

**Informe núm. 1/2019**

**Resolución del contrato de las obras de estabilización y reparación del estribo y del tablero del viaducto de La Riega, del emboquille sur del túnel de Picaplana y del talud P.K. 13+200 de la C.S.M. de la Autovía AS-I, Mieres-Gijón (Expediente 15/113/CA-OB).**

**Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente.**

En respuesta al informe solicitado, de conformidad con lo establecido en los artículos 6.1.d) y 8 del Decreto 20/97, de 20 de marzo, por el que se regula la organización y funcionamiento del Servicio Jurídico del Principado de Asturias; 109.1.c) y 109.2 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), visto los artículos 223 y siguientes, entre otros, del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (*en adelante, TRI.CSP*), el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público en relación con el 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, la Letrada que suscribe emite su parecer con arreglo a los siguientes

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** Por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente se remite para informe el expediente referido a la resolución del contrato de las obras de estabilización y reparación del estribo y del tablero del viaducto de La Riega, del emboquille sur del túnel de Picaplana y del talud P.K. 13+200 de la C.S.M. de la Autovía AS-I, Mieres-Gijón (Expediente 15/113/CA-OB), adjudicado a la empresa OCA CONSTRUCCIONES Y PROYECTOS, S.A. en virtud de la Resolución de la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, de fecha 21 de agosto de 2015.

En aras a la brevedad, damos por reproducidos los antecedentes de hecho consignados en la propuesta de resolución de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, de fecha 3 de enero de 2019.

**SEGUNDO.-** Procede reseñar que en la citada propuesta de resolución se invoca como causa de resolución el mutuo acuerdo, al amparo de lo establecido en el artículo 224.4 del TRI.CSP, en virtud de los documentos e informes obrantes en el expediente administrativo.

### CONSIDERACIONES DE DERECHO

**Primera.-** Tras el examen del expediente administrativo se comprueba que mediante Resolución de fecha 21 de agosto de 2015, se adjudicó el contrato de las obras de referencia, suscribiéndose el acta de comprobación de replanteo en fecha 1 de octubre de 2015. El plazo de ejecución del contrato era de 7 meses, si bien mediante Resolución de fecha 28 de abril de 2016 se prorrogó por un plazo de 3 meses.

En fecha 10 de junio de 2016 se acordó la suspensión temporal parcial de las obras por motivos relacionados con la falta de disponibilidad de los terrenos correspondientes de determinadas zonas, suspensión que fue levantada en fecha 22 de marzo de 2017.

Por Resolución de fecha 2 de mayo de 2017 se acordó la suspensión temporal total de las obras, en base a “*cuestiones técnicas sin resolver*” aducidas por la adjudicataria, que deben ser “*analizadas con detalle*” en palabras de la Dirección de Obra. Mas de año y medio después de haberse acordado la suspensión temporal total de las obras, en concreto en fecha 14 de diciembre de 2018 por parte del adjudicatario del contrato se solicita la resolución del contrato por mutuo acuerdo.

**Segunda.-** El artículo 210 del TRLCSP reconoce como una de las prerrogativas de las Administración, la de resolución del contrato “*dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley*”. El Tribunal Supremo en su Sentencia de fecha 29 de mayo de 2000 ya señaló que “*la resolución contractual se configura, dentro del ámbito de las denominadas prerrogativas de la Administración, previstas en el artículo 59 del TRLCAP como una facultad exorbitante de la misma. No obstante ello, su ejercicio no se produce de una manera automática, sino que constituye una medida drástica que solo se justifica en presencia de graves incumplimientos que pueda lesionar el interés general, de ahí los pronunciamientos de la jurisprudencia advirtiendo de la necesidad de distinguir entre incumplimientos generadores de ejercitar el derecho a la extinción del contrato de aquellos otros que no la conllevan*”.

El TRLCAP aplicable al presente expediente de contratación establece de una parte, en su artículo 223, las causas “*generales*” de resolución de los contratos y de otra, las específicas para cada tipo de contrato, en lo que aquí interesa, en su artículo 237, del contrato de obras.

En el presente supuesto sometido a informe, el órgano de contratación plantea la resolución del contrato sobre la base de la causa prevista en el artículo 223 c) “*El mutuo acuerdo entre la Administración y el contratista*”. Al respecto conviene recordar que la resolución por mutuo acuerdo es interpretada por la doctrina y jurisprudencia con carácter restrictivo y excepcional.

Como ha dejado dicho el Consejo de Estado en su Dictamen 1022/1992, de 17 de septiembre de 1992, “...*es perfectamente comprensible que una ajustada valoración del interés público pueda respaldar no sólo la conveniencia de resolver el contrato, sino también la de hacerlo por mutuo acuerdo, atribuyendo una mayor eficacia expeditiva a tal acuerdo y resaltando incluso su utilidad preventiva de incidentes y controversias. Sin embargo, ello no puede obstar el debido examen de la concurrencia de la causa resolutoria imputable al contratista, puesto que la Administración, según resulta de lo dispuesto en el artículo 106.1 de la Constitución, actúa con sometimiento a los fines que la justifican, por lo que debe procederse a la debida constatación de la inexistencia de causa resolutoria imputable al contratista, para evitar así una hipotética o eventual desviación de poder, que podría consistir en sanar el incumplimiento del contratista o en liberarle de las consecuencias onerosas que de él pudieran seguirse*”.

En el Dictamen 471/12, de 26 de junio de Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, declara: “*Como ha señalado reiteradamente este Consejo Consultivo, el mutuo acuerdo como causa de resolución, debe ser objeto de aplicación restrictiva, dado su carácter excepcional, que se fundamenta en que a través de los contratos administrativos no se persigue simplemente la satisfacción de los intereses particulares de los contratistas, sino que mediante su ejecución se satisface también el interés público o general*”.

El propio artículo 223 c) del TRLCSP establece que “*La resolución por mutuo acuerdo solo podrá tener lugar cuando no concurra otra causa de resolución que sea imputable al contratista, y siempre que razones de interés público hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato*”. En consecuencia, no basta que exista un “*consentimiento*” de la Administración y del contratista –*como así se deduce en el presente caso*–, sino que previa y simultáneamente deben darse los siguientes presupuestos:

- a) Que no concurra otra causa de resolución imputable al contratista.
- b) Que existan razones de interés público que hagan innecesaria o inconveniente la permanencia del contrato.

Del examen del expediente administrativo y de la propuesta de resolución no se razona justificadamente la existencia de al menos el primero de los presupuestos exigidos que justifiquen la concurrencia de la causa de resolución invocada.

Procede recordar que la suspensión total de las obras se acordó por esta Administración a instancias del mismo, en base a la invocación de “*cuestiones técnicas sin resolver*”, que visto el expediente, al menos en apariencia y sin perjuicio de una adecuada explicación, se revelan infundadas dado que según consta en el antecedente de hecho quinto de la propuesta no estaba justificado “*en modo alguno*” la tramitación de la modificación del proyecto. A ello debe añadirse que la suspensión temporal total se plantea y resuelve prácticamente al límite del plazo ya prorrogado otorgado para la finalización de las obras, lo que exigiría entrar en el análisis más detallado de la situación producida a fin de determinar si existe otra causa de resolución imputable al contratista en los términos exigidos por el TRLCSP.

**Tercera.-** Por otra parte, existe una causa específica de resolución del contrato de obras prevista y establecida en el artículo 237 del TRLCSP “*El desistimiento o la suspensión de las obras por un plazo superior a ocho meses acordada por la Administración*”. En la tramitación del presente expediente administrativo, se acordó la suspensión temporal total de las obras mediante Resolución de fecha 2 de mayo de 2017. En consecuencia, ha transcurrido sobradamente el plazo de ocho meses fijados legalmente –*la solicitud de resolución de mutuo acuerdo se interesa por la adjudicataria mediante escrito registrado en fecha 14 de diciembre de 2018 (año y medio después)*- desconociéndose la causa por la que no se han reanudado las mismas. No existe pronunciamiento alguno en la propuesta de resolución, ni en los informes técnicos obrantes en el expediente sobre la concurrencia o no de esta causa de resolución.

Por todo ello, consideramos que debiendo interpretarse con carácter restrictivo y excepcional la causa de resolución contractual de mutuo acuerdo invocada, procede mostrar **disconformidad** en lo relativo a su concurrencia, en tanto no se justifique adecuadamente la inexistencia de otras causas de resolución a las que nos hemos referido en el presente informe.

**Tercera.-** En relación con los efectos de la resolución contractual entendemos que sobre ello nada tiene que informar el Servicio Jurídico. De acuerdo con lo que disponen los artículos 223 y siguientes TRLCSP, 109 RGLCAP y 6.1.d) del Decreto 20/97, de 20 de marzo, por el que se regula la organización y funcionamiento del Servicio Jurídico del Principado de Asturias, adoptar la decisión de resolver un contrato y establecer los efectos de tal decisión han de ser objeto de dos expedientes diferentes y sobre el segundo el Servicio Jurídico no tiene que emitir informe.

### CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** No concurre la causa de resolución del contrato a la que se refiere la propuesta de resolución, en los términos reflejados en la consideración de Derecho segunda y tercera.

**SEGUNDA.-** No se emite informe en lo relativo a los efectos de la resolución.

No obstante, el órgano de contratación resolverá lo que considere más acertado.

Oviedo, a 21 de enero de 2019

LA LETRADA DEL SERVICIO JURÍDICO  
DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS

Edo. María Álvarez Rea