



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 5 9 / 2 0 0 5

(Sección 1ª)

La Laguna, a 17 de mayo de 2005.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Tenerife, en relación con la *resolución del contrato de obras de cubrición de la piscina municipal y construcción de vestuarios, 1ª fase, de Icod de Los Vinos, con la empresa D., S.A. (EXP. 128/2005 CA)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Por escrito de 12 de abril de 2005, entrada en el Registro de este Consejo el 15, el Ilmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Tenerife solicita, por el procedimiento ordinario y de conformidad con lo dispuesto en los arts. 11.1.D.c), 12.3 y 20.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, y 60.3.a) y 96.3 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP-1995), Dictamen preceptivo respecto a la Propuesta de Resolución, con forma de Acuerdo de la Comisión de Gobierno, por la que se pretende resolver el contrato de obras de cubrición de la piscina municipal y construcción de vestuarios, 1ª fase, de Icod de Los Vinos, adjudicado a la empresa D., S.A. (el contratista).

2. La Propuesta de Acuerdo se apoya en el art. 96.3 LCAP-1995, que alude a la "demora del contratista, por causas imputables al mismo, respecto al cumplimiento del plazo total". Dicha Ley atribuye a la Administración la opción entre la resolución del contrato y la imposición de penalidades a las que hace referencia el citado precepto legal. La Administración ha optado por la resolución del contrato, para la que la propia Ley (LCAP-1995) exige la audiencia del contratista (art. 60.1) y el Dictamen preceptivo del Consejo de Estado u órgano equivalente de la Comunidad

* PONENTE: Sr. Millán Hernández.

Autónoma respectiva [art. 60.3.a)], trámites que el procedimiento de resolución contractual ha cumplido.

Es de aplicación a la resolución instada la Ley 13/1995, [ya que el contrato fue adjudicado (20 de diciembre de 1999) con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, que tuvo lugar el 29 de marzo de 2000 (disposición transitoria primera TR-LCAP-2000 y disposición final única.1 de la citada Ley 53/1999)]; consecuentemente también el Reglamento General de Contratación del Estado, RGC, aprobado por Decreto 390/1996, de 1 de marzo [ya que el contrato fue adjudicado con anterioridad a la entrada en vigor (26 de octubre de 2002) del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por R.D. 1.098/2001, de 12 de octubre; disposición transitoria única]; el R.D. 390/1996, de 1 de marzo, de desarrollo parcial de la Ley; y, finalmente, los Pliegos base de la contratación, ley del contrato.

3.¹

II

1. La Propuesta de Resolución fundamenta la extinción del vínculo en el incumplimiento del plazo, lo cual es en sí mismo cierto. Por ello, y por su orden, se deben afrontar las distintas cuestiones que la Propuesta suscita, en base a la argumentación de la misma y a las alegaciones que el contratista efectúa.

El primer hecho a tener en cuenta es, lógicamente, aquél en el que se fundamenta la Propuesta: El incumplimiento del plazo.

Se indica que la misma contrata está siendo objeto en estos momentos de paralelo procedimiento resolutorio contractual del que asimismo conoce este Consejo (EXP 127/05 CA, contrato de construcción del terrero de lucha de El Escobonal), en el que se comprueba que las argumentaciones de la contrata son en gran parte coincidentes, particularmente, la del incumplimiento del plazo y los posibles efectos derivados del mismo.

2. La recepción de las obras con disconformidad en modo alguno puede ser considerada como la formalización de una resolución de mutuo acuerdo. La disconformidad fue manifestada durante toda la ejecución y también en el momento

¹ Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

de la suscripción del acta de recepción. Se inicia directamente, vencido el plazo, el procedimiento resolutorio, sin que esa circunstancia tenga relevancia alguna porque fueron múltiples las prórrogas concedidas y porque, fundamentalmente, la obra no era susceptible de recepción y uso, siquiera con defectos. Una cosa es que hubiera "defectos" y otra muy distinta, como es el caso, que la obra sólo estuviera *parcialmente ejecutada*. No estamos ante una recepción con defectos.

Según la contrata, ha habido cumplimiento del contrato; la obra está terminada, salvo ciertos "defectos", manifestando aquélla en trámite de alegaciones que quedaba "a la espera de recibir una lista de defectos".

3. Llegados a este punto, no queda más que entrar a conocer el fondo del asunto, que no es otro que determinar la resolución contractual del contrato de referencia.

El órgano de contratación cuenta, entre otras potestades, con la de resolver los contratos adjudicados con los límites, requisitos y efectos que la Ley disponga (art. 60.1 LCAP-1995), constando la oposición del contratista, lo que determina, justamente, la intervención preceptiva de este Consejo [apartado 3.a) *id.*].

La contrata, tras diversas dilaciones en el comienzo de las obras por causas no imputables a ella, solicitó en tres ocasiones otras tantas prórrogas en la ejecución del contrato, siéndole concedidas; de modo que si la obra inicialmente debía estar ejecutada el 2 de agosto de 2003, el 8 de agosto -vencido el plazo- se insta prórroga, que se concede, con nuevo plazo de ejecución el 17 de noviembre de 2003. El 14 de noviembre se solicita nueva prórroga, por lo que el nuevo plazo vencería el 3 de enero de 2004. Fue el 16 de julio de 2004 -6 meses después del vencimiento- cuando todas las partes técnicas "acuerdan terminar las obras" el 15 de septiembre, aunque el órgano de contratación concede prórroga hasta el 15 de octubre, siendo el 26 de noviembre de 2004 cuando se informa al órgano de contratación para que inicie el procedimiento resolutorio.

Finalizado el último plazo, se constata la inexecución de la obra, por lo que se da la causa de resolución. No sólo ha habido incumplimiento del plazo, sino que, además, el objeto del contrato, causa del mismo, no se ha cumplido.

De la lectura de las actuaciones que constan en el expediente se desprende que la contrata no ha cumplido, sin que en ningún momento, salvo las peticiones de

prórroga -algunas justificadas- haya comunicado a la Administración clase alguna de incidencia que le impidiera o dificultara la adecuada ejecución de las obras objeto del contrato.

De conformidad con lo dispuesto en los arts. 96, 97, 98, 152 LCAP-1995 y 158 a 160 RCE, procede declarar la resolución; la incautación de la fianza; la comprobación, medición y liquidación de las obras realizadas conforme con el proyecto, con fijación de los saldos correspondientes; y la apertura del procedimiento de determinación de los daños y perjuicios producidos en cuanto excedan de la garantía constituida.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, por lo que procede informar favorablemente la resolución del contrato de obras de cubrición de la piscina municipal de Icod de Los Vinos, y construcción de vestuarios, 1ª fase, adjudicado a la empresa D., S.A., por incumplimiento del plazo de ejecución, con incautación de la garantía y con la fijación de las indemnizaciones en lo que exceda del importe de la fianza.