

Informe número 2/2019

Resolución del contrato de obras comprendidas en el proyecto de asfaltado y sustitución de bolardos del puerto de Cudillero.

Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, expediente de origen 18/172/PU-OB.

En respuesta al informe solicitado, de conformidad con lo establecido en los artículos 6.1.d) y 8 del Decreto 20/1997, 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 Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante, RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, vistos los artículos 211 y siguientes y concordantes 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, 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, y demás disposiciones de general aplicación, el Letrado que suscribe emite su parecer con arreglo a los siguientes,

#### ANTECEDENTES

Primero.- La Secretaría General Técnica de la Consejería antedicha remite para informe el expediente relativo a la resolución del contrato de obras comprendidas en el proyecto de asfaltado y sustitución de bolardos del puerto de Cudillero, expediente de origen 18/172/PU-OB.

Segundo.- Para la emisión del presente informe se ha tenido a la vista la siguiente documentación:

- 1) Propuesta de resolución del expediente de resolución contractual, de 10 de enero de 2019, del Servicio de Contratación de la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente.

- 2) Solicitud de resolución del contrato por mutuo acuerdo suscrita conjuntamente por el director de las obras y por el contratista en fecha 23 de noviembre de 2018.
- 3) Informe propuesta de resolución del contrato suscrito por el director de las obras con el visto bueno de la Jefa del Servicio de Puertos e Infraestructuras del Transporte, de fecha 26 de noviembre de 2018.
- 4) Resolución de 2 de enero de 2019 del Consejero de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente por la que se acuerda iniciar expediente de resolución por mutuo acuerdo del contrato.
- 5) Resolución de 27 de agosto de 2018 del Consejero de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, por la que se adjudica el contrato, mediante procedimiento abierto simplificado *abreviado*, un único criterio de adjudicación y tramitación ordinaria a la mercantil DESARROLLOS Y METAS, S.L. (DEYMET) por importe de veintinuevemil trescientos euros (29.300,00€), IVA excluido, y un plazo de ejecución de un mes.
- 6) Pliego de cláusulas administrativas particulares rector del contrato.

#### CONSIDERACIONES DE DERECHO

Primera.- Examinada la propuesta de resolución de 10 de enero de 2019 del Servicio de Contratación de la Consejería consultante, procede mostrar **disconformidad** en lo relativo a la concurrencia de la causa de resolución del contrato invocada. En efecto, la propuesta de resolución antedicha (fundamento de derecho cuarto) basa su recomendación al órgano de contratación en punto a la resolución del contrato en el mutuo acuerdo alcanzado con el contratista lo que, con arreglo al artículo 211, letra "c", de la Ley contractual, constituye causa de resolución del contrato, no concurriendo otra causa de resolución que resulte imputable al contratista (antecedente de hecho segundo).

No obstante lo anterior, se constata que la Resolución de 27 de agosto de 2018 (notificada al contratista el 29), fija un plazo de ejecución de un (1) mes de modo que, tanto en el momento de iniciar el expediente de resolución contractual por mutuo acuerdo (Resolución del órgano de contratación de 2 de enero de 2019),

como incluso en aquél en el que el Servicio de Puertos e Infraestructuras de Transporte promueve la susodicha extinción contractual (informe de 26 de noviembre de 2018) o en el que contratista y dirección de las obras lo instan (23 d enoviembre de 2018), el plazo de ejecución del contrato estaba ya ampliamente excedido, no constando entre la documentación facilitada ninguna que justifique el inicio de la ejecución del contrato y/o su suspensión o prórroga.

Como ha dejado dicho el Consejo de Estado en su Dictamen 1.022/1992, 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".* Este extremo, sin embargo, no ha quedado debidamente acreditado en el expediente.

Segunda.- En otro orden de cosas, la Propuesta examinada (fundamento quinto) entiende cumplimentado el trámite de audiencia del contratista al constar en el expediente su conformidad en cuanto a la causa de resolución del contrato (documento datado el 23/11/2018). Tal consideración, sin embargo, se compadece mal con lo ordenado por el artículo 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, pues la manifestación de voluntad del contratista se ha producido en este caso con anterioridad a la incoación formal del expediente de resolución contractual y no comprende todos los efectos derivados de la resolución ni su pormenorización (v. gr. la liquidación del contrato, que el órgano consultante propone con un saldo de cero euros). Y aunque es verdad que determinada jurisprudencia ha admitido que esta omisión pueda no tener trascendencia anulatoria si el contratista tiene oportunidad

de alegar sobre tales causas con ocasión del recurso de reposición contra el acuerdo resolutorio, no lo es menos que el trámite de audiencia del contratista, válidamente sustanciado, es indispensable para saber si con posterioridad es preciso el informe del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, informe que, como es sabido, está condicionado a la oposición del contratista a la resolución del contrato, por lo que únicamente dándole la oportunidad de oponerse en el seno del expediente cabrá apreciar la procedencia o no del dictamen del alto órgano consultivo.

Tercera.- Sobre los efectos de la resolución del contrato, nada tiene que manifestar el Servicio Jurídico. De acuerdo con lo que disponen los artículos 213 y siguientes de la Ley de Contratos del Sector Público, 109 del Reglamento General de Contratación y 6.1.d) del Decreto 20/1997, 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 primera.

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, 18 de enero de 2019.

El Letrado,

Fdo.: Pedro Isidro Rodríguez.