



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 7 7 / 2 0 1 3

(Sección 1ª)

La Laguna, a 15 de marzo de 2013.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Empleo, Industria y Comercio en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se acuerda la resolución del contrato de servicio consistente en el Desarrollo de un conjunto de actuaciones para la constitución de plataformas de exportación en el sector industrial (EXP. 44/2013 CA)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 7 de febrero de 2013 (RE del 13 de febrero), la Excma. Sra. Consejera de Empleo, Industria y Comercio interesa, al amparo de lo dispuesto en los arts. 11.1.D.c) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, preceptivo Dictamen, en relación con la Propuesta de Resolución del contrato de servicio referenciado en el encabezamiento, por incumplimiento por parte del contratista.

2. El contenido material del presente expediente fue objeto de nuestro Dictamen nº 387/2012, de 31 de julio de 2012, en el que concluíamos que el procedimiento de resolución había caducado, por lo que era preciso iniciar un nuevo procedimiento con idéntica finalidad, siendo la Propuesta de Resolución de este nuevo procedimiento la que se sometió nuevamente a nuestra consideración dando lugar al Dictamen nº 582/2012, de 11 de diciembre, en el que concluíamos la conformidad a Derecho de la Propuesta de Resolución. No obstante, el 13 de diciembre de 2012 caducó el procedimiento, por lo que hubo de tramitarse de nuevo el mismo, dando lugar a la Propuesta de Resolución que se dictamina ahora.

* **PONENTE:** Sr. Fajardo Spínola.

3. Formalmente, en la tramitación seguida se han observado las garantías exigidas por la Ley para estos específicos procedimientos de resolución contractual, cuando, como ocurre en el presente, concurre oposición del contratista a la pretensión resolutoria; a saber: audiencia al contratista por plazo de 10 días, informe del servicio jurídico, y petición de Dictamen a este Consejo Consultivo.

II

Son antecedentes de hecho en el procedimiento que nos ocupa, tal y como se expone en la Propuesta de Resolución, los siguientes:

- El 29 de febrero de 2012 se acuerda, por la Dirección General de Industria, el inicio del procedimiento de resolución del contrato de servicio consistente en el Desarrollo de un conjunto de actuaciones para la constitución de plataformas de exportación en el sector industrial, suscrito el 20 de abril de 2011 con la entidad I.E.C., S.L.

- Se le concede trámite de audiencia a la entidad contratista el 4 de abril de 2012, presentando ésta alegaciones en las que se opone a la resolución del contrato.

- A la vista de las alegaciones presentadas se emite nuevo informe contestando a las mismas, el 7 de junio de 2012, por el Jefe de Área de la Dirección General de Industria, en las que refutan las alegaciones presentadas y se ratifica en la resolución del contrato.

- El 18 de junio de 2012 se emite Propuesta de Resolución que es informada favorablemente por el Servicio Jurídico de la Dirección General de Industria.

- Mediante Dictamen nº 387/2012, de fecha 31 de julio de 2012, el Consejo Consultivo de Canarias manifiesta que el procedimiento está caducado, procediendo iniciar de nuevo el mismo en todos sus trámites. Asimismo, se hacen el aquel Dictamen consideraciones en relación con el procedimiento tramitado a fin de que se corrijan en el nuevo.

- Por medio de resolución nº 636, de 13 de septiembre de 2012 de la Dirección General de Industria se acuerda declarar caducado el procedimiento de resolución del contrato de servicio que nos ocupa.

- Por medio de resolución nº 637, de fecha 13 de septiembre de 2012 de aquella Dirección General se acuerda el inicio de nuevo procedimiento de resolución del contrato de referencia, a la vista de la propuesta del Jefe de Área de Industria, de 14

de febrero de 2012, así como el informe del Director del trabajo (Técnico de la Dirección General de Industria), de 25 de enero de 2012.

- Ello se notifica al contratista el 1 de octubre de 2012 a fin de concederle trámite de audiencia, presentado aquél escrito de alegaciones el 2 de noviembre de 2012 (fuera de plazo) en las que manifiesta nuevamente su disconformidad con la resolución del contrato y se ratificando las alegaciones y documentos presentados en el expediente que caducó.

- Sin que conste su fecha, se dicta Propuesta de Resolución en la que, tras refutar la alegaciones del contratista, se acuerda la resolución del contrato de servicio consistente en el *“Desarrollo de un conjunto de actuaciones para la constitución de plataformas de exportación en el sector industrial”*. Ello es informado favorablemente por el Servicio Jurídico el 13 de noviembre de 2012.

- Aquella Propuesta de Resolución se somete a Dictamen de este Consejo, emitiéndose éste, con número 582/2012, el 11 de diciembre de 2012. En él se concluye la conformidad a Derecho de la Propuesta de Resolución.

- Mediante Resolución nº 879, de 26 de diciembre de 2012, la Dirección General de Industria acuerda declarar caducado el procedimiento de resolución contractual puesto que el día 13 no se había dictado y notificado resolución expresa del procedimiento iniciado el 13 de septiembre de 2012.

- Por Resolución nº 880, de 26 de diciembre de 2012, de aquella Dirección General se acuerda el inicio de nuevo procedimiento de resolución del contrato de referencia, a la vista de la propuesta del Jefe de Área de Industria, de 14 de febrero de 2012, así como el informe del Director del trabajo (Técnico de la Dirección General de Industria), de 25 de enero de 2012.

- Tal Resolución se notifica al contratista el 19 de enero de 2013 a fin de concederle trámite de audiencia, presentando aquél escrito de alegaciones el 30 de enero de 2013 en las que manifiesta nuevamente su disconformidad con la resolución del contrato y se ratifica en las alegaciones y documentos presentados en el expediente que caducó. Ha de advertirse, en este punto, que en la PR se han consignado fechas erróneas.

- Sin que conste su fecha, se dicta Propuesta de Resolución en la que, tras refutar la alegaciones del contratista, se acuerda la resolución del contrato de servicio consistente en el *“Desarrollo de un conjunto de actuaciones para la*

constitución de plataformas de exportación en el sector industrial". Ello es informado favorablemente por el Servicio Jurídico el 6 de febrero de 2013.

III

1. En idénticos términos que en la Propuesta de Resolución que fue objeto de nuestro Dictamen 582/2012, en cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución del procedimiento que nos ocupa determina nuevamente resolver el contrato de servicio consistente en el *"Desarrollo de un conjunto de actuaciones para la constitución de plataformas de exportación en el sector industrial"*, proponiendo *"el no abono del precio de contrato por incumplimiento parcial de las prestaciones definidas en el contrato y en los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas que rigen el referido contrato, si bien, procede la devolución de la garantía definitiva, por entender que no se han producido daños y perjuicios destacables para la Administración"*.

Y ello, conforme a los arts. 206.f) y 208.4 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, normativa aplicable en este caso dada la fecha de adjudicación del contrato, y de la cláusula 23 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen el contrato.

2. Entendemos, como hiciéramos ya en el DCC 582/2012, que la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, procediendo la resolución del contrato de servicio consistente en el *"Desarrollo de un conjunto de actuaciones para la constitución de plataformas de exportación en el sector industrial"*, con los efectos señalados en la Propuesta de Resolución.

En el presente supuesto, constan, según informe del Director del trabajo (Técnico de la Dirección General de Industria), emitido el 25 de enero de 2012, los siguientes antecedentes:

- Por Resolución del Director General de Industria, nº 268, de 19 de abril de 2011, se adjudicó de forma definitiva el contrato de servicio consistente en *"Desarrollo de un conjunto de actuaciones para la constitución de plataformas de exportación en el sector industrial"* a la entidad mercantil I.E.C., S.L., firmándose el mismo el 20 de abril de 2011.

- Dada la cláusula nº 18 del Pliego de cláusulas administrativas particulares, por Resolución del Director General de Industria, nº 243, de 8 de abril de 2011, se había designado a un técnico de la Dirección General de Industria como Director del Trabajo para la supervisión del citado contrato, debiendo comprobar que su

realización se ajustaba a lo establecido en el Pliego de Prescripciones Técnicas, ya que la cláusula 1ª del contrato establecía que el contratista se comprometía a ejecutar el contrato con estricta sujeción al pliego de cláusulas administrativas particulares y a las prescripciones técnicas que rigen la contratación.

- El 15 de noviembre de 2011 el contratista entregó documentación para la justificación del contrato, aportando, posteriormente, el 18 de noviembre de 2011, factura nº 9/2011, de 15 de noviembre de 2011, emitida por I.E.C. cuyo concepto venía dado por: *“Desarrollo de una serie de actuaciones para la constitución de plataformas de exportación en el sector industrial”*, por importe de 44.100 euros.

- Una vez comprobada por el Director del Trabajo la documentación aportada se observó que el servicio prestado no cumplía con los requisitos establecidos en la cláusula 2 del Pliego de prescripciones técnicas, por lo que, mediante escrito de 1 de diciembre de 2011 (notificado el 7 de diciembre de 2011) se comunica ello al contratista y se le insta para que subsane las deficiencias observadas en un plazo de 10 días, expirando este plazo el 20 de diciembre de 2011.

- Dentro de aquel plazo el contratista contestó al requerimiento negando haber realizado trámites y actuaciones previas a la adjudicación y alegó que había incluido una documentación previa con el fin de situar el punto de partida de la adjudicación, pero que la misma no había sido elaborada por I.E.C.

- El 28 de diciembre de 2011 el Director del Trabajo emitió informe justificativo sobre la ejecución del servicio prestado, en el que se concluye que el contratista incumplió los requisitos de la cláusula 2 del Pliego de Prescripciones Técnicas, valorando el grado de incumplimiento en un 25% del total de las tareas a realizar según la referida cláusula (tres de las doce reuniones que se realizaron para la ejecución del trabajo se realizaron con anterioridad a la adjudicación del contrato). Y es que *“(ese) 25% de la carga total del trabajo no puede ser incluido en el precio del contrato porque la documentación aportada por el contratista acredita que dicha parte relevante fue realizada con anterioridad a la adjudicación y firma del contrato. La cláusula 17.3 del Pliego de cláusulas administrativas establece que no podrá iniciarse la ejecución del contrato sin su previa formalización. Aunque el contratista declara que no fue él quien realizó las tareas ejecutadas con anterioridad, debe señalarse que tales tareas están recogidas en la cláusula 2 del pliego de prescripciones técnicas, y que dicho contratista se comprometió*

expresamente a realizar el servicio con estricta sujeción al pliego de cláusulas administrativas particulares y a las prescripciones técnicas”.

Sin perjuicio de las alegaciones efectuadas por el contratista en oposición a la resolución del contrato, debidamente refutadas en la Propuesta de Resolución, como se indicó que debía hacerse en nuestro Dictamen 387/2012, a todo lo cual nos remitimos, es de destacar, por su carácter definitivo en relación con la causa central de resolución esgrimida por la Administración, la realizada el 4 de abril de 2012 en cuanto se aporta como medio de prueba en su defensa, un escrito del anterior Viceconsejero, del que se desprende que fue I.E.C. quien realizó las actuaciones previas a la formalización del contrato, lo cual supone un incumplimiento de la cláusula 17.3 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

En todo caso, dadas las contradicciones existentes en este sentido en las alegaciones formuladas por el contratista, lo cierto es que, como se señala en el informe del Director del Trabajo, si se acepta que tales tareas previas a la formalización no las realizó I.E.C., como alegó inicialmente, el 20 de diciembre de 2011, implicaría un reconocimiento de no haber realizado la totalidad de las tareas que establece el Pliego de prescripciones técnicas. Siendo, además, aquellas tareas, como señala el informe del Director del Trabajo, de 25 de enero de 2012, *“probablemente, las de mayor criticidad, pues en ellas se marcaron las pautas a seguir, se valoró la capacidad potencial de varios consorcios posibles, se seleccionaron las empresas y se seleccionaron los potenciales consorcios empresariales”.*

A mayor abundamiento, continúa señalando aquel informe que, *“es de señalar que los dos planes de negocio aportados en la contestación al requerimiento, tienen un contenido insuficiente para cumplir con el objetivo marcado en la cláusula dos del Pliego, en relación a que el servicio de consultoría debería capacitar al consorcio para operar automáticamente. (...)”.*

A todo ello ha de añadirse la consideración, en contra de lo alegado por el contratista, y refutado correctamente por la Propuesta de Resolución, de que en orden a la valoración del incumplimiento por parte de la Administración, si bien señala el contratista que no dispone aquélla de baremos en la ejecución de las tareas, tal como determina la cláusula 27.1 del pliego de cláusulas administrativas particulares, para que el contrato se pueda entender cumplido por el contratista se necesita que éste haya realizado *la totalidad de su objeto, de conformidad con lo establecido en este pliego y en el de prescripciones técnicas.* Por tanto, si no se

justifica la realización de la totalidad habrá, entonces, un incumplimiento de las obligaciones asumidas en la formalización del contrato.

Y, en caso de que el cumplimiento sea defectuoso o se produzca incumplimiento parcial, la cláusula 23 del pliego de cláusulas administrativas particulares, específicamente en su apartado 2, establece la manera de proceder: *“cuando el contratista, por causas imputables al mismo, hubiere incumplido parcialmente la ejecución de las prestaciones definidas en el contrato, el órgano de contratación podrá optar, indistintamente, por su resolución o por imponer las penalidades descritas en la cláusula 22.2 del presente pliego”*.

Así, es indiferente el grado, total o parcial, de incumplimiento de las tareas realizadas, pues el órgano de contratación puede optar por la resolución del contrato o por la imposición de penalidades, haciéndolo, en este caso, por la resolución.

De todo lo expuesto se concluye que la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, procediendo la resolución del contrato objeto de este Dictamen, sin incautación de la garantía.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se resuelve el contrato de servicio consistente en el “Desarrollo de un conjunto de actuaciones para la constitución de plataformas de exportación en el sector industrial” es conforme a Derecho.