Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 9 de abril de 2024.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Lanzarote en relación con la *Propuesta de resolución del procedimiento administrativo de resolución del contrato de concesión de obras para la redacción de proyecto y financiación, ejecución de la construcción de un centro sociosanitario para mayores y atención a personas dependientes en unidades convivenciales y centro de día en Tahiche, término municipal de Teguise y su posterior explotación [25019/2018] (EXP. 62/2024 CA)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución formulada por el Cabildo Insular de Lanzarote, en cuya virtud se acuerda la resolución del contrato de concesión de obras para la redacción de proyecto y financiación, ejecución de la construcción de un centro sociosanitario para mayores y atención a personas dependientes en unidades convivenciales y centro de día en Tahiche, término municipal de Teguise y su posterior explotación.

2. La legitimación para solicitar la emisión del Dictamen de este Consejo Consultivo le corresponde al Presidente del Cabildo Insular de Lanzarote, según lo dispuesto en el art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias -en adelante, LCCC-.

3. Es competencia del Consejo Consultivo la emisión, con carácter preceptivo, de Dictamen en los supuestos de *« (...) nulidad, interpretación, modificación y resolución de los contratos administrativos en los casos previstos en la normativa general de contratación administrativa»* [art. 11.1.D, apartado c), LCCC]. En este sentido, el art. 191.3, letra a) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del

[*] **Ponente: Sr. Suay Rincón.**

Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 -en adelante, LCSP- (texto legal aplicable al presente supuesto de acuerdo con lo establecido en el apartado segundo de la Disposición transitoria primera en relación con la Disposición final decimosexta de la citada Ley), señala que *« (...) será preceptivo el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos y respecto de los contratos que se indican a continuación: a) La interpretación, nulidad y resolución de los contratos, cuando se formule oposición por parte del contratista»*. Circunstancia ésta que concurre en el presente procedimiento administrativo.

4. La competencia para resolver el presente expediente de resolución contractual le corresponde al órgano de contratación (art. 212.1 LCSP), en este caso el Consejo de Gobierno Insular (Disposición adicional segunda LCSP), como así expresamente se contempla en la cláusula 3 del Pliego de Cláusula Administrativas que rige la contratación.

5. En lo que se refiere al régimen jurídico de aplicación a la presente resolución contractual, habiéndose adjudicado el contrato administrativo de referencia el día 14 de febrero de 2019, queda regido por la LCSP y, también en cuanto al procedimiento de resolución contractual, dado que el procedimiento de resolución del contrato se inició el día 24 de octubre de 2022, procede acudir a la LCSP y, en primer lugar, a su art. 191.3, relativo al *«procedimiento de ejercicio»* de las prerrogativas de la Administración Pública en materia de contratación.

En dicho precepto se establecen como trámites preceptivos la audiencia al contratista (art. 191.1) y, cuando se formule oposición por parte de éste, el Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva [art. 191.3, letra a)]. Trámites éstos que aparecen debidamente cumplimentados en el expediente administrativo que se ha remitido a este Consejo.

Por su parte, el art. 109.1, apartado b), del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante, RGLCAP), prevé también la apertura de un trámite de audiencia al avalista cuando se proponga la incautación de la garantía depositada.

Además, en el ámbito local, se preceptúa como necesario el informe jurídico de la persona que ejerza la Secretaría de la Corporación o, en su caso, de la Asesoría

jurídica de la Corporación, tal y como ocurre en el presente supuesto, de acuerdo con la Disposición adicional tercera, apartado octavo, LCSP.

6. En cuanto al plazo máximo para resolver -y notificar-, se ha de señalar que la resolución de incoación del presente procedimiento administrativo se dicta el día 9 de octubre de 2023, esto es, después de la entrada en vigor -el 1 de enero de 2023- de la Ley 7/2022, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2023, cuya disposición adicional sexagésimo segunda, titulada «*Procedimientos de resolución contractual en materia de contratación pública*», establece que «*los procedimientos de resolución contractual que se tramiten en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias, incluidas sus entidades locales, y estén incluidos en el ámbito de aplicación de la legislación estatal de contratos del sector público, deberán ser instruidos, resueltos y notificados, en el plazo máximo de ocho meses. La falta de resolución expresa en el plazo indicado conllevará la caducidad y el archivo de las actuaciones*».

De esta manera, al ser su inicio posterior a la entrada en vigor de dicha Ley el plazo máximo para instruir, resolver y notificar la resolución que ponga fin al presente procedimiento de resolución contractual es de ocho meses, por lo que su caducidad se producirá el día 9 de junio de 2024.

II

En lo que se refiere a los antecedentes, en la Propuesta de Resolución consta el relato de los mismos, documentados en el expediente remitido. Hemos de dejarlos consignados ahora de forma literal para evitar errores en su exposición, habida cuenta de las múltiples vicisitudes que se han sucedido en el curso de este expediente:

«I.- La UTE (...), constituida en virtud de Escritura autorizada en Maspalomas, ante el Notario (...)., el día 26 de febrero de 2019, bajo el número 617 de orden de su protocolo, por las siguientes entidades mercantiles y personas físicas: (...), provista de CIF (...), (...), provista de CIF (...), (...), titular del CI (...), titular de CI (…), (…), titular de CI (…), (…), titular de CI (…), CON (…), titular de CI (…), (…), titular de CI (…) y (…), titular de DNI n.º (…), en virtud de Acuerdo del Consejo de Gobierno Insular adoptado en sesión extraordinaria urgente celebrada el día 14 de febrero de 2019, publicada en la Plataforma de Contratación del Sector Público en fecha 18 de febrero de 2019, resultó adjudicataria del Contrato administrativo de concesión de obras para la redacción del estudio de detalle, redacción de proyecto, financiación y ejecución de la construcción de un Centro Sociosanitario para

Mayores y atención a personas dependientes en unidades convivenciales y Centro de Día en Tahiche, término municipal de Teguise y su posterior explotación.

II.- En fecha 12 de marzo de 2019 se suscribió entre el Excmo Cabildo Insular de Lanzarote y UTE (...), contrato administrativo de concesión de obras para la redacción del estudio de detalle, redacción de proyecto, financiación y ejecución de la construcción de un Centro Sociosanitario para Mayores y atención a personas dependientes en unidades convivenciales y Centro de Día en Tahiche, término municipal de Teguise y su posterior explotación. El contrato se adjudicará mediante procedimiento abierto, tramitación ordinaria, sujeto a regulación armonizada, toda vez que el valor estimado es superior a 5.548.000€ (art. 20.1 LCSP-2017 y Orden HFP/1298/2017, de 26 de diciembre), (...) "

III.- El Acuerdo de adjudicación a la UTE (...) adoptado por

Consejo de Gobierno Insular en sesión celebrada el día 14 de febrero de 2019, adjudica el contrato por un importe de 17.807.994´84€ + 1.074.590´64€ IGIC cantidad que según las siguientes anualidades:

2018 - 2.000.000´00€ a la firma del contrato

2019 – 4.571.429€

2020 – 2.954.363€

2021 – 474.208€

Existiendo la inversión de la cantidad de 8.882.585,48€ que como bien es conocido forma parte de la oferta del adjudicatario por lo que forma parte del contrato igual que los Pliegos de Prescripciones Técnicas y de Cláusula Administrativas Particulares firmados por el contratista. El contrato se suscribió con fecha 12 de marzo de 2019.

IV.- El Gobierno de Canarias para la ejecución de este Proyecto concedió una subvención que asciende a 10.000.000,00 euros mediante el Convenio de infraestructuras sociocosanitarias y el resto 8.882.585,48 euros corresponde a la inversión del contratista.

El Convenio de Cooperación entre la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, a través de la extinta Consejería de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda (actual Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud), la Consejería de Sanidad, y el Cabildo Insular de Lanzarote, para financiar la construcción de infraestructuras y reforma de las ya existentes destinadas a la creación de nuevas plazas sociosanitarias, ha tenido tres adendas de modificación de prórrogas la última de ellas publicada en el BOCA de Canarias de fecha 31 de marzo de 2021, número 66, quedando la financiación de la siguiente forma:

2017: 2.000.000,00 euros.

2018: 0 euros

2019: 4.571.429,00 euros

2020: 0 euros

2021: 474.208,00 euros

2022: 2.954.363,00 euros.

El calendario de aplicación y justificación de los fondos de las anualidades 2017, 2018, 2019, 2020 será el siguiente: Desde el 1 de enero de 2017 hasta el 31 de agosto de 2021, ejecución y la justificación será hasta el 31 de octubre de 2021. Las anualidades de 2021, 2022, 2023: 2021: ejecución desde el 1 de enero de 2021 hasta el 31 de agosto de 2022, la justificación hasta el 31 de octubre de 2022. 2022: Ejecución desde 1 de septiembre de 2022 hasta el 31 de agosto de 2023. La prórroga del convenio será hasta el 31 de octubre de 2023.

V.- El contrato en la Cláusula Tercera establece que la duración de la concesión es de VEINTIOCHO AÑOS, aunque se establecen fases parciales que definen que la fase de redacción del proyecto constructivo y ejecución de la obra DOS (2) AÑOS, contados a partir del día siguiente a la formalización del contrato, es decir, hasta el 11 de marzo de 2021.

VI.- La adjudicataria, a su vez, estaba obligada a justificar los gastos en los que ha incurrido con la cuantía de dos millones de euros (2.000.000 €) abonados a la firma del contrato, que supone al mismo tiempo la justificación de la subvención del Gobierno de Canarias a la que está sujeta la obra, la contratista ha presentado facturas:

• Factura n. 01, de fecha 11 de abril de 2019, por importe de 1.000.000,00 €, con el concepto que se indica a continuación: 1º Depósito de financiación de la anualidad correspondiente al ejercicio 2018.

• Factura n. 02, de fecha 12 de junio de 2019, por importe de 500.000,00 €, con el concepto que se indica a continuación: 2º Depósito de financiación de la anualidad correspondiente al ejercicio 2018

El Área de Derechos Sociales ha efectuado reiterados requerimientos a la adjudicataria en el sentido de que justifique con el balance económico los gastos correspondientes a la anualidad 2018, concediéndole un plazo y la UTE no ha contestado. Los requerimientos constan en el expediente.

VII.- Con fecha 30 de abril de 2021, la UTE (...) adjudicataria del contrato solicita la integración de la entidad (...), aportando la documentación relativa a la solvencia de la misma dirigido al órgano de contratación. Se realizó la tramitación de la solicitud hasta la Propuesta al Consejo de Gobierno (órgano de contratación) de autorización de la integración. En aplicación del artículo 69.9 a) de la LCSP "Una vez formalizado el contrato con una unión temporal de empresas, se observarán las siguientes reglas:

a) Cuando la modificación de la composición de la unión temporal suponga el aumento del número de empresas, la disminución del mismo, o la sustitución de una o varias por otra u otras, se necesitará la autorización previa y expresa del órgano de contratación, debiendo haberse ejecutado el contrato al menos en un 20 por ciento de su importe o, cuando se trate de un contrato de concesión de obras o concesión de servicios, que se haya efectuado su explotación durante al menos la quinta parte del plazo de duración del contrato. En todo caso será necesario que se mantenga la solvencia o clasificación exigida y que en la nueva configuración de la unión temporal las empresas que la integren tengan plena capacidad de obrar y no estén incursas en prohibición de contratar", no se cumple con los requisitos del artículo 69.9 a) de la LCSP.

VIII.- Durante la vida del contrato se han realizado múltiples requerimientos a la entidad concesionaria, con el objeto de hacer cumplir las obligaciones del contrato, requerimientos que se detallan

1.- Con fecha 12 de noviembre de 2019, se emite informe-propuesta de expediente sancionador, firmado por la Técnica de Unidad de Supervisión y apoyo a las plazas Sociosanitarias de Titularidad Pública, (...), en el que se propone:

1. - Iniciar procedimiento sancionador para depurar las posibles responsabilidades en que pudiera haber incurrido UTE (...), derivadas del incumplimiento de las obligaciones contractualmente asumidas y los plazos ofertado para la elaboración de los proyectos y demás documentos correspondientes a la fase de Proyectos; (...) .

2.- Con fecha 12 de diciembre de 2019, bajo registro de entrada 2019-S-RE-11450, se emite apercibimiento a UTE (...), expone: Que durante el plazo de vigencia del contrato se observan una serie de incumplimientos con respecto a los plazos de ejecución previstos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares (PPTP) y en la Oferta presentada por la entidad adjudicataria para el desempeño de las prestaciones correspondientes a la elaboración del Proyecto Básico y Proyecto de Ejecución de las obras para la construcción del Centro Sociosanitario. (...)

Con fecha 30 de diciembre de 2019, bajo registro de entrada 2019-E-RE-13324, la UTE emite contestación ante el apercibimiento del órgano de contratación, en el que expone: cualquier cargo relacionado con un posible incumplimiento de los términos previstos en el contrato es rechazado.

3.- Con fecha 29 de enero de 2020, bajo registro 2020-S-RE-804, el órgano de contratación, se pronuncia: el Ilustre Ayuntamiento de Teguise, término municipal en el que se ubica el Centro Sociosanitario, en calidad de Administración competente en materia, está realizando una serie de actuaciones de comprobación del proyecto, se procede a la suspensión de los plazos previstos en la cláusula 27 PCAP para la prosecución de los términos del contrato hasta la expresa resolución por parte del Ilustre Ayuntamiento de Teguise (...) .

Con fecha 3 de marzo de 2020, bajo registro 2020-E-RE-2248, la UTE (...) emite escrito en el que se aporta los documentos con referencia a la transmisión del proyecto básico, con el fin de que la Administración verifique los documentos.

4.- Con fecha 11 de diciembre de 2020, bajo registro 2020-S-RE-10081, se redacta el "INFORME TÉCNICO DE COMPROBACIÓN DEL PROYECTO BÁSICO SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LA DOCUMENTACIÓN CONTRACTUAL DEL "CONTRATO ADMINISTRATIVO", firmado por el Arquitecto Técnico, (...), la coordinadora de Servicio de Prestaciones Económicas de Bienestar Social, (...) y el responsable del Área de Obras Públicas, (...), quiénes concluyen: Examinado el proyecto básico "(...), Tahiche, Teguise, Lanzarote", promovido por la U.T.E. (...), se informa que este Proyecto resulta formalmente correcto y reúne la documentación, contenido y disposiciones contempladas en la documentación contractual que rige el contrato (...) .

5.- Con fecha 21 de enero de 2021, bajo registro 2021-S-RE-524 y 2021-S-RE-523, firmado por la Consejera de Bienestar Social, (...), se ha reiterado requerimiento a UTE (...) en virtud del cual se le solicita nuevamente que se aporte en el plazo improrrogable de CINCO (5) DÍAS HÁBILES, el balance económico y la justificación de los gastos correspondientes a la anualidad de 2018; así como, que se aporte en el plazo de DIEZ (10) DÍAS HÁBILES el proyecto de ejecución completo, (...) .

Con fecha 27 de enero de 2021, se remite escrito de contestación, bajo registro 2021- E-RE-1306, aportando el balance económico y la justificación de los gastos correspondientes a la anualidad de 2018. El órgano de contratación considera que la UTE ha presentado una serie de datos que no se corresponden con lo solicitado, desobedeciendo, por tanto, las directrices e instrucciones establecidas por el órgano de contratación, en cuanto que se emiten sin atender al modelo específicamente anexado al requerimiento y sin la correspondiente justificación documental.

El día 8 de febrero de 2021, bajo registro de entrada 2021-E-RE-1846, la UTE (...) presenta escrito, en el que se especifica que el proyecto de ejecución, evidentemente, se elaborará de acuerdo con el proyecto básico aprobado y no con el propuesto inicialmente en la licitación.

Con fecha 8 de marzo de 2021, bajo registro de entrada 2021-E-RE-3555 ,2021-E-RE-3557, 2021-E-RE-3559, la UTE (...) presenta escrito en el que expone que se transmite los planos del proyecto de ejecución, cuyos planos están en concordancia con el proyecto básico aprobado por el Cabildo en el mes de diciembre de 2020.

6.- Con fecha 24 de marzo de 2021, bajo registro de entrada 2021-S-RE-3504, escrito firmada por la Consejera de Bienestar Social, (...), se ha vuelto a requerir a UTE (...) (...), con la finalidad de que aportase en el plazo improrrogable de SIETE (7) DÍAS HÁBILES, el

balance económico y la justificación de los gastos correspondientes a la anualidad de 2018 (...) .

Con fecha 30 de marzo de 2021, bajo registro de entrada 2021-E-RE-4757, la UTE (...) emite escrito en el que se pronuncia sobre la enfermedad del arquitecto técnico designado por la UTE, lo que supondría la no presentación de lo requerido en el plazo estimado sobre la entrega de todo el proyecto ejecutivo, añadiendo las notas explicativas de lo presentado ante el Órgano de Contratación.

Con fecha 7 de abril de 2021, bajo registro 2021-E-RE-5134, la UTE (...) ha aportado documentación requerida del día 26 de marzo de 2021, la cual se concreta: un escrito de alegaciones, el Modelo Anexo I adjunto al referido requerimiento parcialmente cumplimentado y la relación de documentación justificativa de los gastos efectuados durante el período 2018.

Con fecha 14 de mayo de 2021, bajo registro 2021-E-RE-7123, la UTE (...) expone que aporta los documentos relativos al proyecto BÁSICO Y DE EJECUCIÓN.

Con fecha 24 de mayo de 2021, bajo registro 2021-E-RE-7104,2021-E-RE-7551 la UTE (...) expone que aporta los documentos relativos a la modificación de los miembros de la UTE (...) e incorporación de (...)

7.- Se requiere a UTE (...), con fecha 6 de agosto de 2021, firmado por la Coordinadora del Centro de Residencia de Mayores, (...), el Arquitecto técnico, (...), y el responsable del área de Obas Públicas, (...), bajo registro de entrada 2021-S-RE- 9368, al objeto de que, como consecuencia de no haber cumplimentado debidamente con los términos del requerimiento efectuado el día 26 de marzo de 2021, justifique los gastos efectuados en base a la aportación pública de la anualidad del año 2018, abonada por el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote.

8.- Con fecha 2 de noviembre de 2021, se emite informe- propuesta de expediente sancionador, firmado por la Coordinadora Servicio Prestaciones Económicas Bienestar Social, (...), proponiendo: 1. - Iniciar procedimiento sancionador para depurar las posibles responsabilidades en que pudiera haber incurrido UTE (...), derivadas del incumplimiento de las obligaciones contractualmente asumidas y la aportación, en tiempo y forma, a petición expresa y reiterada del órgano de contratación, del balance económico y justificación de gastos correspondientes a la anualidad de 2018 (...) .

El mismo día del año 2021, se emite el primer informe técnico de comprobación del proyecto de ejecución del Centro Sociosanitario para mayores y centro de día (...), Tahiche, Teguise Lanzarote, firmado por el Arquitecto Técnico, (...), y (...), responsable del Área de Obras Públicas, bajo registro de entrada 2021-S-RE- 12246, quiénes concluyen: "se propone el requerimiento a la UTE (...), sobre la subsanación en los términos expuestos ajustados a los requerimientos que figuran en los documentos de viabilidad y anteproyecto, pliego de

prescripciones técnicas particulares, pliego de cláusulas administrativa particulares y oferta realizada por el adjudicatario".

8.- Con fecha 4 de noviembre de 2021, bajo registro 2021-S-RE- 12246, firmado por la Consejera de Bienestar Social, (...), se requiere a la UTE (...), en el plazo de diez días hábiles, la aportación de la documentación: "Proyecto Básico y de Ejecución (...) ".

Con fecha 12 de noviembre de 2021, bajo registro 2021-E-RE-17261, la UTE (...) emite escrito en el que comunica la imposibilidad objetiva de poder cumplir con el plazo de 10 días tras el requerimiento recibido el 5 de noviembre de 2021.

Con fecha 17 de noviembre de 2021, bajo registro 2021-E-RE-17619, la UTE (...) emite escrito en el que comunica que se tenga por presentado en tiempo y forma, solicitando la concesión de la ampliación de plazo ante la imposibilidad de presentar la documentación requerida.

Con fecha 19 de noviembre de 2021, bajo registro 2021-E-RE-17703, la UTE (...) envía el archivo relativo al proyecto en BIM, como la licitación indica en la página 32 PPTP.

9.- Con fecha 2 de diciembre de 2021, el Órgano de contratación emite escrito de concesión de ampliación de plazo de CINCO DÍAS HÁBILES, bajo registro de entrada 2021-S-RE-13377, en el que se resuelve ampliar el período de presentación de los documentos requeridos, por un plazo adicional de 5 días naturales a contar desde la expiración del plazo inicial.

Con fecha 20 de diciembre de 2021, bajo registro 2021-E-RE-19251, la UTE (...) envía escrito sobre el requerimiento del día 5 de noviembre de 2021, en el que expone que el 14 de mayo de 2021, se ha adjuntado la documentación solicitada relativa al Proyecto de Ejecución (planos y memorias de lo que se refiere a las instalaciones del edificio).

10- Con fecha 23 de diciembre de 2021, se emite providencia en relación a los incumplimientos del contrato por la entidad adjudicataria UTE (...); firmado por (...), Consejera de Hacienda, iníciese el oportuno expediente, debiendo tramitarse con arreglo a las normas contenidas en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (...) .

11.- Con fecha 30 de diciembre de 2021, emite requerimiento para que aporte el proyecto básico y ejecución en el plazo de diez días hábiles a la UTE (...), bajo registro de entrada 2021-S-RE-14430. Se adjunta a este requerimiento los siguientes informes jurídicos:

El primer informe técnico de comprobación del proyecto de ejecución del Centro Sociosanitario, con fecha 2 de noviembre de 2021, firmado por (...), Arquitecto técnico, y (...), responsable del Área de Obras Públicas (...) .

El segundo informe técnico de comprobación del proyecto de ejecución del Centro Sociosanitario (...), con fecha 22 de diciembre de 2021, firmado por el Arquitecto Técnico, (...), y el responsable del Área de Obras Públicas, (...). Los técnicos que suscriben, informan en relación a la documentación aportada por la UTE (...) con registro de entrada n.º 2021-E-RE-19251, de fecha 20-12-2021, en relación al Proyecto de Ejecución del Centro Socio Sanitario para Mayores y Centro de Día. Con fecha 04-11-2021, mediante registro de salida 2021-S-RE-12247, se requirió a la UTE la subsanación de una serie de deficiencias técnicas que figuran en el informe (...) .

Que la documentación ahora presentada se refiere a proyectos parciales que ya habían sido presentados con fecha 14-05-2021, según consta en registro de entrada nº 2021- E-RE-7123. Por tanto, se comunica a la UTE (...) el requerimiento de las subsanaciones reflejadas en el informe de comprobación de cumplimientos de proyecto antes referido.

Con fecha 10 de enero de 2022, bajo registro 2022-E-RE-257, la UTE (...), expone: "en respuesta a su nota de 3 de enero de 2022, se remite la documentación relativa al proyecto de instalaciones del centro sociosanitario, que responde a las solicitudes de la UTE". (...)

XIX.- Con fecha 27 de enero de 2022, emite informe jurídico firmado por la Coordinadora de Contratación, (...), en virtud de lo expuesto PROCEDE imponer penalidades a la entidad UTE (...) adjudicataria del contrato, por incumplimiento de las obligaciones contractualmente asumidas y la aportación del balance económico y justificación de gastos correspondientes a la anualidad de 2018 (...) .

Se emite emplazamiento a la UTE (...), con registro de entrada 2021-S-RE-1271, con fecha 1 de febrero de 2022, vista la propuesta de la Responsable del Contrato de imposición de penalidades por incumplimiento de las obligaciones contractualmente asumidas y la aportación, en relación al balance económico y justificación de gastos correspondientes a la anualidad de 2018 (...) . Por ello, se le REQUIERE para que en el plazo de DIEZ (10) DÍAS, puedan alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes.

Con registro 2022-E-RE-1951, con fecha 3 de febrero de 2022, la UTE comunica la imposibilidad de aportar la documentación solicitada con fecha 2 de febrero de 2022, en el plazo de diez días hábiles, por ello, solicita ampliación de plazo.

Con registro 2022-S-RE-1813, con fecha 9 de febrero de 2022, el Órgano de contratación concede la ampliación de plazo por un plazo adicional de 5 días naturales a contar desde la expiración del plazo inicial.

Con registro 2022-E-RE- 2767 ,con fecha 15 de febrero de 2022, la UTE (...), expone en el escrito lo siguiente: "Que se tenga por presentado en tiempo y forma este escrito con su Anexo y se admita, y en su virtud, se proceda a suspender sine die los efectos, y el plazo de vencimiento del requerimiento referido en el Expositivo I, dado el común acuerdo entre las

partes, todo ello con el objeto de mantener una reunión con los técnicos y el asesor de este Cabildo, a fin de poder subsanar los defectos detectados por los mismos".

Con fecha 24 de febrero de 2022, firmado por el responsable del contrato, (...), se comunica al órgano de gestión económica financiera de la situación en cuanto al inicio del procedimiento de incumplimiento contractual con el objeto de depurar las posibles responsabilidades en que pudiera haber incurrido UTE (...) ante los requerimientos efectuados en relación a la aportación del balance económico y justificación de los gastos correspondientes a la anualidad de 2018 (...) .

Con registro 2022-E-RE-4549, fecha 15 de marzo de 2022, la UTE (...) presenta escrito para cumplir con el requerimiento, concluyendo: "Que teniendo en cuenta todo lo anterior, considera la compareciente que a través de la presentación de este escrito y de la documentación que lo acompaña, queda suficientemente cumplido el trámite de aportación de la documentación requerida el 1 de febrero de 2022 por el Cabildo (...) .

Con fecha 9 de abril de 2022, bajo registro de entrada 2022-E-RE-6503, la UTE (...), expone en su escrito "se transmite el proyecto de ejecución con las variaciones solicitadas por el Cabildo y acordadas con la UTE en las últimas reuniones. El importe total de la obra habrá variado debido al aumento de los precios de los materiales".

Con fecha 11 de abril de 2022, bajo registro de entrada 2022-E-RE-6526, la UTE (...) mediante escrito expone: "en continuación del correo electrónico anterior se transmite el proyecto de instalaciones para el centro sociosanitario de mayores".

X.- Consta el informe, de fecha 20 de abril de 2022, firmado por la responsable del contrato, (...): "A la vista de lo informado tras estudio pormenorizado de la documentación y a fin de disponer con absoluta certeza y veracidad de los datos económicos reales, SE PROPONE: 1º. Requerir a UTE (...) que justifique el efectivo abono de la totalidad de las facturas emitidas y de las que no consta con la formalidad adecuada, por no haber cumplimentado debidamente con los términos del requerimiento efectuado el día 1 de febrero de 2022 a fin de justificar los gastos efectuados en base a la aportación pública abonada por el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote, y requisitos exigidos por el importe total de NOVECIENTOS CINCO MIL CIENTO TREINTA Y CINCO EUROS CON CINCUENTA Y UN CÉNTIMOS (905.135,51 €); 2º. Continuar con la tramitación del expediente sancionador (...) .

XI.- Con fecha 6 de junio de 2022, bajo registro 2022-S-RE- 7289, se emite el requerimiento y adjunta el informe del responsable del Área de Obras Públicas, y el Arquitecto Técnico: El requerimiento firmado por la Consejera Delegada, (...), a la UTE (...) para que aporte la siguiente documentación: presentación del PROYECTO BÁSICO y de EJECUCIÓN (documentación original, firmada y sellada de la solicitud de los visados del Proyecto Básico y de Ejecución); la declaración responsable en la que se haga constar que UTE

(...) cumplirá con el contenido de la totalidad de los documentos indicados que disponen de carácter contractual y, por último, la declaración responsable en la que se comunique fehacientemente la intención de la UTE (...) de subcontratar la ejecución de las obras mediante registro de entrada ante el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote.

El segundo informe técnico, con fecha 26 de mayo de 2022, de comprobación del proyecto de ejecución del centro socio sanitario para mayores y centro de día, firmado por el responsable del Área de Obras Públicas, (...) y el Arquitecto Técnico, (...), (...), Tahiche, Teguise Lanzarote, versión presentada con fecha 09-04-2022. Expone en el apartado cuarto: Que se ha procedido por UTE (...) a la presentación ante el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote de la segunda versión del Proyecto Básico y de Ejecución, a requerimiento de subsanación emitida con fecha 03-11-2021 y remitida a la UTE mediante registro de salida 2021-S-RE-12246 de fecha 04-11-2021. Por ello, se propone el requerimiento a la UTE (...) para la subsanación en los términos expuestos ajustados a los requerimientos que figuran en los documentos de viabilidad y anteproyecto, pliego de prescripciones técnicas particulares, pliego de cláusulas administrativa particulares y oferta realizada por el adjudicatario.

Con fecha 13 de junio de 2022, bajo registro 2022-E-RE-9970, la UTE (...) expone que ante el requerimiento de fecha 4 de junio de 2022 sobre las observaciones del PROYECTO DE EJECUCIÓN enviadas a la UTE, se estima que el tiempo es insuficiente y que se requiere una prórroga de 10 días más para que esta empresa pueda preparar la documentación en respuesta a su solicitud.

Con fecha 15 de junio de 2022, bajo registro 2022-S-RE-7858, el órgano de contratación concede la ampliación del plazo sobre el requerimiento de 4 de junio de 2022.

XII.- Con fecha 21 de junio de 2022, bajo registro 2022-E-RE-10461, la UTE RESIDENCIA SANITARIA en contestación a la nota del 6 de junio de 2022, manifiesta la intención de subcontratar los trabajos de construcción de la Residencial y Centro de Día, y que para ello se encuentra en negociaciones con empresas locales para definir las modalidades (...) .

XIII.- Con fecha 1 de julio de 2022, bajo registro 2022 E-RE-11234, la UTE (...) manifiesta la intención del arquitecto técnico (...) de abandonar la empresa y vender la participación, por lo que, la UTE (...) pretende destinar la participación del (...) del 1% a (...), que se encuentra en trámites administrativos. Además, se adjunta un certificado de concordancia en el que se verifica que el integrante (...) dispone de documentación nacional de identidad (DNI) vigente, perdiendo validez el número de identificación de extranjero (NIE) presentado en el momento de la formalización del contrato y hasta la fecha de 25 de julio del 2022, lo que conllevaría la oportuna rectificación de la autorización PROT 16.

XIV.- Con fecha 13 de julio de 2022, el órgano de contratación requiere lo siguiente:

1) Bajo registro 2022 S-RE-9336, se aporte en el plazo improrrogable de SIETE (7) DÍAS hábiles, EL BALANCE ECONÓMICO Y JUSTIFICACIÓN DE GASTOS CORRESPONDIENTES A LA ANUALIDAD DE 2018 (REQUERIMIENTO), (...) ;

2) Bajo registro 2022 S-RE-9339, se aporte, una vez que sean debidamente tramitados, EL PROYECTO BÁSICO Y DE EJECUCIÓN CON LAS FORMALIDADES INDICADAS EN EL PPTP (REQUERIMIENTO I);

3) Bajo registro 2022-S-RE-9342, proceda, en el plazo improrrogable de CINCO (5) DÍAS HÁBILES, se aporte la DECLARACIÓN RESPONSABLE en la que se comunique, fehacientemente, la EMPRESA PROPUESTA por UTE (...) para SUBCONTRATAR LA EJECUCIÓN DE LAS OBRAS (REQUERIMIENTO II);

4) Bajo registro 2022-S-RE-9345, se proceda, en el plazo improrrogable de CINCO

(5) DÍAS HÁBILES, a la presentación de la DECLARACIÓN RESPONSABLE (REQUERIMIENTO III) en la que se haga constar, expresamente, que UTE (...) cumplirá con el contenido de la totalidad de los documentos que disponen de carácter contractual.

XV.- Con fecha 21 de julio de 2022, bajo registro 2022-S-RE-9772, el Órgano de contratación, solicita que se aporte en el plazo improrrogable de SIETE (7) DÍAS hábiles, el BALANCE ECONÓMICO Y JUSTIFICACIÓN DE GASTOS (REQUERIMIENTO IV).

XVI.- Con fecha 21 de julio de 2022 la UTE (...), bajo registro 2022-E-RE-12399, manifiesta en relación al requerimiento II y III : "Que, debido al corto plazo ofertado por este Cabildo, resulta absolutamente imposible al Compareciente, más si cabe dadas las fechas estivales actuales, la adecuada atención al referido requerimiento de documentación, en el plazo otorgado que se indica en el expositivo anterior, por lo que interesa la concesión de un plazo adicional de 20 días hábiles, al amparo del artículo 32 de la Ley 39/2015 (...) . Interesando asimismo a estos efectos, concertar una reunión con los técnicos responsables del expediente referido."

Se emite segundo escrito el mismo día por parte de la UTE (...), bajo registro de entrada 2022-E-RE-12410, en relación al REQUERIMIENTO I sobre la presentación del PROYECTO BÁSICO y de EJECUCIÓN. Solicitando una ampliación de plazo del requerimiento por un plazo adicional de 20 días.

Se emite tercer escrito el mismo día, bajo registro de entrada 2022-E-RE-12411, la UTE (...) se manifiesta sobre el REQUERIMIENTO relativo al BALANCE ECONÓMICO Y LA JUSTIFICACIÓN DE GASTOS: "Que se tenga por presentado en tiempo y forma este escrito con su Anexo y se admita, y en su virtud se acuerde: a) Anular dicho requerimiento en base a que su contenido ya fue atendido por esta parte el 15 de marzo de 2.022, bajo registro de entrada 2022-E-RE-4549; b) Con carácter subsidiario a lo anterior, en caso de que no se anule el requerimiento de referencia, se proceda a otorgar al Compareciente el plazo adicional

mencionado para la presentación de la documentación requerida, al amparo del artículo 32 de la Ley 39/2015 (...) .

XVII.- Con fecha 23 de julio de 2022, la UTE (...) manifiesta lo siguiente: a) Bajo registro 2022-E-RE-12505, transmite el proyecto ejecutivo que incorpora las observaciones del Cabildo de Lanzarote comunicadas el 6 de junio de 2022. (...) ; b) Bajo registro 2022-E-RE-12504, envía los documentos que se transmite el proyecto ejecutivo que incorpora las observaciones del Cabildo de Lanzarote comunicadas el 6 de junio de 2022.

XIX.- Con fecha 28 de julio de 2022, bajo registro 2022-E-RE-12747, la UTE (...) aporta los documentos sobre el BALANCE ECONÓMICO Y JUSTIFICACIÓN DE GASTOS. Todo ello sin perjuicio de quedar a disposición del citado Órgano, para la aportación de cualquier información adicional que el mismo pudiese considerar oportuna. Pues bien, como Anexo III al escrito presentado por la UTE (...) el pasado 17 de marzo de 2022. Por tanto, si el Cabildo considera que el Anexo presentado por la compareciente no se ajusta por algún motivo al modelo que este Organismo pretende que se utilice, se solicita que se le notifique por escrito las diferencias concretas y específicas que se considera existen entre uno y otro documento, a fin de que la UTE pueda, en su caso, realizar las subsanaciones que sean oportunas. Asimismo, se solicita que se remita a la compareciente una copia del informe jurídico emitido por el órgano de contratación con fecha 20 de abril de 2022, a los efectos aclaratorios oportunos.

XX.- Con fecha 2 de agosto de 2022, bajo registro 2022-S-RE-10271, se reitera el requerimiento a la UTE (...), para que aporte en el plazo improrrogable de SIETE (7) DÍAS hábiles, el BALANCE ECONÓMICO Y JUSTIFICACIÓN DE GASTOS (...) .

XXI.- Con fecha 13 de agosto de 2022, bajo registro 2022-E-RE-13520, la UTE (...) transmite los Proyectos Básicos y de Ejecución con el visado de los Colegios Profesionales competentes.

XXII.- Consta en el expediente, con fecha 7 de septiembre de 2022, el tercer Informe técnico de comprobación del proyecto de ejecución del centro socio sanitario para mayores y centro de día, firmado por el responsable del Área de Obras Públicas, (...) y el Arquitecto Técnico, (...), Tahiche, Teguise Lanzarote, UTE (...), versión presentada con fecha 25-07-2022. El apartado cuarto del informe, estipula: Que se ha procedido por UTE (...) a la presentación ante el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote de la tercera versión del Proyecto Básico y de Ejecución, a requerimiento de subsanación emitida con fecha 26-05-2022 y remitida a la UTE mediante registro de salida 2022-S-RE-7289 de fecha 06-06-2022.Propone requerir a la UTE (...), para la subsanación en los términos expuestos ajustados a los requerimientos que figuran en los documentos de viabilidad y anteproyecto, pliego de prescripciones técnicas particulares, pliego de cláusulas administrativas particulares y oferta realizada por el adjudicatario.

Visto el cuarto informe técnico de comprobación, con fecha 7 de septiembre de 2022 , del proyecto de ejecución del centro socio sanitario para mayores y centro de día, firmado por el responsable del Área de Obras Públicas, (...) y el arquitecto técnico, (...), (...), Tahiche, Teguise, Lanzarote UTE (...), versión presentada con fecha 16-08-2022, que se ha procedido por UTE (...) a la presentación ante el Excmo. Cabildo Insular de Lanzarote de la cuarta versión del Proyecto Básico y de Ejecución,a requerimiento de subsanación emitida con fecha 26-05-2022 y remitida a la UTE mediante registro de salida 2022-S-RE-7289 de fecha 06-06-2022. El informe concluye requiriendo a la UTE (...) para la subsanación en los términos expuestos ajustados a los requerimientos que figuran en los documentos de viabilidad y anteproyecto, pliego de prescripciones técnicas particulares, pliego de cláusulas administrativas particulares y oferta realizada por el adjudicatario».

III

En cuanto al análisis de la tramitación del procedimiento de resolución contractual, el expediente remitido a este Consejo Consultivo, es de gran extensión y se ha remitido de forma desordenada, entremezclándose sin atenerse a una lógica interna la documentación correspondiente al procedimiento contractual con la documentación que se corresponde con el procedimiento administrativo de resolución contractual; lo que dificulta en grado extremo la realización de un adecuado y completo análisis del procedimiento administrativo.

De cualquier modo, efectuada una relación de los trámites seguidos de la forma más fiel posible a la documentación remitida a este Organismo, constan practicados los siguientes trámites:

1. A través del Acuerdo del Consejo de Gobierno Insular de 24 de octubre de 2022 (documento núm. 1.423 del expediente) se comenzó la tramitación de un primer procedimiento de resolución contractual.

El día 28 de octubre de 2022 se emplazó al contratista y al avalista, para que presentaran las alegaciones que estimaran oportunas en el plazo de diez días naturales.

El día 3 de noviembre de 2022, el representante de la UTE (...), (...), recibió por comparecencia en sede electrónica el emplazamiento y el certificado de la resolución contractual.

Con fecha 8 de noviembre de 2022 el resto de los miembros de la UTE fueron notificados, emplazándolos para que presentaran las alegaciones que se estimaran oportunas, siendo rechazadas por cada uno de ellos y el día 14 de noviembre de 2022

la entidad COSVIM FRATELLO Y OTROS (...) UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS LEY 18/82 presentó alegaciones.

2. Consta en el expediente, a propósito de este primer procedimiento, un certificado del Consejo de Gobierno Insular del Acuerdo adoptado por el mismo órgano, de día 9 de febrero de 2023, con el siguiente contenido:

«Primero.- Declarar la caducidad del procedimiento de resolución contractual al haber superado el plazo establecido de tramitación de la resolución del contrato por la ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Segundo.- Que el Consejo de Gobierno Insular adopte el Acuerdo de incoación de la Resolución del CONTRATO DE CONCESIÓN DE OBRAS PARA LA REDACCIÓN DE PROYECTO, FINANCIACIÓN Y EJECUCIÓN DE LA CONSTRUCCIÓN DE UN CENTRO SOCIOSANITARIO PARA MAYORES Y ATENCIÓN A PERSONAS DEPENDIENTES EN UNIDADES CONVIVENCIALES DE CENTRO DE DÍA EN TAHICHE, TÉRMINO MUNICIPAL DE TEGUISE Y SU POSTERIOR EXPLOTACIÓN, prevista en el art. 251 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (...) »

3. Con posterioridad a ello, consta asimismo una nueva certificación del Consejo de Gobierno, de fecha de 9 de octubre de 2023 (documento 1569 del expediente), relativo al Acuerdo de dicho órgano, por el que se declara la caducidad del procedimiento de resolución contractual, al haber superado el plazo de tramitación establecido de la resolución del contrato por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y se inicia un nuevo procedimiento.

Asimismo, se acuerda notificar al concesionario y avalista este Acuerdo a los efectos del articulo 109 a) del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

4. Ese mismo día, el 9 de octubre de 2023 se emite una Propuesta de Resolución sobre el fondo del asunto, de carácter provisional (documento 1649 del expediente).

Además, se emplaza a las empresas interesadas, constando la oposición expresa de una de las mismas a través de un escrito de 16 de enero de 2024 (documento 1655 del expediente).

5. El 2 de febrero de 2024 se emite la Propuesta de Resolución definitiva, objeto de este Dictamen, en la que se propone la resolución del contrato por causa imputable al contratista.

IV

1. La Propuesta de Resolución objeto del presente Dictamen plantea la resolución del contrato administrativo suscrito el día 12 de marzo de 2019 por el Cabildo Insular de Lanzarote con la empresa UTE (...) denominado «*contrato de concesión de obras para la redacción de proyecto y financiación, ejecución de la construcción de un centro sociosanitario para mayores y atención a personas dependientes en unidades convivenciales y centro de día en Tahiche, término municipal de Teguise y su posterior explotación*».

2. En dicha Propuesta de Resolución se afirma que la resolución del referido contrato se fundamenta en el incumplimiento por parte de la contratista de las obligaciones principales del mismo, manifestándose al respecto:

«I.- La entidad "UTE (...)" ha incumplido de manera constante los sucesivos requerimientos efectuados por parte del Órgano de contratación, se deduce que, el concesionario, ha "reaccionado" pidiendo varias prórrogas ante los requerimientos, desde el primer momento en el que se le requiere, o bien, reenviando documentación sin rectificar, como forma de "enervar" o "paralizar" cualquier acción de la Administración.

En cuanto a las obligaciones básicas de la entidad concesionaria, se recoge en la cláusula 29.3.1 PCAP: "Serán obligaciones básicas de la empresa contratista, las siguientes: De carácter general:

a) Redactar los proyectos de obra (básico y de ejecución) con arreglo a las determinaciones contenidas en este pliego, en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares y en el Anteproyecto;o) Entregar al órgano de contratación, si lo solicita, en todo momento, los libros contables del control de la gestión del Centro Sociosanitario;p) Mantener en todo momento una contabilidad clara y ordenada, con el correspondiente control de facturas emitidas y recibidas.

II.- La redacción de los proyectos de obra, se establece el plazo máximo para la redacción de los proyectos de obra (básico y de ejecución) y de equipamiento y la ejecución de la obra será de VEINTICUATRO MESES contados desde el día siguiente a la formalización del contrato. Y las formalidades que debe cumplir un documento, así como la adecuada presentación, se recoge en la cláusula 27.1.1 PCAP.

La entidad concesionaria deberá mostrar la diligencia y premura debidas para la presentación ante el órgano de contratación de los referidos proyectos en el menor tiempo posible, de tal forma que se cumpla con el plazo total estipulado para la redacción de los proyectos y la ejecución de la obra.

El órgano de contratación dispondrá de un plazo de QUINCE DÍAS NATURALES contados desde la fecha de entrega por parte de la empresa concesionaria de los referidos proyectos para su supervisión y, en su caso, aprobación.

Este órgano exigirá la subsanación por parte de la entidad contratista, de aquellos defectos, insuficiencias técnicas, errores materiales, omisiones e infracciones de preceptos legales o reglamentarios que le sean imputables, otorgándole al efecto el correspondiente plazo que no podrá exceder de diez (10) días hábiles a contar desde el día siguiente a la notificación expresa a la empresa contratista.

III.- La cláusula 27.1.3 PCAP, establece que la persona del contratista será responsable de la calidad técnica de los trabajos que desarrolle y de las prestaciones y servicios realizados, así como de las consecuencias que se deduzcan para la Administración o para terceros por las omisiones, errores, métodos inadecuados o conclusiones incorrectas en la ejecución del contrato.

El PPTP recoge " ejemplares definitivos": " Una vez comprobado que el proyecto de ejecución se ajusta a lo requerido o se considere por el órgano de contratación que las deficiencias observadas en el Proyecto han sido corregidas, la empresa adjudicataria entregará ante el CABILDO DE LANZAROTE en el plazo de 10 días hábiles desde que se le comunique el resultado del informe, (1) ejemplar completo del Proyecto definitivo en formato PDF en un único archivo, (o en su defecto en tantos archivos como proyectos parciales compongan el encargo), debidamente visados.

Una vez el proyecto supera el trámite anterior se requerirá para la entrega definitiva de la siguiente documentación:

-(5) Cinco ejemplares del Proyecto definitivo en formato PDF en un único archivo, incluidos los presentados preliminarmente si no hay modificaciones en los mismos (o en su defecto, en tantos archivos como proyectos o proyectos parciales compongan el encargo), en CD firmados digitalmente y con los visados pertinentes, incluso el visado de conformidad y calidad en proyectos eléctricos, por los colegios profesionales competentes.

-(1) Un ejemplar en soporte digital, que contendrá: en formato "dwg" o "dgn" para planos; formato "dbd" y "bc3" para presupuestos; y formato "doc", "odt" (OpenOffice.org writer) y "ods" (OpenOffice.org calc) para textos, así como resto de ficheros ejecutables referidos a cálculos de estructuras, instalaciones, etc.

Asimismo, se incluirá en este soporte digital el paf del proyecto completo. Las empresas licitadoras que oferten la presentación de los proyectos en formato BIM (building Information

Modeling) tendrán en cuenta que es una metodología de trabajo colaborativa para la creación y gestión de un proyecto de construcción.

La cláusula 29.3.4.2, párrafo final, del PCAP, recoge: "las referidas condiciones tienen el carácter de obligatorio contractual esencial, por lo que en caso de incumplimiento se deberá atender el régimen de penalidades previsto en este pliego y, en su caso , a la resolución del contrato.

(...) La concesionaria ha incumplido de manera reiterada con la obligación esencial de entrega de documentación acreditativa de la contabilidad y de justificación del abono realizado por el Cabildo.

Por otra parte, ha incumplido de manera evidente el plazo para la presentación del proyecto (24 meses), que ha creado un perjuicio que ha supuesto la devolución de la subvención de la Comunidad Autónoma de Canarias, con plazos que cumplir.

(...)

En cuanto el incumplimiento del plazo conforme el artículo 193 de la LCSP el contratista está obligado a cumplir el contrato dentro del plazo total fijado para la realización del mismo así como los plazos parciales señalados para su ejecución sucesiva. La mora imputable al contratista, no precisa petición previa de la Administración y como establece el artículo 193.3 de la LCSP la administración atendidas las circunstancias podrá resolver el contrato.

En este caso, tratándose de un incumplimiento por parte del contratista de los plazos parciales el Cabildo tiene las facultades señaladas por el articulo 193 siempre que este previsto en los pliegos o cuando la demora en el cumplimento de los plazos parciales hagan presumir la imposibilidad de cumplir el plazo totalidad. De la simple lectura de los Pliegos, es evidente, que el incumplimiento de la contratista supone la imposibilidad de ejecución del objeto del contrato. El cronograma de ejecución de la obra finalizaba en el año 2022, y aun no se ha iniciado por los retrasos en la entrega del proyecto dilatado cuatro años».

En conclusión, la resolución contractual que se pretende se fundamenta en el incumplimiento de la obligación principal del contrato por parte del contratista [art. 211.1, letra f), LCSP y Cláusula 29.3.1., en relación con la Cláusula 27.1.1. del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP).

3. Este Consejo Consultivo ha señalado acerca de esta causa de resolución contractual, por ejemplo, en su reciente Dictamen 81/2024, de 19 de febrero:

«Pues bien, respecto a la resolución contractual por el motivo invocado por la Administración, debemos señalar que si bien la renuncia del contratista no se encuentra expresamente prevista entre las causas de resolución del contrato que enumera el art. 211 LCSP, la misma puede incardinarse en el «incumplimiento de la obligación principal del

contrato» prevista en el apartado 1.f), obligación que en un contrato que nos ocupa, es la de ejecutar y concluir la obra acordada.

Se ha de partir de la reiterada y constante doctrina de este Organismo, manifestada entre otros en el Dictamen de este Consejo Consultivo 477/2023, de 16 de noviembre, que señala:

«Como hemos reiterado en distintas ocasiones, se ha de recordar que la resolución del contrato por culpa del contratista requiere un incumplimiento "grave" del mismo, no bastando cualquier incumplimiento contractual (STS de 2 de abril de 1992).

Así, la STS de 25 de junio de 2002 señala, referida a cuando una obligación era esencial en atención a las circunstancias concurrentes, que "el incumplimiento ha de ser grave y de naturaleza sustancial, debiendo dilucidar en qué supuestos se trata de verdadero y efectivo incumplimiento de las obligaciones contractuales, revelador de una voluntad deliberada y clara de no atender, dolosa o culposamente, los compromisos contraídos".

Entre otros, en nuestros Dictámenes 334/2021, de 17 de junio y 374/2019, de 17 de octubre hemos señalado:

" (...) Una obligación contractual esencial sería aquella que tiende a la determinación y concreción del objeto del contrato de forma que su incumplimiento determinaría que no se alcance el fin perseguido por el contrato.

Ahora bien, en el mismo sentido de la Propuesta de Resolución, debe decirse que ha venido señalando el Tribunal Supremo, así, en su STS de 1 de octubre de 1999 que `a los efectos de apreciar un incumplimiento bastante para la resolución, lo determinante debe ser que afecte a la prestación principal del contrato, y que se exteriorice a través de una inobservancia total o esencial de dicha prestación´, es decir, que lo determinante para dilucidar el carácter esencial de una obligación no es la calificación, en el sentido de `denominación´ que se le dé en el contrato, sino su relación determinante con el objeto mismo del contrato. Así resulta, como trascribe la Propuesta de Resolución, que "por cláusula contractual esencial se ha de entender aquella que tiende a la determinación y concreción del objeto del contrato y por lo tanto derivan del mismo, de forma que su incumplimiento determinaría que no se alcanzara el fin perseguido por el contrato"», doctrina aplicable al presente asunto.

4. En este caso, las obligaciones cuyo incumplimiento por parte de la contratista fundamenta la resolución contractual pretendida, se encuentran establecidas en las ya mencionadas cláusulas 29.1.3 y 27.1.1 PCAP (archivos 172, 173 y 174 del expediente).

En la cláusula 27.1.1 se estipula que:

«1.- La entidad adjudicataria vendrá obligada a la presentación ante el órgano de contratación de los correspondientes Proyectos básico y de Ejecución Completos, así como los documentos anexos a los mismos y el Proyecto de Equipamiento, que deberán recoger las determinaciones contenidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares y en el Anteproyecto de construcción y explotación, para su supervisión y aprobación por el órgano de contratación y para la firma del acta de replanteo.

No obstante, las empresas licitadoras estarán facultadas para sugerir en sus proyectos las modificaciones técnicas y económicamente evaluables que, sin menoscabo de lo establecido en el Pliego, redunden en beneficio de las obras.

La entidad concesionariadeberá mostrar la diligencia y premura debidas para la presentación ante el órgano de contratación de los referidos proyectos en el menor tiempo posible, de tal forma que se cumpla con el plazo total estipulado para la redacción de los proyectos y la ejecución de la obra».

Y en la cláusula 29.3.1 se estipula que «Serán obligaciones básicas de la empresa contratista, las siguientes:

29.3.1. De carácter general:

a) Redactar los proyectos de obra (básico y de ejecución) con arreglo a las determinaciones contenidas en este pliego, en el pliego de Prescripciones Técnicas Particulares y en el Anteproyecto.

b) Ejecutar las obras con arreglo a lo dispuesto en el contrato, así como con estricta sujeción al Proyecto Definitivo aprobado por la Administración, en los plazos y en las condiciones señaladas, sin más modificaciones que las que debidamente se autoricen».

Además, en la cláusula 27, ya mencionada, se estipula, en su inicio, que «El plazo máximo para la redacción de los proyectos de obra (básico y de ejecución) y de equipamiento y la ejecución de la obra será de VEINTICUATRO MESES contados desde el día siguiente a la formalización del contrato», y este contrato se formalizó el día 12 de marzo de 2019.

5. Pues bien, cabe señalar que la Administración ha demostrado de forma suficiente en este caso los incumplimientos graves por parte de la contratista de las obligaciones principales que, incluso a fecha de 16 de agosto de 2022 -más de un año después de haber finalizado el plazo anteriormente referido para cumplir las dos obligaciones antes transcritas-, seguían sin cumplirse, sin que se hubiera prorrogado el contrato, ni tal eventualidad conste siquiera en el PCAP.

Del modo expuesto, en el informe técnico de comprobación del cumplimiento de las cláusulas del contrato (archivo 1408 del expediente) elaborado en dicha fecha, 16 de agosto de 2022, que es el último de los varios informes emitidos de similar contenido, volvían a constatarse los persistentes incumplimientos contractuales graves de la contratista (los informes que se encuentran en los archivos 1095, 1096 y 1407), y se concluye, tras un pormenorizado, detallado y extenso estudio de los incumplimientos, manifestando lo siguiente:

«En relación al proyecto de ejecución visado por el Colegio de Arquitectos de Lanzarote, presentado y comprobado se observa que aunque a los efectos colegiales el visado es correcto, no se ajusta suficientemente al estudio de viabilidad y anteproyecto, así como al pliego de prescripciones técnicas particulares que rigen el contrato.

A continuación se detalla de forma general las discrepancias y deficiencias observadas, requiriendo la subsanación y en su caso la propuesta de validación de las mismas, refiriendo en los apartados anteriores los epígrafes que es necesario justificar o subsanar.

Las consideraciones que se hacen a continuación, se repiten de los informes anteriores:

1) La edificación propuesta altera el planteamiento inicial que figura en el anteproyecto, proponiendo nueva reubicación y distribución de los edificios y dependencias de que constan. Módulos convivenciales al norte y edificio de centro de día, aparcamiento soterrado y servicios al sur. Esta propuesta es aceptada puesto que surge de las diversas reuniones entre técnicos de la UTE (…) y del propio Cabildo.

2) En presupuesto se han considerado precios distintos en el proyecto arquitectónico en comparación con los proyectos parciales de instalaciones, tanto global, como en unitarios de mano de obra, maquinaria y materiales. Debe subsanarse y corregir lo que proceda en los documentos que lo requieran.

3) En presupuesto figura ausencia de algunas unidades esenciales, p.e. en relación con la depuradora falta pozo filtrante y recomendable deposito acumulador para aprovechamiento aguas depuradas para riego.

La omisión de unidades de obra esenciales no implica su no ejecución. Es preciso revisar e incluirlas en la relación valorada.

4) Aunque se han subsanado algunas comunicaciones (protegidas de inclemencias atmosféricas) en la zona de módulos convivenciales y en parte en el centro de día, no se ha resuelto la comunicación entre módulos convivenciales y centro de día. Esta es una condición esencial que debe subsanarse y reflejar en el proyecto de ejecución.

5) La edificación y los accesos (calles y aceras) ocupan la parcela en un porcentaje muy alto dejando muy poca superficie de terreno natural que se pueda destinar a jardinería. Solo se satisface en parte en los patios interiores de los módulos convivenciales, en la plaza

situada en el edificio de centro de día y en el jardín sensorial sito en la zona noreste del edificio y ahora se ha incluido una zona en parte de la cubierta del centro de día.

6) No consta que se haya presentado la documentación en formato BIM ((Building Information Modeling), de acuerdo a la oferta presentada.

Estas son las observaciones descritas a grandes rasgos, que en su caso requieren de subsanar y que, en detalle, se especifican en los apartados anteriores».

A mayor abundamiento, el contenido de este informe evidencia *per se* la reiteración, más allá del plazo de ejecución del contrato, de los incumplimientos graves a los que no se les ponía remedio por parte de la interesada, pese a los reiterados y múltiples requerimientos que efectuó la Administración (requerimientos que obran, entre otros muchos, en los archivos 892, 912, 1050, 1051, 1052, 1069, 1075, 1086, 1107, 1272, 1281, 1306 y 1310 del expediente).

6. Por contra, la contratista en sus alegaciones no solo no demuestra haber cumplido con las obligaciones principales del contrato en tiempo, sino que, como se puede observar con toda claridad, solo hace tres alegaciones relativas a la resolución contractual que se pretende, las cuales son, en este orden, la caducidad del procedimiento, la falta de motivación en la Propuesta de Resolución y la vulneración del derecho a una resolución expresa, es decir, se trata todas ellas de cuestiones formales y procedimentales.

Pues bien, en lo que se refiere a la caducidad, el presente procedimiento no está caducado y ya nos hemos manifestado al respecto en el Fundamento I del presente Dictamen; y, en cuanto a las otras dos alegaciones, cabe añadir que la mera lectura del texto de la Propuesta de Resolución pone de manifiesto que la Administración ha motivado de forma clara las razones en las que fundamenta la resolución contractual que se pretende y que de forma expresa resuelve además todas las cuestiones esenciales del presente asunto.

7. En conclusión, y por virtud de cuanto antecede, la Administración ha acreditado un grave incumplimiento de las obligaciones esenciales del contrato, lo que le legitima para promover y acordar la resolución contractual, en los términos que plantea la Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen, al concurrir en este caso la causa legal de resolución que la Administración trata de hacer valer.

8. En cuanto a los efectos de la resolución del contrato, se encuentran previstos en el art. 213 LCSP, apartados 3 y 5, en los términos que siguen:

«3. Cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista le será incautada la garantía y deberá, además, indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada.

5. En todo caso, el acuerdo de resolución contendrá pronunciamiento expreso acerca de la procedencia o no de la pérdida, devolución o cancelación de la garantía que, en su caso, hubiese sido constituida».

El importe de los daños y perjuicios podrá determinarse de forma motivada en expediente contradictorio instruido a tal efecto, quedando entre tanto retenida la garantía (art. 113 RGLCAP).

Este Consejo Consultivo ha mantenido de forma constante que en aquellos casos en los que se declara el incumplimiento culpable del contratista procede la incautación de la garantía definitiva prestada, sin perjuicio de que, si el importe de los daños y perjuicios causados superan el montante de esta garantía, proceda la tramitación del correspondiente procedimiento contradictorio para su determinación (por todos, y entre otros muchos, Dictámenes 510/2020, 363/2018, de 12 de septiembre, y 196/2015, de 21 de mayo).

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, sometida a la consideración de este Consejo Consultivo, es conforme a Derecho, en los términos en que se expone en el Fundamento IV de este Dictamen.