



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 1 / 1 9 9 6

La Laguna, a 2 de julio de 1996.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno sobre *la Propuesta de Orden por la que se resuelve el contrato de obras de remodelación del Bloque Quirúrgico y Area del Despertar del Hospital Insular de Gran Canaria, siendo la empresa contratista H., S.A (EXP. 77/1996 CA)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente Dictamen es la Propuesta de Orden departamental por la que se resuelve el contrato de obras referenciado en el encabezado, que se formula en el curso de un procedimiento de resolución contractual iniciado por Orden departamental de 29 de marzo de 1996, bajo la vigencia pues de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP), cuya entrada en vigor se produjo el 8 de junio de 1995.

El contrato del que trae causa el presente procedimiento fue adjudicado el 26 de septiembre de 1995, por lo que, de conformidad con la disposición transitoria primera de aquélla, le será de aplicación la nueva regulación, constituida, además, por el Reglamento de desarrollo parcial de la LCAP, aprobado por RD 390/1996, de 1 de marzo (RCAP), resultando igualmente de aplicación, en lo que no se oponga a la LCAP y no haya sido derogado por aquel Reglamento, el Reglamento de Contratos del Estado (RCE).

La competencia del Consejo para dictaminar con carácter preceptivo en el presente procedimiento de resolución contractual, a la cual ha formulado oposición

* PONENTE: Sr. Fernández del Torco Alonso.

el contratista, resulta del art. 10.7 de su Ley reguladora en relación con el art. 60.3.a) LCAP.

II

1. De acuerdo con los datos obrantes en el expediente, el plazo inicial de ejecución de las obras era el 31 de diciembre de 1995, que fue posteriormente prorrogado, a instancias del contratista, hasta el 29 de abril de 1996.

El día 28 de marzo de 1996, la Dirección facultativa de la obra informa, señalando que así lo hizo constar en el libro de órdenes, que desde el día 18 de marzo de 1996 la empresa adjudicataria paralizó totalmente la ejecución de las obras. Como consecuencia de ello, al día siguiente se dicta Orden de iniciación del procedimiento de resolución contractual "por el incumplimiento de las obligaciones contractuales esenciales", declarándose en la misma la tramitación urgente del procedimiento. Esta Orden fue notificada a la empresa contratista y a la entidad bancaria aseguradora de la garantía definitiva.

Tras el informe del Servicio Jurídico, se otorga trámite de audiencia, tanto a la empresa como al asegurador de la garantía, realizando aquella durante el plazo de 10 días otorgado las siguientes alegaciones: la Orden por la que se propone la resolución se ha producido sin trámite de audiencia ni informe de los Servicios Jurídicos; la causa de la resolución, la suspensión total de las obras, no se ajusta a la realidad, por lo que no procede la resolución; la existencia de una serie de causas técnicas que han incidido en el ritmo de los trabajos, que incluso podían llevar a su total paralización, por lo que no se trata de causas imputables al contratista y que la suspensión total de la obra no se considera subsumida en el art. 112.g) LCAP.

Con fecha 13 de mayo de 1996, la Dirección facultativa de la obra informa estas alegaciones en sentido desfavorable.

Finalmente, se dicta Propuesta de Orden en la que se acuerda la resolución del contrato y la incautación de la fianza definitiva.

2. Consta igualmente en el expediente Providencia del Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Pamplona, de fecha 20 de marzo de 1996, en la que se tiene por admitida a trámite la solicitud de declaración del estado de suspensión de pagos de

la empresa H., S.A. y que tuvo entrada en la Consejería de Sanidad el 23 de abril de 1996, sin que conste su declaración judicial.

3. En cuanto al procedimiento a seguir, se han observado por la Administración los trámites preceptivos previstos en el art. 26 RCAP, constando, como se ha indicado, el informe del Servicio Jurídico (art. 26.1.b) y la audiencia al contratista por plazo de 10 días, al tratarse de una propuesta de oficio (26.1.a).

Por ello, carecen de fundamento las alegaciones de la empresa contratista relativas a la falta del informe del Servicio Jurídico, de fecha anterior al trámite de audiencia, así como en relación a este último trámite, en cuyo ejercicio efectúa la empresa las consideraciones aludidas.

III

1. Como ya se ha indicado, la Administración actuante fundamenta la resolución del contrato en la causa prevista en el art. 112.g) LCAP; es decir, en el incumplimiento de las obligaciones esenciales del contrato.

Sin embargo, antes de pasar a analizar esta causa, deben realizarse algunas observaciones a la situación de suspensión de pagos de la empresa, traída al expediente en las condiciones indicadas, dado que es también una de las causas recogidas en el art. 112, concretamente en su apdo. b). Por tanto, podría observarse, en principio, la concurrencia de una pluralidad de causas de resolución en un mismo contrato.

A este respecto debe señalarse, siguiendo la doctrina del Consejo de Estado, que no resulta procedente fundamentar la extinción de un contrato administrativo en dos causas de resolución, acudiendo, para solventarlo, al criterio de la aplicación preferente de aquella causa que se hubiera producido con anterioridad desde un punto de vista cronológico (DDCE nº 5/1992, de 23 de enero y 712/1994, de 23 de junio). Siguiendo este criterio, la paralización de las obras consta acreditada mediante el libro de órdenes desde el 18 de marzo de 1996. Por su parte, no consta en el expediente la fecha de solicitud de la suspensión, si bien la Providencia del Juzgado de Pamplona en la que se tiene por solicitada la declaración de suspensión de pagos está fechada el 20 de marzo de 1996.

Ahora bien, aunque la solicitud fuera anterior al 18 de marzo, se trata de una causa que no puede ser apreciada en el presente caso, pues lo relevante a efectos del art. 112.b) LCAP es la *declaración de la suspensión* y no la solicitud. Como ha declarado el Consejo de Estado en su Dictamen 1.368/1992, de 26 de noviembre, " para determinar el momento en que debe tenerse por concurrente la suspensión de pagos de la empresa contratista, debe atenderse al momento en que el auto judicial la declara en tal situación jurídica y no al momento de la presentación de la solicitud". En el presente caso, no consta acreditado la declaración judicial del estado de suspensión de pagos de forma definitiva.

2. Solventada esta cuestión, procede ya analizar la causa prevista en el apdo. g) del art. 112 LCAP.

Según el tenor literal del precepto, para que proceda esta causa de resolución, debe producirse un incumplimiento de aquellas obligaciones que puedan ser calificadas de *esenciales*, de tal forma que no cualquier incumplimiento permite a la Administración el ejercicio de esta facultad.

En el presente expediente, como en todo contrato de obras, la obligación esencial del contratista es la realización de la obra con estricta sujeción al proyecto y dentro del plazo fijado para su culminación en el Pliego de Condiciones Particulares o, en su caso, en el nuevo plazo concedido por la Administración mediante prórroga. Dentro de este esquema, la paralización o suspensión total de la obra por causa imputable al contratista y que perduró, como se indica en la Propuesta de Orden, hasta la fecha en que la obra debió concluirse, constituye indudablemente un incumplimiento de sus obligaciones subsumible dentro de aquel precepto legal.

La empresa en sus alegaciones, a pesar de indicar que la suspensión total de las obras en que la Administración fundamenta la resolución no se ajusta a la realidad, sin embargo sí alude a una serie de causas técnicas "que inciden en el ritmo de ejecución de la obra, que incluso pudiesen llevar a su total paralización", con lo que constituye un reconocimiento por el propio contratista de la situación de suspensión de las obras, aunque fundamenta su incumplimiento en esas causas técnicas y "nunca en causas imputables" al mismo.

Por la Dirección facultativa de las obras se justifica la inexistencia de estas causas técnicas, argumentos que son asumidos en la Propuesta de Orden y que

evidencian el incumplimiento por la empresa de diversas obligaciones recogidas en el Proyecto, como la particularización en cada tramo de la obra de la solución general prevista en el mismo respecto a las soluciones de encuentro y cantos de refuerzo o la elaboración del Plan de Seguridad e Higiene y que, en cualquier caso, como queda igualmente acreditado no justifican la paralización.

Puede apreciarse pues el incumplimiento culpable del contratista que da origen a la resolución y, en consecuencia, procede la incautación de la fianza por aplicación del art. 114 LCAP, cuyo último párrafo exige que el acuerdo de resolución contenga un pronunciamiento expreso sobre este extremo.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Orden culminatoria del expediente se considera ajustada a Derecho, procediendo la resolución por la causa prevista en el art. 112.g) LCAP.