



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 8 9 / 2 0 0 9

(Sección 2ª)

La Laguna, a 27 de abril de 2009.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Turismo del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se acuerda la resolución del contrato administrativo suscrito con la empresa T., S.A., para la ejecución del proyecto de obras de la Zona Recreativa y Centro de Información en Juego de Bolas, término municipal de Agulo, dentro del Plan de Infraestructura y Calidad Turística de La Gomera. Demora en la ejecución e incumplimiento del plazo (EXP. 132/2009 CA)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Turismo del Gobierno de Canarias, es la Propuesta de Resolución del procedimiento de resolución, a la que se opone en fase de alegaciones la empresa contratista, del contrato administrativo para la ejecución de las obras de la Zona Recreativa y Centro de Información en Juego de Bolas, término municipal de Agulo, dentro del Plan de Infraestructura y Calidad Turística de La Gomera, que fue adjudicado a la empresa T., S.A., por Orden de la Excm. Sra. Consejera de Turismo, nº 166, de 16 de mayo de 2008, formalizándose el contrato el 9 de junio de 2008.

La legitimación para la solicitud de Dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para su emisión se derivan de los arts. 12.3 y 11.1.D.c) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias en relación con el art. 59.3.a), de carácter básico, del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, TRLCAP (aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio) y con el art. 109.1.d), de carácter básico, del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real

* **PONENTE:** Sr. Suay Rincón.

Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, preceptos que son de aplicación porque el contratista se ha opuesto a la resolución.

En este sentido, es de recordar que, conforme a lo dispuesto en la disposición transitoria primera de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP), en sus apartados primero y segundo, "los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley se regirán por la normativa anterior. A estos efectos se entenderá que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato. En el caso de procedimientos negociados, para determinar el momento de iniciación se tomará en cuenta la fecha de aprobación de los pliegos". Y que "los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida la duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior".

II

1. Son antecedentes del procedimiento que nos ocupa los siguientes:

En el BOC nº 42, de 27 de febrero de 2008, se hizo público anuncio de licitación para la contratación de la Zona Recreativa y Centro de Información en Juego de Bolas, término municipal de Agulo, dentro del Plan de Infraestructura y Calidad Turística de La Gomera.

Por Orden de la Excma. Sra. Consejera de Turismo, nº 166, de 16 de mayo de 2008, se dispone la adjudicación del contrato para la ejecución de la citada obra a la entidad mercantil T., S.A, por un importe de 726.661,26 euros, requiriendo a aquella entidad para que constituyera la correspondiente garantía definitiva por importe del 4% del presupuesto (29.066,45 euros).

Constituido el depósito de aquella garantía, se formaliza el contrato el 9 de junio de 2008.

Con fecha 4 de agosto de 2008, se suscribe acta de comprobación del replanteo de la obra a la que asistió el representante de la empresa, fijándose como fecha para el inicio de las obras el día 5 de agosto de 2008.

Ahora bien, por medio de fax, con fecha de entrada de 14 de octubre de 2008, se comunica por el Director de la obra que "todavía no se han iniciado las obras de referencia por el contratista adjudicatario de las mismas, y todo ello a pesar de que

se suscribió el acta de comprobación de replanteo el 4 de agosto de 2008, hace más de dos meses”.

El Servicio de Infraestructura del la Dirección General del mismo nombre dirige oficio a la empresa adjudicataria el 16 de octubre de 2008, requiriéndola para que en el plazo de 10 días naturales desde la notificación del escrito procediera al comienzo de las obras, advirtiéndole que en caso contrario se iniciaría expediente para la imposición de penalidades o resolución del contrato, en su caso.

El 7 de noviembre de 2008, la empresa contratista presenta escrito a la Administración, adjuntando conformidad con las certificaciones de obra nº 1, 2 y 3, todas por importe cero euros.

Con fecha de 18 de diciembre de 2008, se presenta nuevo escrito por la dirección facultativa de la obra informando nuevamente del incumplimiento de los plazos parciales de la obra.

2.¹

III

En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución es también conforme a Derecho.

Es causa de resolución del contrato, en virtud del art. 111.e), en relación con el 149 TRLCAP, la demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista. En este sentido, el plazo de ejecución total de la obra, según los términos del contrato es de 12 meses, estableciendo a su vez la cláusula 9 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares plazos parciales.

Ha de indicarse que la cláusula 26 hace referencia a la facultad de la Administración de optar por la resolución del contrato ante el incumplimiento de los plazos parciales o cuando la demora en el cumplimiento de aquéllos haga presumir razonablemente la imposibilidad del cumplimiento del plazo total.

Precisamente, en el informe del Jefe de Servicio de Infraestructura Turística, emitido el 15 de octubre de 2008, se señala, por una parte, que el 4 de agosto de 2008 se efectuó la comprobación del replanteo de la obra, estando presente el contratista, y se determinó sin objeciones la viabilidad de la obra, y, por otra, que a fecha de 13 de octubre se recibe comunicación de la Dirección Facultativa de la obra

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

indicando que no se habían iniciado las mismas -a lo que ha de añadirse que el 8 de noviembre de 2008 el estado era prácticamente el mismo-. Por lo que ha de concluirse que el incumplimiento contractual respecto de los plazos parciales hace presumir el incumplimiento final del plazo total.

Incluso después la obra siguió sin comenzarse materialmente. Respecto de los argumentos esgrimidos por la empresa contratista, así, pues, ha de indicarse que, ciertamente, tratándose de un contrato de obras, importa la consecución del resultado final, pero olvida en este caso la empresa su obligación de dar asimismo cumplimiento a los plazos parciales; lo que no se ha hecho.

En relación con las causas que, a su parecer, han impedido tales ejecuciones materiales, adecuadamente se informa, el 20 de diciembre de 2008, por la Dirección General de Infraestructura Turística, que, por una parte, el ritmo de la ejecución es muy bajo, no habiéndose cumplido las previsiones económicas indicadas por la empresa adjudicataria para la anualidad 2008, y, por otra, si bien es cierto que ha aparecido algún problema por la presencia en la zona de obra de conducciones de MT y Telefonía, hay otras zonas de la obra donde se podían haber iniciado los trabajos; lo que no se ha hecho hasta la citada fecha (20 de diciembre de 2008).

Por todo lo expuesto, entendemos que procede la resolución del contrato por incumplimiento por parte del contratista. Asimismo, procede la incautación de la garantía definitiva, tal y como señala la Propuesta de Resolución.

Procedería además que la Propuesta de Resolución se pronunciara acerca de la posible liquidación de las obras materiales, aún mínimas, que se hayan realizado, conforme a lo dispuesto en el art. 151.1 TRLCAP y del art. 172 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Decreto 1098/2001, de 12 de octubre; así como, si procediera, sobre la indemnización por los daños que se hayan podido causar a la Administración. Como ha expresado este Consejo Consultivo en otros Dictámenes, si bien la comprobación, medición y liquidación de las obras constituyen efectos consecutivos a la resolución del contrato, una vez producida ésta, lo cierto es que ello no es óbice para su incorporación a la Resolución, de la que forman parte igualmente el pronunciamiento acerca de la pérdida o no de la garantía y la determinación de la indemnización, si bien todo ello desplegará sus efectos también tras la resolución del contrato (arts. 151 TRLCAP y 172 RGLCAP).

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho. Procede resolver el contrato en virtud de la causa invocada por ella.