

Resolución del contrato administrativo a solicitud del particular

“...es exagerado sostener que el contratista no pueda, ni siquiera en el supuesto de incumplimiento grave por parte de la Administración, pedir, además del resarcimiento de los daños, la resolución del contrato a través de las autoridades competentes”.

Alexander Preziosi

Abogado Especialista en Gerencia Legal Corporativa

alexander.preziosi@vrcabogados.com.ve

Para aquellos que hemos desarrollado nuestro ejercicio profesional en el campo del derecho privado, la figura del contrato administrativo nos suele generar cierta aversión, dado su antagonismo con características fundamentales de la noción de contrato que normalmente manejamos. Según nuestro Código Civil, el contrato es una convención entre dos o más personas para constituir, reglar, transmitir, modificar o extinguir entre ellas un vínculo jurídico (artículo 1133). La autonomía de la voluntad y el principio de igualdad entre los contratantes nos resulta imprescindible.

Como bien apunta Melich, esta nueva especie del género contrato escapa a los criterios universalmente admitidos para caracterizar a esta institución. La jurisprudencia patria ha dicho que estamos en presencia de un contrato administrativo cuando se trata de una convención celebrada por la Administración Pública, cuyo objeto sea la prestación de un servicio público. Al respecto, la jurisprudencia y los doctrinarios en la materia explican que en este tipo de contrato la Administración Pública tiene unas facultades exorbitantes, aun cuando no estén recogidas en la letra del mismo, que conllevan, entre otras, facultades de modificación unilateral del contrato (*ius variandi*), facultades de dirección y control para dar órdenes al contratista en cuanto a la forma y modalidades de ejecución de la prestación y facultades de sanción. En virtud de estas últimas, se le reconocen a la Administración distintas manifestaciones de poder con base en las cuales podría incluso sustituir al contratista mediando o no falta del mismo.

Este desbalance entre una y otra parte, que se verifica en los contratos administrativos, tiene su fundamento o explicación en la protección del interés general que busca preservar la Administración Pública por encima del interés particular del contratista. Comparto por cierto la opinión de quienes aseguran que estas facultades exorbitantes deben estar amparadas bien en el contrato o bien en la ley, ya que de lo contrario rompen con el principio de reserva legal propio de toda actuación de los órganos del sector público.

Sin embargo, uno de los aspectos de estos contratos administrativos que no ha sido tratado, hasta donde tengo conocimiento, por nuestra jurisprudencia patria, es si existe o no la posibilidad de que el particular reclame la resolución del contrato en caso de incumplimiento de la Administración Pública.

Al respecto, algunos tratadistas sostienen que la posibilidad de pedir la resolución del contrato es una facultad exclusiva de la Administración Pública y que esto sería parte de esas cláusulas o facultades exorbitantes, ya que lo que se busca con ello es mantener la continuidad del servicio prestado por el contratista, quien en consecuencia no podría suspender bajo ningún concepto la ejecución del contrato. Con fundamento en esta misma razón, se dice que el contratista no puede alegar la *“exceptio non adimpleti contractus”*

para paralizar sus servicios o excepcionarse ante un alegado incumplimiento que le sea reclamado por el organismo público.

En lo particular, considero que es exagerado sostener que el contratista no pueda, ni siquiera en el supuesto de incumplimiento grave por parte de la Administración, pedir, además del resarcimiento de los daños (que los administrativistas llaman el reestablecimiento del equilibrio económico), la resolución del contrato a través de las autoridades competentes. Tal posición podría dar lugar a situaciones insostenibles para el particular, así como a la posibilidad de quebrantamiento casi impune del principio de buena fe por parte de la Administración.

De hecho, este aspecto ya ha sido reconocido, directa o indirectamente, por especialistas en la materia. Al respecto, Rafael Badell nos explica que la doctrina ha sido unánime en reconocer que cuando la Administración Pública no cumple con las obligaciones que el contrato pone a su cargo, alterando el equilibrio económico financiero, ello determina un supuesto de responsabilidad contractual que se regirá por los mismos principios que informa el derecho civil. De ser esto así, debemos reconocer entonces que estaría el contratista en la posibilidad de exigir la resolución del contrato en casos de incumplimiento del ente público, toda vez que este es uno de los principios que rigen en el derecho civil. Igualmente, la legislación española (artículo 103 de la Ley de Contratos de la Administración Pública) establece que si la demora en el cumplimiento de la Administración fuese superior a ocho meses, el contratista podrá resolver el contrato y solicitar el restablecimiento de los perjuicios que se originan.

Considero que nuestra jurisprudencia debe fijar criterios sobre el tema. No hacerlo deja desamparado al contratante subordinado, prácticamente a merced de la Administración Pública, con lo cual se crea un sistema profundamente injusto y desigual. Las instituciones deben tratar de crear un equilibrio entre el interés público y la protección de los intereses privados, ya que solo en un sistema en el que garantice esa protección se podrá obtener de los particulares comportamientos leales y de cooperación para con el sector público que requiere sus servicios.