

DOCTRINA LEGAL DEL CONSEJO DE ESTADO

Por José-Leandro Martínez-Cardós Ruiz
Letrado del Consejo de Estado

SUMARIO:

1. EN MATERIA DE REGLAMENTOS; 2. EN MATERIA DE VALIDEZ E INVALIDEZ DE LOS ACTOS; 3. EN MATERIA DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS; 4. EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

1. En materia de *reglamentos*, el Consejo ha recordado que «el término ejecución utilizado para clasificar los reglamentos o disposiciones de carácter general, necesitados del dictamen del Consejo de Estado, se aviene con los de completar, desarrollar y aplicar, sin que tal pluralidad de acepciones contemplan otro concepto distinto al de ejecución» (Dictamen 1773/97, de 14 de mayo de 1997).

2. Respecto a la *validez e invalidez de los actos administrativos*, se ha señalado que para apreciar la nulidad de pleno derecho de un acto administrativo por haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento establecido es preciso que «la conculcación del procedimiento haya sido de tal magnitud que suponga la concurrencia de anomalías en la tramitación que consistan en defectos leves, de tal suerte que la falta de motivación no implica necesariamente la ausencia de un trámite esencial» (Dictamen núm. 926/97, de 3 de abril de 1997).

Además se ha sentado el criterio de que la prevaricación de un funcionario no contamina a todas sus actuaciones administrativas, sino sólo a las resoluciones dictadas con intención deliberada y plena conciencia de la ilegalidad del acto realizado (Dictamen núm. 1497/97, de 17 de abril de 1997).

3. La materia de *contratos* ha sido objeto de numerosos dictámenes.

«El Consejo de Estado emite su consulta en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley de Contratos del Estado, de 8 de abril de 1965, aplicable al contrato a que se refiere el expediente, y coincide con la propuesta de resolución en el sentido de que procede resolverlo, puesto que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León ha declarado la nulidad, si bien no del acto de adjudicación mismo, sí de las resoluciones que le sirven de base; en concreto, de la resolución del Director general de Carreteras de 25 de febrero de 1991, por la que aprueba el proyecto y del acto de la Junta de Consejeros de 21 de marzo de 1991 por el que se autoriza su celebración.

»La suspensión definitiva de las obras acordada por la Administración es consecuencia indefectible del pronunciamiento jurisdiccional.

»El artículo 52.3 de la Ley de Contratos del Estado regula específicamente la suspensión definitiva de los trabajos. En tal caso, los artículos 55 del mismo cuerpo legal y 162 del Reglamento General de Contratación prevén que se indemnizará al contratista con el valor de las obras ejecutadas y el beneficio industrial de las dejadas de realizar. Además, y, en su caso, debe devolverse la fianza constituida si no existen causas para decretar su pérdida.

»En el caso presente, concurren los requisitos para la aplicación de los preceptos citados, pues la Administración ha decidido resolver el contrato para dar cumplimiento a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 31 de enero de 1996 y la empresa contratista ha cumplido correctamente su prestación. Por consiguiente, procede acordar dicha resolución, liquidar el contrato, abonando al contratista los trabajos ejecutados, reconocerle el derecho a percibir el 6 por ciento de las labores no realizadas, en concepto de beneficio industrial, y devolverle la fianza constituida.» (Dictamen núm. 4661/1997, de 7 de noviembre de 1997).

En relación al caso de que concurren varias causas de resolución del contrato, el Consejo ha señalado:

«El Servicio Instructor, el Servicio Jurídico y la Intervención General de la Administración del Estado encuentran el fundamento para tal resolución en el artículo 52.3 de la Ley de 8 de abril de 1965, de aplicación al presente contrato por la fecha en que se perfeccionó, y en el artículo 162 del Reglamento General de Contratación, de 25 de noviembre de 1975, que prevén que «si la Administración decidiese la suspensión definitiva de las obras o dejase transcurrir un año desde la suspensión temporal sin ordenar la reanudación de las mismas, el contratista tendrá derecho al valor de aquéllas efectivamente realizadas y al beneficio industrial de las dejadas de realizar», que se fija en el 6 por ciento del precio de adjudicación.

El Consejo de Estado ha señalado reiteradamente que cuando concurren varias causas de resolución de un contrato debe estarse a la primera de las producidas en el tiempo para determinarla.

En el caso sometido a consulta, dos son las causas de resolución del contrato concurrentes, a saber: de una parte, la declaración de suspensión de pagos de la empresa A. S.A., producida el día 9 de enero de 1996, al así haberlo acordado el Juzgado de Primera Instancia número 36 de los Madrid; y, de otra parte, la suspensión temporal y total de las obras durante un año, lo que se produjo el 6 de marzo de 1997.

Es claro que la primera causa producida en el tiempo lo fué la declaración de suspensión de pagos de la empresa Austral Ingeniería S.A., de tal suerte que ésta, y no la otra, es la que debe fundar la resolución del contrato propuesta.

En consecuencia, procede la resolución del contrato, debiendo recibirse las obras que procediere y liquidarse aquél. En esta liquidación deberá tenerse en cuenta que el contratista tendrá derecho a que se le abonen las obras ejecutadas y que fueren de recibo, pero no el seis por ciento de las dejadas de ejecutar en concepto de beneficio industrial.

Por otra parte, habida cuenta la causa determinante de la resolución del contrato, la declaración de suspensión de pagos, no procede ni la imposición de penalidades al contratista, ni la incautación de la fianza prestada, ni la apertura de expediente contradictorio para depurar responsabilidades, como ya declaró este Consejo en su dictamen de 31 de enero de 1991 (expd-

te. número 55.563). (Dictamen número 4300/97, de 14 de noviembre de 1997).

4. También la materia de *responsabilidad patrimonial de la Administración Pública* ha sido abordada de forma reiterada por el Consejo.

Conviene resaltar las afirmaciones de que «no toda lesión física ocurrida en un ámbito militar, en horas de servicio, puede ser atribuida al funcionamiento de las Fuerzas Armadas, pues el hecho de que la lesión se produzca en acto de servicio, si bien es relevante a los efectos del deber de protección existente a cargo de la Administración Pública, no es suficiente para apreciar la imputabilidad de la lesión al funcionamiento de los servicios públicos exigida por el artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre» (Dictamen núm. 1799/97, de 22 de mayo de 1997) y de que «los accidentes acaecidos durante la prestación del servicio militar o durante los períodos de formación en Centros Docentes militares, si provocan la muerte o determinadas lesiones definitivas, tienen su fórmula de compensación en el Real Decreto 1234/1990. Como regla general, la obtención de una indemnización o pensión a los que sufren daños personales realizando el servicio militar o como alumnos, según esta disposición, impide que sean beneficiarios de un nuevo resarcimiento fundado en las normas generales de la responsabilidad patrimonial» (Dictamen núm. 1897/97, de 22 de mayo).