



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 6 7 / 2 0 1 2

(Sección 1ª)

La Laguna, a 16 de octubre de 2012.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Gáldar en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se acuerda la resolución del contrato para la ejecución de la obra "Cancha Deportiva Hoya de Pineda", por incumplimiento imputable a la empresa B.N.C., S.L. (EXP. 420/2012 CA)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Alcalde del Ayuntamiento de Gáldar, es la Propuesta de Resolución culminatoria del procedimiento de resolución del contrato para la ejecución de la obra "Cancha Deportiva Hoya Pineda".

La legitimación para la solicitud del Dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para su emisión se derivan de los artículos 12.3 y 11.1.D.c) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), en relación con los preceptos de carácter básico recogidos en los arts. 195.3.a), de carácter básico, de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP) y 109.1.d) del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, aplicables porque el contratista se ha opuesto a la resolución.

2. El contrato cuya resolución se pretende fue adjudicado el 22 de noviembre de 2010. Por ello, de acuerdo con lo previsto en la Disposición transitoria primera del Texto Refundido de la antedicha Ley, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, ha de estarse en esta materia contractual a lo previsto en la normativa vigente al tiempo de adjudicación del contrato, la citada LCSP.

* **PONENTE:** Sr. Lazcano Acedo.

II

1. Los antecedentes que han dado origen al presente procedimiento de resolución contractual y que constan documentados en el expediente, son los siguientes:

- Con fecha 22 de noviembre de 2010 se adjudicó a la entidad B.N.C., S.L., el contrato para la ejecución de la obra "Cancha Deportiva Hoya Pineda" por importe de 104.761,90 euros, más 5.238,10 euros en concepto de IGIC, y un plazo de ejecución de cuatro meses.

La financiación para la ejecución de esta obra fue concedida por el Cabildo Insular de Gran Canaria.

- El 24 de noviembre de 2010 se suscribió el correspondiente contrato en documento administrativo, formalizándose el acta de comprobación del replanteo el 15 de diciembre de 2010.

- Consta en el expediente que por parte de las Administraciones intervinientes (Cabildo y Ayuntamiento) fue concedida una prórroga para la ejecución de la obra hasta el 31 de diciembre de 2011 y dos nuevas prórrogas por parte del Cabildo Insular, la primera hasta el 29 de febrero de 2012 y la última hasta finales de abril de 2012.

- Finalmente, en informe técnico emitido el 22 de junio de 2012 se pone de manifiesto que en el día de la fecha la obra se encuentra sin finalizar, quedando por ejecutar determinadas partidas que suponen un total de 27.611,26 euros del precio del contrato y que no se encuentra ningún operario en la obra, por lo que considera que la contrata no cumple con el plazo de ejecución. Conforme a este informe quedan pendientes de ejecutar a la fecha señalada determinadas partidas de los capítulos de albañilería, pavimentos y cerrajería.

2. Con estos antecedentes, previo informe de la Secretaría municipal, el 22 de junio de 2012 se inicia, mediante Resolución de la Alcaldía, el procedimiento de resolución del contrato de obras de referencia por incumplimiento del plazo de ejecución, otorgándose audiencia al contratista, que presentó alegaciones en el plazo concedido al efecto en las que se opone a la resolución.

Consta, asimismo, en el expediente, informe de la Dirección de obra en el que se ratifica en el incumplimiento por parte del contratista.

La Propuesta de Resolución culmina el procedimiento disponiendo la resolución del contrato por la causa señalada, en aplicación de lo previsto en los artículos 223 y 237 TRLCSP [artículos 206.d) y 220 LCSP, que es la aplicable por razones temporales], con incautación de la garantía constituida.

3. Se encuentra constatado en el expediente que a finales de abril de 2012, tras las sucesivas prórrogas concedidas, debían encontrarse finalizadas las obras de la cancha deportiva y que las mismas, de acuerdo con el informe de la Dirección de la obra, no se encontraban ultimadas el 22 de junio de 2012, sin que se encontrara en ese momento ningún operario en la obra. Se encuentra, pues, constatado el incumplimiento del plazo de ejecución.

El contratista alega que durante la ejecución de las distintas obras, especialmente las referidas a movimientos de tierra y excavaciones, así como las referidas a la estructura y muros de hormigón, los volúmenes reales y necesarios fueron superiores a los proyectados y que se produjeron además otros contratiempos ajenos a su voluntad (no tener autorización de los colindantes para acceder con la maquinaria, estar el solar ocupado con cargas de acueductos que impidieron realizar el proyecto tal como estaba diseñado inicialmente y temporada de lluvias que paralizaron la obra durante varios meses).

Alega, por otra parte, que se produjeron y siguen produciéndose retrasos en el pago de las certificaciones de obra, lo que unido al no pago de las cantidades no acreditadas conforme a proyecto y que se acreditarían en la certificación final, han provocado tensiones de tesorería importantes a la entidad. A ello se une, indica, la no disponibilidad de financiación del capital circulante necesario, motivado por las críticas y graves circunstancias económicas existentes, que han llevado a las entidades bancarias a la no renovación de pólizas de crédito, lo que ha influido y condicionado el normal desarrollo de las obras.

El escueto informe técnico emitido en relación con estas alegaciones indica, por una parte, que el Ayuntamiento ha sido bastante diligente en la remisión de las certificaciones de obra al Cabildo Insular, a los efectos de su abono, haciendo constar las fechas de las citadas certificaciones (ocho entre el 23 de marzo y el 1 de diciembre de 2011) y las de remisión al Cabildo Insular (sucesivamente, a medida que se iban aprobando por la Junta de Gobierno Local) entre el 12 de abril y 14 de diciembre de 2011. Indica por otra parte que el Ayuntamiento igualmente ha sido diligente en la solución de los contratiempos habidos en la ejecución de las obras.

Estima por ello que no se justifica que dieciocho meses después de iniciadas las obras éstas no hayan concluido.

El contratista en sus alegaciones, si bien alude a los retrasos en la ejecución de los trabajos debido a causas ajenas al mismo y que, aunque escuetamente como se ha señalado, reconoce la Dirección de obra, no sostiene sin embargo que tales contratiempos hayan sido los que han impedido la finalización de las obras tras la última prórroga de las concedidas o que los mismos continúen sin solventarse, por lo que desde esta perspectiva no ha aportado causa justificadora alguna del incumplimiento del plazo fijado.

Por lo que se refiere al retraso en el abono de las certificaciones de obra, se limita a realizar esta manifestación, sin aportar prueba alguna que acredite tal extremo ni la cuantía que no le ha sido abonada. Tampoco consta en el expediente que el contratista, ante esta circunstancia que alega, hubiera procedido a la suspensión del cumplimiento del contrato previa comunicación con un mes de antelación a la Administración (artículo 200.5 LCSP) o que hubiese puesto en conocimiento de la Administración municipal la imposibilidad de continuar la ejecución de las obras por este motivo. Finalmente, los perjuicios que para la empresa contratista han podido derivarse de la no renovación de los créditos concertados con entidades bancarias son cuestiones ajenas a la presente relación contractual.

No puede admitirse, en definitiva, que el contratista justifique, plenamente y a los efectos que aquí importan, causa suficiente para no cumplir con el del plazo de ejecución de la obra, por lo que debe ser calificada de culpable, por cuya razón la Administración puede optar, como se propone, por la resolución del contrato en aplicación de la causa prevista en el artículo 206.d) LCSP, con incautación de la garantía y, en su caso, exigencia de daños y perjuicios causados, en su caso, el contratista. Pero solo en el que exceda del importe de la garantía incautada (artículo 208.3 LCSP) y teniendo en cuenta, a este fin, que la obra esta prácticamente terminada y habida cuenta la actuación de la Administración en relación con los problemas, múltiples y reconocidos, generados en la ejecución de la obra y no imputables al contratista.

Además y a fin de evitar el enriquecimiento injusto de la Administración, debe abonarse a la contrata el importe correspondiente a la obra ejecutada y eventualmente no certificada.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución se considera conforme a Derecho, según se razona y de acuerdo con lo explicado en el Fundamento II.2, último párrafo.