptado en Sesión Plenaria de la Mancomunidad de fecha 21 de agosto de 2007 , que modifica los Acuerdos originales recogidos en el contrato celebrado por las partes, y que establece como cantidad a ingresar "*tasación, más 1.156,38 €*" (Antecedente de Hecho Cuarto de este dictamen) .

Pues bien, el citado Acuerdo del Plenario de la Mancomunidad, de fecha 21 de agosto de 2007, tiene como referencia la liquidación correspondiente a la temporada de caza 2006-2007 -ya terminada en el momento de adoptarse dicho Acuerdo-, como lo

demuestra que el descuento practicado de la cantidad a abonar sobre la tasación tenga su causa en el incremento del 25% producido en esta última durante la temporada cinegética 2005-2006 (Antecedentes de Hecho Tercero y Cuarto). Y, conforme a dicho Acuerdo, el descuento se haría "desde" la fecha de su adopción, según consta en el acta de la correspondiente a la Sesión Extraordinaria celebrada por la Mancomunidad (pág. 10) y no con anterioridad a ella; esto es, como se indica en el Antecedente de Hecho Cuarto de este Dictamen y en el acta correspondiente a dicha sesión, será aplicable a la temporada de caza 2007- 2008, que acaba de comenzar. Por tanto, dicho Acuerdo y su correlativo descuento no sería aplicable a la temporada de caza 2006-2007 cuyo abono se reclama a la Sociedad de Cazadores *S. M. M.*, que, por tanto, habría efectuado el abono incorrectamente y, como pretende la Corporación Municipal, debería haber efectuado la subsanación correspondiente.

En definitiva, a juicio de este Consejo, la Sociedad de Cazadores *S. M. M.* ha incurrido en incumplimiento de las obligaciones contractuales derivadas del contrato de concesión de aprovechamiento cinegético celebrado con el Ayuntamiento de Anguiano. No obstante, aún habiendo incurrido la citada Sociedad en el incumplimiento alegado por la Corporación Municipal, éste no reviste trascendencia suficiente para fundar la resolución de dicho contrato por las siguientes razones:

- En primer lugar, porque se trata de un incumplimiento parcial, al abonarse una cantidad distinta e inferior a la reclamada por la Corporación Municipal y sobre la que existe desacuerdo entre las partes y no un impago total de la deuda.
- En segundo lugar, porque el hipotético incumplimiento corresponde a una temporada de caza, sin que consten en el expediente administrativo aportado a este Consejo incumplimientos atribuibles a las dos temporadas anteriores.
- En tercer lugar y por último, porque, a la vista de la documentación incorporada al expediente administrativo, la diferencia entre la cantidad abonada por la Sociedad y la reclamada por la Corporación Local parece obedecer a una duda razonable sobre la interpretación de un Acuerdo cuya aplicación es cuestionada por la Sociedad contratista.

Por tanto, el incumplimiento de la Sociedad de Cazadores no alcanza la trascendencia necesaria para permitir a la Administración Municipal la resolución del contrato, sin perjuicio, obviamente de la procedencia del pago de la cantidad debida, que el Ayuntamiento puede exigir a la Sociedad de Cazadores contratista, utilizando, en su caso, los medios de apremio que permite la legislación administrativa vigente.

## CONCLUSIONES

## **Primera**

No procede la resolución del contrato celebrado entre la Sociedad de Cazadores *S. M. M.* de Anguiano y el Ayuntamiento de esta localidad para la cesión del aprovechamiento cinegético, al no revestir trascendencia suficiente el incumplimiento realizado por aquella, sin perjuicio de la procedencia del pago de la cantidad debida, que el Ayuntamiento puede exigir a la Sociedad de Cazadores contratista, utilizando, en su caso, los medios de apremio que permite la legislación administrativa vigente.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

**EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO**

Joaquín Espert y Pérez-Caballero